

劳动用工营商环境法律法规汇编

目 录

第一部分 劳动合同法律关系

1.中华人民共和国劳动法 (1995年1月1日实施,全国人大常委会公布)	7
2.中华人民共和国劳动合同法 (2008年1月1日施行)	19
3.中华人民共和国劳动合同法实施条例(2008年9月18日实施,国务院常务会议通过)(国务院令 第535号).....	33
4.人事部关于国家机关、事业单位工勤人员 依照执行《劳动法》有关问题的复函 (人办法 函〔1995〕8号)	38
5.劳动部办公厅关于印发《关于<劳动法>若干条文的说明》的通知 (劳办发[1994]289号) (1994年9月5日实施)	39
6.劳动部关于印发《关于贯彻执行<中华人民共和国<劳动法>若干问题的意见》的通知 (1995 年8月4日实施) (劳部发〔1995〕309号)	55
7.劳动部关于印发《实施<劳动法>中有关劳动合同问题的解答》的通知 (劳部发〔199 5〕202号)	68
8.劳动部关于实行劳动合同制度若干问题的通知 (劳部发〔1996〕354号) (劳 部发〔1996〕354号)	70
9.铁道部、劳动部关于印发国家铁路实施《中华人民共和国劳动法》的若干规定的通知 (铁 劳〔1994〕166号) (1995年1月1日实施)	73
10.关于确立劳动关系有关事项的通知 (劳社部发[2005]12号)(2005年5月25日颁布)	75

第二部分 劳动争议处理

11.中华人民共和国劳动争议调解仲裁法(2008年5月1日实施)(中华人民共和国主席令第八 十号).....	76
12.最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律问题的解释(一) (法释〔2020〕26号) (2021年1月1日起施行)	83
13.广东省高级人民法院、广东省劳动人事争议仲裁委员会关于劳动人事争议仲裁与诉讼衔 接若干意见 (粤高法发〔2018〕2号)	91
14.关于受理非法用工单位与伤亡人员劳动争议案件有关问题的通知(2004年4月26日实施, 广东省劳动争议仲裁委员会).....	97
15.广州市中级人民法院关于审理劳动人事争议案件若干问题的研讨会纪要 (2014年5月26	

日实施)	98
16.广州市劳动争议仲裁委员会、广州市中级人民法院关于劳动争议案件研讨会会议纪要(2011年11月25日实施).....	103
17.广州市中级人民法院关于审理劳动争议案件的参考意见(2009年10月实施).....	109
18.广州市中级人民法院《关于审理劳动争议案件若干问题的意见综述》(2001年12月25日实施).....	113
19.广州市中级人民法院 《劳动人事争议纠纷案件审判参考》 (2017年3月28日发布)	116
20.广州市中级人民法院关于审理劳动人事争议案件若干问题的研讨会纪要 (2014年5月26日发布)	151
21.广州市中院民事审判若干问题的解答 (2010年)	156
22.广州市劳动人事争议仲裁委员会、广州市中级人民法院民事审判庭关于劳动争议案件座谈会的意见综述 (2015年07月01日发布)	173
23.关于明确广州市劳动人事争议仲裁案件管辖问题的通知 (穗劳人仲委〔2017〕20号)	178
24.广州市劳动人事争议仲裁委员会 广州市中级人民法院关于劳动人事争议仲裁与诉讼衔接若干问题的意见综述 (穗劳人仲委[2019]5号)	190
25.关于处理劳动人事争议仲裁疑难问题意见的函 (2015年)	192

第三部分 工资报酬

26.保障农民工工资支付条例 (2020年5月1日施行) 中华人民共和国国务院令 (第724号)	194
27.国家统计局关于工资总额组成的规定 (1990年1月1日实施) (一九八九年九月三十日国务院批准 一九九〇年一月一日国家统计局令第一号发布)	203
28.国家统计局《关于工资总额组成的规定》若干具体范围的解释 (1990年1月1日实施)	206
29.广东省工资支付条例 (2016年9月29日修订)	208
30.广东省人力资源和社会保障厅、广东省卫生厅、广东省安全生产监督管理局、广东省国	

家税务局、广东省地方税务局、广东省总工会关于非高温作业人员发放高温补贴的意见(2010年1月18日 粤人社发〔2010〕19号)	218
31.广东省高等学校学生实习与毕业生就业见习条例(2019修正)	219

第四部分 工作时间

32.劳动部关于企业实行不定时工作制和综合计算工时工作制的审批办法(劳部发[1994]503号)(1994年12月14日实施)	228
33.劳动部关于颁发《〈国务院关于职工工作时间的规定〉的实施办法》的通知(劳部发[1995]143号 1995年3月25日)	229
34.劳动部关于印发《〈国务院关于职工工作时间的规定〉问题解答》的通知(劳部发〔1995〕187号)	231
35.劳动部关于职工工作时间有关问题的复函(1997年9月10日实施)	234
36.劳动保障部关于非全日制用工若干问题的意见(劳社部发〔2003〕12号)	237
37.关于严格执行工时制度有关问题的通知(2003年6月30日实施,广东省劳动和社会保障厅布)	238

第五部分 休息休假

38.职工带薪年休假条例(2008年1月1日实施,国务院颁布)	240
39.企业职工带薪年休假实施办法(2008年9月8日实施)	242
40.广东省高温天气劳动保护办法(2012年3月1日实施)	244
41.广东省企业职工假期待遇死亡抚恤待遇暂行规定(粤劳薪[1997]115号)	247

第六部分 职工保护

42.中华人民共和国工会法(2009年8月27日修订)	249
43.女职工劳动保护特别规定(2012年4月28日实施,国务院颁布)	256
44.劳务派遣暂行规定(2014年3月1日实施,人力资源和社会保障部颁布)	259
45.广东省实施《女职工劳动保护特别规定》办法(2017年2月1日实施)	263
46.广州市实施《中华人民共和国工会法》办法(2019修订)	266

第七部分 其他市劳动类规定

47.佛山市中级人民法院关于审理劳动争议案件的若干意见（2005年9月22日）	270
48.佛山市中级人民法院、佛山市劳动争议仲裁委员会关于审理劳动争议案件若干问题的指导意见（2011年2月25日）	278
49.深圳经济特区和谐劳动关系促进条例（2019年修正）	287
50.深圳市员工工资支付条例（2019修正）	298
51.深圳经济特区社会养老保险条例（2020修正）	306
52.《深圳经济特区社会养老保险条例》实施细则（2014年1月1日实施）	315
53.深圳市社会医疗保险办法（2014年1月1日实施）	322
54.深圳市中级人民法院关于审理劳动争议案件若干问题的指导意见（试行）（2009年4月15日施行）	343
55.深圳市中级人民法院关于审理人事争议案件适用法律问题的指导意见（2009年4月15日起施行）	356
56.深圳市中级人民法院关于审理劳动争议案件的裁判指引（2015年9月2日通过）	358
57.深圳市劳动争议仲裁、诉讼实务座谈会纪要（2010年3月9日通过）	378
58.中山市中级法院关于审理劳动争议案件若干问题的参考意见（2011年）	380
59.惠州市中级人民法院、惠州市劳动人事争议仲裁委员会关于审理劳动争议案件若干问题的会议纪要（试行）（2012年06月20日生效）	395

第八部分 新冠病毒疫情期间颁布的劳动类规定

60.最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部印发《关于依法惩治妨害新型冠状病毒感染肺炎疫情防控违法犯罪的意见》的通知（法发〔2020〕7号）	402
61.最高人民法院关于依法妥善审理涉新冠肺炎疫情民事案件若干问题的指导意见（二）（2020年5月15日发布）	408
62.最高人民法院执行局关于做好防控新型冠状病毒感染肺炎疫情期间执行工作相关事项的通知（2020年1月31日发布）	413
63.国务院应对新型冠状病毒感染肺炎疫情联防联控机制关于印发企事业单位复工复产疫情防控措施指南的通知（国发明电〔2020〕4号）（国发明电〔2020〕4号）	415

64.人力资源社会保障部、财政部关于新型冠状病毒肺炎疫情防控期间事业单位人员有关工资待遇问题的通知（人社部发〔2020〕9号）	417
65.人力资源社会保障部、全国总工会、中国企业联合会/中国企业家协会、全国工商联关于做好新型冠状病毒感染肺炎疫情防控期间稳定劳动关系支持企业复工复产的意见（人社部发〔2020〕8号）	418
66.人力资源社会保障部办公厅关于妥善处理新型冠状病毒感染的肺炎疫情防控期间劳动关系问题的通知（人社厅明电〔2020〕5号）	422
67.广东省高级人民法院 广东省人力资源和社会保障厅关于印发《关于审理涉新冠肺炎疫情劳动人事争议案件若干问题的解答》的通知（粤高法〔2020〕38号）	423
68.广东省人民政府关于印发应对新型冠状病毒感染的肺炎疫情支持企业复工复产若干政策措施的通知（2020年2月6日发布）	430
69.广东省人力资源和社会保障厅 广东省财政厅 广东省卫生健康委员会转发人力资源社会保障部 财政部 国家卫生健康委关于因履行工作职责感染新型冠状病毒肺炎的医护及相关工作人员有关保障问题的通知（粤人社函〔2020〕17号）	434
70.广东省人力资源和社会保障厅、广东省医疗保障局、广东省财政厅、国家税务总局广东省税务局关于阶段性减免企业社会保险费的实施意见（粤人社发〔2020〕58号）	435
71.广东省人力资源和社会保障厅、国家税务总局广东省税务局关于新型冠状病毒感染的肺炎疫情防控期间社会保险缴费和待遇相关工作的通知（粤人社函〔2020〕24号）	438
72.广东省人力资源和社会保障厅春节假期延长假期期间、延迟复工期间、新型冠状病毒感染的肺炎患者、疑似病人、密切接触者被采取隔离措施期间工资待遇相关问题解答（2020年2月16日发布）	439
73.广东省人力资源和社会保障厅《新冠肺炎疫情防控期间劳动关系处置导则》（2020年2月27日发布）	441
74.省人社厅关于积极应对新型冠状病毒感染肺炎疫情做好劳动关系相关工作的通知（2020年1月25日发布）	445
75.广州市优化营商环境条例（2021年1月1日施行）	447

中华人民共和国劳动法

(1994年7月5日第八届全国人民代表大会常务委员会第八次会议通过 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》第一次修正 根据2018年12月29日第十三届全国人民代表大会常务委员会第七次会议《关于修改〈中华人民共和国劳动法〉等七部法律的决定》第二次修正)

第一章 总 则

第一条 为了保护劳动者的合法权益，调整劳动关系，建立和维护适应社会主义市场经济的劳动制度，促进经济发展和社会进步，根据宪法，制定本法。

第二条 在中华人民共和国境内的企业、个体经济组织（以下统称用人单位）和与之形成劳动关系的劳动者，适用本法。

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，依照本法执行。

第三条 劳动者享有平等就业和选择职业的权利、取得劳动报酬的权利、休息休假的权利、获得劳动安全卫生保护的权利、接受职业技能培训的权利、享受社会保险和福利的权利、提请劳动争议处理的权利以及法律规定的其他劳动权利。

劳动者应当完成劳动任务，提高职业技能，执行劳动安全卫生规程，遵守劳动纪律和职业道德。

第四条 用人单位应当依法建立和完善规章制度，保障劳动者享有劳动权利和履行劳动义务。

第五条 国家采取各种措施，促进劳动就业，发展职业教育，制定劳动标准，调节社会收入，完善社会保险，协调劳动关系，逐步提高劳动者的生活水平。

第六条 国家提倡劳动者参加社会义务劳动，开展劳动竞赛和合理化建议活动，鼓励和保护劳动者进行科学研究、技术革新和发明创造，表彰和奖励劳动模范和先进工作者。

第七条 劳动者有权依法参加和组织工会。

工会代表和维护劳动者的合法权益，依法独立自主地开展活动。

第八条 劳动者依照法律规定，通过职工大会、职工代表大会或者其他形式，参与民主管理或者就保护劳动者合法权益与用人单位进行平等协商。

第九条 国务院劳动行政部门主管全国劳动工作。

县级以上地方人民政府劳动行政部门主管本行政区域内的劳动工作。

第二章 促进就业

第十条 国家通过促进经济和社会发展，创造就业条件，扩大就业机会。

国家鼓励企业、事业组织、社会团体在法律、行政法规规定的范围内兴办产业或者拓展经营，增加就业。

国家支持劳动者自愿组织起来就业和从事个体经营实现就业。

第十一条 地方各级人民政府应当采取措施，发展多种类型的职业介绍机构，提供就业服务。

第十二条 劳动者就业，不因民族、种族、性别、宗教信仰不同而受歧视。

第十三条 妇女享有与男子平等的就业权利。在录用职工时，除国家规定的不适合妇女的工种或者岗位外，不得以性别为由拒绝录用妇女或者提高对妇女的录用标准。

第十四条 残疾人、少数民族人员、退出现役的军人的就业，法律、法规有特别规定的，从其规定。

第十五条 禁止用人单位招用未满十六周岁的未成年人。

文艺、体育和特种工艺单位招用未满十六周岁的未成年人，必须遵守国家有关规定，并保障其接受义务教育的权利。

第三章 劳动合同和集体合同

第十六条 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。

建立劳动关系应当订立劳动合同。

第十七条 订立和变更劳动合同，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。

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。

第十八条 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。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。

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。

第十九条 劳动合同应当以书面形式订立，并具备以下条款：

- (一) 劳动合同期限；
- (二) 工作内容；
- (三) 劳动保护和劳动条件；
- (四) 劳动报酬；
- (五) 劳动纪律；
- (六) 劳动合同终止的条件；
- (七) 违反劳动合同的责任。

劳动合同除前款规定的必备条款外，当事人可以协商约定其他内容。

第二十条 劳动合同的期限分为有固定期限、无固定期限和以完成一定的工作为期限。

劳动者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，如果劳动者提出订立无固定期限的劳动合同，应当订立无固定期限的劳动合同。

第二十一条 劳动合同可以约定试用期。试用期最长不得超过六个月。

第二十二条 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。

第二十三条 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。

第二十四条 经劳动合同当事人协商一致，劳动合同可以解除。

第二十五条 劳动者有下列情形之一的，用人单位可以解除劳动合同：

- (一) 在试用期间被证明不符合录用条件的；
- (二) 严重违反劳动纪律或者用人单位规章制度的；
- (三) 严重失职，营私舞弊，对用人单位利益造成重大损害的；
- (四) 被依法追究刑事责任的。

第二十六条 有下列情形之一的，用人单位可以解除劳动合同，但是应当提前三十日以书面形式通知劳动者本人：

（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；

（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；

（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。

第二十七条 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。

第二十八条 用人单位依据本法第二十四条、第二十六条、第二十七条的规定解除劳动合同的，应当依照国家有关规定给予经济补偿。

第二十九条 劳动者有下列情形之一的，用人单位不得依据本法第二十六条、第二十七条的规定解除劳动合同：

（一）患职业病或者因工负伤并被确认丧失或者部分丧失劳动能力的；

（二）患病或者负伤，在规定的医疗期内的；

（三）女职工在孕期、产期、哺乳期内的；

（四）法律、行政法规规定的其他情形。

第三十条 用人单位解除劳动合同，工会认为不适当的，有权提出意见。如果用人单位违反法律、法规或者劳动合同，工会有权要求重新处理；劳动者申请仲裁或者提起诉讼的，工会应当依法给予支持和帮助。

第三十一条 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。

第三十二条 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：

（一）在试用期内的；

（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；

（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。

第三十三条 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者全体职工讨论通过。

集体合同由工会代表职工与企业签订；没有建立工会的企业，由职工推举的代表与企业签订。

第三十四条 集体合同签订后应当报送劳动行政部门；劳动行政部门自收到集体合同文本之日起十五日内未提出异议的，集体合同即行生效。

第三十五条 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的规定。

第四章 工作时间和休息休假

第三十六条 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时制度。

第三十七条 对实行计件工作的劳动者，用人单位应当根据本法第三十六条规定的工时制度合理确定其劳动定额和计件报酬标准。

第三十八条 用人单位应当保证劳动者每周至少休息一日。

第三十九条 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，可以实行其他工作和休息办法。

第四十条 用人单位在下列节日期间应当依法安排劳动者休假：

- (一) 元旦；
- (二) 春节；
- (三) 国际劳动节；
- (四) 国庆节；
- (五) 法律、法规规定的其他休假节日。

第四十一条 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；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，但是每月不得超过三十六小时。

第四十二条 有下列情形之一的，延长工作时间不受本法第四十一条规定的限制：

(一) 发生自然灾害、事故或者因其他原因，威胁劳动者生命健康和财产安全，需要紧急处理的；

(二) 生产设备、交通运输线路、公共设施发生故障，影响生产和公众利益，必须及时抢修的；

(三) 法律、行政法规规定的其他情形。

第四十三条 用人单位不得违反本法规定延长劳动者的工作时间。

第四十四条 有下列情形之一的，用人单位应当按照下列标准支付高于劳动者正常工作时间工资的工资报酬：

(一) 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；

(二) 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；

(三) 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。

第四十五条 国家实行带薪年休假制度。

劳动者连续工作一年以上的，享受带薪年休假。具体办法由国务院规定。

第五章 工 资

第四十六条 工资分配应当遵循按劳分配原则，实行同工同酬。

工资水平在经济发展的基础上逐步提高。国家对工资总量实行宏观调控。

第四十七条 用人单位根据本单位的生产经营特点和经济效益，依法自主确定本单位的工资分配方式和工资水平。

第四十八条 国家实行最低工资保障制度。最低工资的具体标准由省、自治区、直辖市人民政府规定，报国务院备案。

用人单位支付劳动者的工资不得低于当地最低工资标准。

第四十九条 确定和调整最低工资标准应当综合参考下列因素：

(一) 劳动者本人及平均赡养人口的最低生活费用；

(二) 社会平均工资水平；

(三) 劳动生产率；

(四) 就业状况;

(五) 地区之间经济发展水平的差异。

第五十条 工资应当以货币形式按月支付给劳动者本人。不得克扣或者无故拖欠劳动者的工资。

第五十一条 劳动者在法定休假日和婚丧假期间以及依法参加社会活动期间,用人单位应当依法支付工资。

第六章 劳动安全卫生

第五十二条 用人单位必须建立、健全劳动安全卫生制度,严格执行国家劳动安全卫生规程和标准,对劳动者进行劳动安全卫生教育,防止劳动过程中的事故,减少职业危害。

第五十三条 劳动安全卫生设施必须符合国家规定的标准。

新建、改建、扩建工程的劳动安全卫生设施必须与主体工程同时设计、同时施工、同时投入生产和使用。

第五十四条 用人单位必须为劳动者提供符合国家规定的劳动安全卫生条件和必要的劳动防护用品,对从事有职业危害作业的劳动者应当定期进行健康检查。

第五十五条 从事特种作业的劳动者必须经过专门培训并取得特种作业资格。

第五十六条 劳动者在劳动过程中必须严格遵守安全操作规程。

劳动者对用人单位管理人员违章指挥、强令冒险作业,有权拒绝执行;对危害生命安全和身体健康的行为,有权提出批评、检举和控告。

第五十七条 国家建立伤亡事故和职业病统计报告和处理制度。县级以上各级人民政府劳动行政部门、有关部门和用人单位应当依法对劳动者在劳动过程中发生的伤亡事故和劳动者的职业病状况,进行统计、报告和处理。

第七章 女职工和未成年工特殊保护

第五十八条 国家对女职工和未成年工实行特殊劳动保护。

未成年工是指年满十六周岁未满十八周岁的劳动者。

第五十九条 禁止安排女职工从事矿山井下、国家规定的第四级体力劳动强度的劳动和其他禁忌从事的劳动。

第六十条 不得安排女职工在经期从事高处、低温、冷水作业和国家规定的第三级体力劳动强度的劳动。

第六十一条 不得安排女职工在怀孕期间从事国家规定的第三级体力劳动强度的劳动和孕期禁忌从事的劳动。对怀孕七个月以上的女职工，不得安排其延长工作时间和夜班劳动。

第六十二条 女职工生育享受不少于九十天的产假。

第六十三条 不得安排女职工在哺乳未满一周岁的婴儿期间从事国家规定的第三级体力劳动强度的劳动和哺乳期禁忌从事的其他劳动，不得安排其延长工作时间和夜班劳动。

第六十四条 不得安排未成年工从事矿山井下、有毒有害、国家规定的第四级体力劳动强度的劳动和其他禁忌从事的劳动。

第六十五条 用人单位应当对未成年工定期进行健康检查。

第八章 职业培训

第六十六条 国家通过各种途径，采取各种措施，发展职业培训事业，开发劳动者的职业技能，提高劳动者素质，增强劳动者的就业能力和工作能力。

第六十七条 各级人民政府应当把发展职业培训纳入社会经济发展的规划，鼓励和支持有条件的企业、事业组织、社会团体和个人进行各种形式的职业培训。

第六十八条 用人单位应当建立职业培训制度，按照国家规定提取和使用职业培训经费，根据本单位实际，有计划地对劳动者进行职业培训。

从事技术工种的劳动者，上岗前必须经过培训。

第六十九条 国家确定职业分类，对规定的职业制定职业技能标准，实行职业资格证书制度，由经备案的考核鉴定机构负责对劳动者实施职业技能考核鉴定。

第九章 社会保险和福利

第七十条 国家发展社会保险事业，建立社会保险制度，设立社会保险基金，使劳动者在年老、患病、工伤、失业、生育等情况下获得帮助和补偿。

第七十一条 社会保险水平应当与社会经济发展水平和社会承受能力相适应。

第七十二条 社会保险基金按照保险类型确定资金来源，逐步实行社会统筹。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。

第七十三条 劳动者在下列情形下，依法享受社会保险待遇：

(一) 退休；

(二) 患病、负伤；

(三) 因工伤残或者患职业病;

(四) 失业;

(五) 生育。

劳动者死亡后, 其遗属依法享受遗属津贴。

劳动者享受社会保险待遇的条件和标准由法律、法规规定。

劳动者享受的社会保险金必须按时足额支付。

第七十四条 社会保险基金经办机构依照法律规定收支、管理和运营社会保险基金, 并负有使社会保险基金保值增值的责任。

社会保险基金监督机构依照法律规定, 对社会保险基金的收支、管理和运营实施监督。

社会保险基金经办机构和社会保险基金监督机构的设立和职能由法律规定。

任何组织和个人不得挪用社会保险基金。

第七十五条 国家鼓励用人单位根据本单位实际情况为劳动者建立补充保险。

国家提倡劳动者个人进行储蓄性保险。

第七十六条 国家发展社会福利事业, 兴建公共福利设施, 为劳动者休息、休养和疗养提供条件。

用人单位应当创造条件, 改善集体福利, 提高劳动者的福利待遇。

第十章 劳动争议

第七十七条 用人单位与劳动者发生劳动争议, 当事人可以依法申请调解、仲裁、提起诉讼, 也可以协商解决。

调解原则适用于仲裁和诉讼程序。

第七十八条 解决劳动争议, 应当根据合法、公正、及时处理的原则, 依法维护劳动争议当事人的合法权益。

第七十九条 劳动争议发生后, 当事人可以向本单位劳动争议调解委员会申请调解; 调解不成, 当事人一方要求仲裁的, 可以向劳动争议仲裁委员会申请仲裁。当事人一方也可以直接向劳动争议仲裁委员会申请仲裁。对仲裁裁决不服的, 可以向人民法院提起诉讼。

第八十条 在用人单位内，可以设立劳动争议调解委员会。劳动争议调解委员会由职工代表、用人单位代表和工会代表组成。劳动争议调解委员会主任由工会代表担任。

劳动争议经调解达成协议的，当事人应当履行。

第八十一条 劳动争议仲裁委员会由劳动行政部门代表、同级工会代表、用人单位方面的代表组成。劳动争议仲裁委员会主任由劳动行政部门代表担任。

第八十二条 提出仲裁要求的一方应当自劳动争议发生之日起六十日内向劳动争议仲裁委员会提出书面申请。仲裁裁决一般应在收到仲裁申请的六十日内作出。对仲裁裁决无异议的，当事人必须履行。

第八十三条 劳动争议当事人对仲裁裁决不服的，可以自收到仲裁裁决书之日起十五日内向人民法院提起诉讼。一方当事人在法定期限内不起诉又不履行仲裁裁决的，另一方当事人可以申请人民法院强制执行。

第八十四条 因签订集体合同发生争议，当事人协商解决不成的，当地人民政府劳动行政部门可以组织有关各方协调处理。

因履行集体合同发生争议，当事人协商解决不成的，可以向劳动争议仲裁委员会申请仲裁；对仲裁裁决不服的，可以自收到仲裁裁决书之日起十五日内向人民法院提起诉讼。

第十一章 监督检查

第八十五条 县级以上各级人民政府劳动行政部门依法对用人单位遵守劳动法律、法规的情况进行监督检查，对违反劳动法律、法规的行为有权制止，并责令改正。

第八十六条 县级以上各级人民政府劳动行政部门监督检查人员执行公务，有权进入用人单位了解执行劳动法律、法规的情况，查阅必要的资料，并对劳动场所进行检查。

县级以上各级人民政府劳动行政部门监督检查人员执行公务，必须出示证件，秉公执法并遵守有关规定。

第八十七条 县级以上各级人民政府有关部门在各自职责范围内，对用人单位遵守劳动法律、法规的情况进行监督。

第八十八条 各级工会依法维护劳动者的合法权益，对用人单位遵守劳动法律、法规的情况进行监督。

任何组织和个人对于违反劳动法律、法规的行为有权检举和控告。

第十二章 法律责任

第八十九条 用人单位制定的劳动规章制度违反法律、法规规定的，由劳动行政部门给予警告，责令改正；对劳动者造成损害的，应当承担赔偿责任。

第九十条 用人单位违反本法规定,延长劳动者工作时间的,由劳动行政部门给予警告,责令改正,并可以处以罚款。

第九十一条 用人单位有下列侵害劳动者合法权益情形之一的,由劳动行政部门责令支付劳动者的工资报酬、经济补偿,并可以责令支付赔偿金:

- (一) 克扣或者无故拖欠劳动者工资的;
- (二) 拒不支付劳动者延长工作时间工资报酬的;
- (三) 低于当地最低工资标准支付劳动者工资的;
- (四) 解除劳动合同后,未依照本法规定给予劳动者经济补偿的。

第九十二条 用人单位的劳动安全设施和劳动卫生条件不符合国家规定或者未向劳动者提供必要的劳动防护用品和劳动保护设施的,由劳动行政部门或者有关部门责令改正,可以处以罚款;情节严重的,提请县级以上人民政府决定责令停产整顿;对事故隐患不采取措施,致使发生重大事故,造成劳动者生命和财产损失的,对责任人员依照刑法有关规定追究刑事责任。

第九十三条 用人单位强令劳动者违章冒险作业,发生重大伤亡事故,造成严重后果的,对责任人员依法追究刑事责任。

第九十四条 用人单位非法招用未满十六周岁的未成年人的,由劳动行政部门责令改正,处以罚款;情节严重的,由市场监督管理部门吊销营业执照。

第九十五条 用人单位违反本法对女职工和未成年工的保护规定,侵害其合法权益的,由劳动行政部门责令改正,处以罚款;对女职工或者未成年工造成损害的,应当承担赔偿责任。

第九十六条 用人单位有下列行为之一,由公安机关对责任人员处以十五日以下拘留、罚款或者警告;构成犯罪的,对责任人员依法追究刑事责任:

- (一) 以暴力、威胁或者非法限制人身自由的手段强迫劳动的;
- (二) 侮辱、体罚、殴打、非法搜查和拘禁劳动者的。

第九十七条 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。

第九十八条 用人单位违反本法规定的条件解除劳动合同或者故意拖延不订立劳动合同的,由劳动行政部门责令改正;对劳动者造成损害的,应当承担赔偿责任。

第九十九条 用人单位招用尚未解除劳动合同的劳动者，对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。

第一百条 用人单位无故不缴纳社会保险费的，由劳动行政部门责令其限期缴纳；逾期不缴的，可以加收滞纳金。

第一百零一条 用人单位无理阻挠劳动行政部门、有关部门及其工作人员行使监督检查权，打击报复举报人员的，由劳动行政部门或者有关部门处以罚款；构成犯罪的，对责任人员依法追究刑事责任。

第一百零二条 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。

第一百零三条 劳动行政部门或者有关部门的工作人员滥用职权、玩忽职守、徇私舞弊，构成犯罪的，依法追究刑事责任；不构成犯罪的，给予行政处分。

第一百零四条 国家工作人员和社会保险基金经办机构的工作人员挪用社会保险基金，构成犯罪的，依法追究刑事责任。

第一百零五条 违反本法规定侵害劳动者合法权益，其他法律、行政法规已规定处罚的，依照该法律、行政法规的规定处罚。

第十三章 附 则

第一百零六条 省、自治区、直辖市人民政府根据本法和本地区的实际情况，规定劳动合同制度的实施步骤，报国务院备案。

第一百零七条 本法自1995年1月1日起施行。

中华人民共和国劳动合同法

(2007年6月29日第十届全国人民代表大会常务委员会第二十八次会议通过 根据2012年12月28日第十一届全国人民代表大会常务委员会第三十次会议《关于修改〈中华人民共和国劳动合同法〉的决定》修正 主席令第73号)

第一章 总则

第一条 【立法宗旨】为了完善劳动合同制度,明确劳动合同双方当事人的权利和义务,保护劳动者的合法权益,构建和发展和谐稳定的劳动关系,制定本法。

第二条 【适用范围】中华人民共和国境内的企业、个体经济组织、民办非企业单位等组织(以下称用人单位)与劳动者建立劳动关系,订立、履行、变更、解除或者终止劳动合同,适用本法。

国家机关、事业单位、社会团体和与其建立劳动关系的劳动者,订立、履行、变更、解除或者终止劳动合同,依照本法执行。

第三条 【基本原则】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。

第四条 【规章制度】用人单位应当依法建立和完善劳动规章制度,保障劳动者享有劳动权利、履行劳动义务。

用人单位在制定、修改或者决定有关劳动报酬、工作时间、休息休假、劳动安全卫生、保险福利、职工培训、劳动纪律以及劳动定额管理等直接涉及劳动者切身利益的规章制度或者重大事项时,应当经职工代表大会或者全体职工讨论,提出方案和意见,与工会或者职工代表平等协商确定。

在规章制度和重大事项决定实施过程中,工会或者职工认为不适当的,有权向用人单位提出,通过协商予以修改完善。

用人单位应当将直接涉及劳动者切身利益的规章制度和重大事项决定公示,或者告知劳动者。

第五条 【协调劳动关系三方机制】县级以上人民政府劳动行政部门会同工会和企业方面代表,建立健全协调劳动关系三方机制,共同研究解决有关劳动关系的重大问题。

第六条 【集体协商机制】工会应当帮助、指导劳动者与用人单位依法订立和履行劳动合同,并与用人单位建立集体协商机制,维护劳动者的合法权益。

第二章 劳动合同的订立

第七条 【劳动关系的建立】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。

第八条 【用人单位的告知义务和劳动者的说明义务】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。

第九条 【用人单位不得扣押劳动者证件和要求提供担保】用人单位招用劳动者，不得扣押劳动者的居民身份证和其他证件，不得要求劳动者提供担保或者以其他名义向劳动者收取财物。

第十条 【订立书面劳动合同】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。

第十一条 【未订立书面劳动合同时劳动报酬不明确的解决】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。

第十二条 【劳动合同的种类】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。

第十三条 【固定期限劳动合同】固定期限劳动合同，是指用人单位与劳动者约定合同终止时间的劳动合同。

用人单位与劳动者协商一致，可以订立固定期限劳动合同。

第十四条 【无固定期限劳动合同】无固定期限劳动合同，是指用人单位与劳动者约定无确定终止时间的劳动合同。

用人单位与劳动者协商一致，可以订立无固定期限劳动合同。有下列情形之一，劳动者提出或者同意续订、订立劳动合同的，除劳动者提出订立固定期限劳动合同外，应当订立无固定期限劳动合同：

（一）劳动者在该用人单位连续工作满十年的；

（二）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十年且距法定退休年龄不足十年的；

（三）连续订立二次固定期限劳动合同，且劳动者没有本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。

第十五条 【以完成一定工作任务为期限的劳动合同】以完成一定工作任务为期限的劳动合同，是指用人单位与劳动者约定以某项工作的完成为合同期限的劳动合同。

用人单位与劳动者协商一致，可以订立以完成一定工作任务为期限的劳动合同。

第十六条 【劳动合同的生效】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。

第十七条 【劳动合同的内容】劳动合同应当具备以下条款：

- (一) 用人单位的名称、住所和法定代表人或者主要负责人；
- (二) 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；
- (三) 劳动合同期限；
- (四) 工作内容和工作地点；
- (五) 工作时间和休息休假；
- (六) 劳动报酬；
- (七) 社会保险；
- (八) 劳动保护、劳动条件和职业危害防护；
- (九) 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。

第十八条 【劳动合同对劳动报酬和劳动条件约定不明确的解决】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。

第十九条 【试用期】劳动合同期限三个月以上不满一年的，试用期不得超过一个月；劳动合同期限一年以上不满三年的，试用期不得超过二个月；三年以上固定期限和无固定期限的劳动合同，试用期不得超过六个月。

同一用人单位与同一劳动者只能约定一次试用期。

以完成一定工作任务为期限的劳动合同或者劳动合同期限不满三个月的，不得约定试用期。

试用期包含在劳动合同期限内。劳动合同仅约定试用期的，试用期不成立，该期限为劳动合同期限。

第二十条 【试用期工资】劳动者在试用期的工资不得低于本单位相同岗位最低档工资或者劳动合同约定工资的百分之八十，并不得低于用人单位所在地的最低工资标准。

第二十一条 【试用期内解除劳动合同】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。用人单位在试用期解除劳动合同的，应当向劳动者说明理由。

第二十二条 【服务期】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。

用人单位与劳动者约定服务期的，不影响按照正常的工资调整机制提高劳动者在服务期期间的劳动报酬。

第二十三条 【保密义务和竞业限制】用人单位与劳动者可以在劳动合同中约定保守用人单位的商业秘密和与知识产权相关的保密事项。

对负有保密义务的劳动者，用人单位可以在劳动合同或者保密协议中与劳动者约定竞业限制条款，并约定在解除或者终止劳动合同后，在竞业限制期限内按月给予劳动者经济补偿。劳动者违反竞业限制约定的，应当按照约定向用人单位支付违约金。

第二十四条 【竞业限制的范围和期限】竞业限制的人员限于用人单位的高级管理人员、高级技术人员和其他负有保密义务的人员。竞业限制的范围、地域、期限由用人单位与劳动者约定，竞业限制的约定不得违反法律、法规的规定。

在解除或者终止劳动合同后，前款规定的人员到与本单位生产或者经营同类产品、从事同类业务的有竞争关系的其他用人单位，或者自己开业生产或者经营同类产品、从事同类业务的竞业限制期限，不得超过二年。

第二十五条 【违约金】除本法第二十二条和第二十三条规定的情形外，用人单位不得与劳动者约定由劳动者承担违约金。

第二十六条 【劳动合同的无效】下列劳动合同无效或者部分无效：

(一) 以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危，使对方在违背真实意思的情况下订立或者变更劳动合同的；

(二) 用人单位免除自己的法定责任、排除劳动者权利的；

(三) 违反法律、行政法规强制性规定的。

对劳动合同的无效或者部分无效有争议的，由劳动争议仲裁机构或者人民法院确认。

第二十七条 【劳动合同部分无效】劳动合同部分无效，不影响其他部分效力的，其他部分仍然有效。

第二十八条 【劳动合同无效后劳动报酬的支付】劳动合同被确认无效，劳动者已付出劳动的，用人单位应当向劳动者支付劳动报酬。劳动报酬的数额，参照本单位相同或者相近岗位劳动者的劳动报酬确定。

第三章 劳动合同的履行和变更

第二十九条 【劳动合同的履行】用人单位与劳动者应当按照劳动合同的约定，全面履行各自的义务。

第三十条 【劳动报酬】用人单位应当按照劳动合同约定和国家规定，向劳动者及时足额支付劳动报酬。

用人单位拖欠或者未足额支付劳动报酬的，劳动者可以依法向当地人民法院申请支付令，人民法院应当依法发出支付令。

第三十一条 【加班】用人单位应当严格执行劳动定额标准，不得强迫或者变相强迫劳动者加班。用人单位安排加班的，应当按照国家有关规定向劳动者支付加班费。

第三十二条 【劳动者拒绝违章指挥、强令冒险作业】劳动者拒绝用人单位管理人员违章指挥、强令冒险作业的，不视为违反劳动合同。

劳动者对危害生命安全和身体健康的劳动条件，有权对用人单位提出批评、检举和控告。

第三十三条 【用人单位名称、法定代表人等的变更】用人单位变更名称、法定代表人、主要负责人或者投资人等事项，不影响劳动合同的履行。

第三十四条 【用人单位合并或者分立】用人单位发生合并或者分立等情况，原劳动合同继续有效，劳动合同由承继其权利和义务的用人单位继续履行。

第三十五条 【劳动合同的变更】用人单位与劳动者协商一致，可以变更劳动合同约定的内容。变更劳动合同，应当采用书面形式。

变更后的劳动合同文本由用人单位和劳动者各执一份。

第四章 劳动合同的解除和终止

第三十六条 【协商解除劳动合同】用人单位与劳动者协商一致，可以解除劳动合同。

第三十七条 【劳动者提前通知解除劳动合同】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。劳动者在试用期内提前三日通知用人单位，可以解除劳动合同。

第三十八条 【劳动者单方解除劳动合同】用人单位有下列情形之一的，劳动者可以解除劳动合同：

- (一) 未按照劳动合同约定提供劳动保护或者劳动条件的；
- (二) 未及时足额支付劳动报酬的；
- (三) 未依法为劳动者缴纳社会保险费的；
- (四) 用人单位的规章制度违反法律、法规的规定，损害劳动者权益的；
- (五) 因本法第二十六条第一款规定的情形致使劳动合同无效的；
- (六) 法律、行政法规规定劳动者可以解除劳动合同的其他情形。

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者劳动的，或者用人单位违章指挥、强令冒险作业危及劳动者人身安全的，劳动者可以立即解除劳动合同，不需事先

告知用人单位。

第三十九条 【用人单位单方解除劳动合同（过失性辞退）】劳动者有下列情形之一的，用人单位可以解除劳动合同：

- （一）在试用期间被证明不符合录用条件的；
- （二）严重违反用人单位的规章制度的；
- （三）严重失职，营私舞弊，给用人单位造成重大损害的；
- （四）劳动者同时与其他用人单位建立劳动关系，对完成本单位的工作任务造成严重影响，或者经用人单位提出，拒不改正的；
- （五）因本法第二十六条第一款第一项规定的情形致使劳动合同无效的；
- （六）被依法追究刑事责任的。

第四十条 【无过失性辞退】有下列情形之一的，用人单位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，可以解除劳动合同：

- （一）劳动者患病或者非因工负伤，在规定的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；
- （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；
- （三）劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化，致使劳动合同无法履行，经用人单位与劳动者协商，未能就变更劳动合同内容达成协议的。

第四十一条 【经济性裁员】有下列情形之一的，需要裁减人员二十人以上或者裁减不足二十人但占企业职工总数百分之十以上的，用人单位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后，裁减人员方案经向劳动行政部门报告，可以裁减人员：

- （一）依照企业破产法规定进行重整的；
- （二）生产经营发生严重困难的；
- （三）企业转产、重大技术革新或者经营方式调整，经变更劳动合同后，仍需裁减人员的；
- （四）其他因劳动合同订立时所依据的客观经济情况发生重大变化，致使劳动合同无法履行的。

裁减人员时，应当优先留用下列人员：

- （一）与本单位订立较长期限的固定期限劳动合同的；
- （二）与本单位订立无固定期限劳动合同的；
- （三）家庭无其他就业人员，有需要扶养的老人或者未成年人的。

用人单位依照本条第一款规定裁减人员，在六个月内重新招用人员的，应当通知被裁减的人员，并在同等条件下优先招用被裁减的人员。

第四十二条 【用人单位不得解除劳动合同的情形】劳动者有下列情形之一的，用人单

位不得依照本法第四十条、第四十一条的规定解除劳动合同：

(一) 从事接触职业病危害作业的劳动者未进行离岗前职业健康检查，或者疑似职业病病人在诊断或者医学观察期间的；

(二) 在本单位患职业病或者因工负伤并被确认丧失或者部分丧失劳动能力的；

(三) 患病或者非因工负伤，在规定的医疗期内的；

(四) 女职工在孕期、产期、哺乳期的；

(五) 在本单位连续工作满十五年，且距法定退休年龄不足五年的；

(六) 法律、行政法规规定的其他情形。

第四十三条 【工会在劳动合同解除中的监督作用】用人单位单方解除劳动合同，应当事先将理由通知工会。用人单位违反法律、行政法规规定或者劳动合同约定的，工会有权要求用人单位纠正。用人单位应当研究工会的意见，并将处理结果书面通知工会。

第四十四条 【劳动合同的终止】有下列情形之一的，劳动合同终止：

(一) 劳动合同期满的；

(二) 劳动者开始依法享受基本养老保险待遇的；

(三) 劳动者死亡，或者被人民法院宣告死亡或者宣告失踪的；

(四) 用人单位被依法宣告破产的；

(五) 用人单位被吊销营业执照、责令关闭、撤销或者用人单位决定提前解散的；

(六) 法律、行政法规规定的其他情形。

第四十五条 【劳动合同的逾期终止】劳动合同期满，有本法第四十二条规定情形之一的，劳动合同应当续延至相应的情形消失时终止。但是，本法第四十二条第二项规定丧失或者部分丧失劳动能力劳动者的劳动合同的终止，按照国家有关工伤保险的规定执行。

第四十六条 【经济补偿】有下列情形之一的，用人单位应当向劳动者支付经济补偿：

(一) 劳动者依照本法第三十八条规定解除劳动合同的；

(二) 用人单位依照本法第三十六条规定向劳动者提出解除劳动合同并与劳动者协商一致解除劳动合同的；

(三) 用人单位依照本法第四十条规定解除劳动合同的；

(四) 用人单位依照本法第四十一条第一款规定解除劳动合同的；

(五) 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，依照本法第四十四条第一项规定终止固定期限劳动合同的；

(六) 依照本法第四十四条第四项、第五项规定终止劳动合同的；

(七) 法律、行政法规规定的其他情形。

第四十七条 【经济补偿的计算】经济补偿按劳动者在本单位工作的年限，每满一年支付一个月工资的标准向劳动者支付。六个月以上不满一年的，按一年计算；不满六个月的，

向劳动者支付半个月工资的经济补偿。

劳动者月工资高于用人单位所在直辖市、设区的市级人民政府公布的本地区上年度职工月平均工资三倍的，向其支付经济补偿的标准按职工月平均工资三倍的数额支付，向其支付经济补偿的年限最高不超过十二年。

本条所称月工资是指劳动者在劳动合同解除或者终止前十二个月的平均工资。

第四十八条 【违法解除或者终止劳动合同的法律后果】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条规定支付赔偿金。

第四十九条 【社会保险关系跨地区转移接续】国家采取措施，建立健全劳动者社会保险关系跨地区转移接续制度。

第五十条 【劳动合同解除或者终止后双方的义务】用人单位应当在解除或者终止劳动合同时出具解除或者终止劳动合同的证明，并在十五日内为劳动者办理档案和社会保险关系转移手续。

劳动者应当按照双方约定，办理工作交接。用人单位依照本法有关规定应当向劳动者支付经济补偿的，在办结工作交接时支付。

用人单位对已经解除或者终止的劳动合同的文本，至少保存二年备查。

第五章 特别规定

第一节 集体合同

第五十一条 【集体合同的订立和内容】企业职工一方与用人单位通过平等协商，可以就劳动报酬、工作时间、休息休假、劳动安全卫生、保险福利等事项订立集体合同。集体合同草案应当提交职工代表大会或者全体职工讨论通过。

集体合同由工会代表企业职工一方与用人单位订立；尚未建立工会的用人单位，由上级工会指导劳动者推举的代表与用人单位订立。

第五十二条 【专项集体合同】企业职工一方与用人单位可以订立劳动安全卫生、女职工权益保护、工资调整机制等专项集体合同。

第五十三条 【行业性集体合同、区域性集体合同】在县级以下区域内，建筑业、采矿业、餐饮服务业等行业可以由工会与企业方面代表订立行业性集体合同，或者订立区域性集体合同。

第五十四条 【集体合同的报送和生效】集体合同订立后，应当报送劳动行政部门；劳动行政部门自收到集体合同文本之日起十五日内未提出异议的，集体合同即行生效。

依法订立的集体合同对用人单位和劳动者具有约束力。行业性、区域性集体合同对当地本行业、本区域的用人单位和劳动者具有约束力。

第五十五条 【集体合同中劳动报酬、劳动条件等标准】集体合同中劳动报酬和劳动条件等标准不得低于当地人民政府规定的最低标准；用人单位与劳动者订立的劳动合同中劳动报酬和劳动条件等标准不得低于集体合同规定的标准。

第五十六条 【集体合同纠纷和法律救济】用人单位违反集体合同，侵犯职工劳动权益的，工会可以依法要求用人单位承担责任；因履行集体合同发生争议，经协商解决不成的，工会可以依法申请仲裁、提起诉讼。

第二节 劳务派遣

第五十七条 【劳务派遣单位的设立】经营劳务派遣业务应当具备下列条件：

- (一) 注册资本不得少于人民币二百万元；
- (二) 有与开展业务相适应的固定的经营场所和设施；
- (三) 有符合法律、行政法规规定的劳务派遣管理制度；
- (四) 法律、行政法规规定的其他条件。

经营劳务派遣业务，应当向劳动行政部门依法申请行政许可；经许可的，依法办理相应的公司登记。未经许可，任何单位和个人不得经营劳务派遣业务。

第五十八条 【劳务派遣单位、用工单位及劳动者的权利义务】劳务派遣单位是本法所称用人单位，应当履行用人单位对劳动者的义务。劳务派遣单位与被派遣劳动者订立的劳动合同，除应当载明本法第十七条规定的事项外，还应当载明被派遣劳动者的用工单位以及派遣期限、工作岗位等情况。

劳务派遣单位应当与被派遣劳动者订立二年以上的固定期限劳动合同，按月支付劳动报酬；被派遣劳动者在无工作期间，劳务派遣单位应当按照所在地人民政府规定的最低工资标准，向其按月支付报酬。

第五十九条 【劳务派遣协议】劳务派遣单位派遣劳动者应当与接受以劳务派遣形式用工的单位（以下称用工单位）订立劳务派遣协议。劳务派遣协议应当约定派遣岗位和人员数量、派遣期限、劳动报酬和社会保险费的数额与支付方式以及违反协议的责任。

用工单位应当根据工作岗位的实际需要与劳务派遣单位确定派遣期限，不得将连续用工期限分割订立数个短期劳务派遣协议。

第六十条 【劳务派遣单位的告知义务】劳务派遣单位应当将劳务派遣协议的内容告知被派遣劳动者。

劳务派遣单位不得克扣用工单位按照劳务派遣协议支付给被派遣劳动者的劳动报酬。

劳务派遣单位和用工单位不得向被派遣劳动者收取费用。

第六十一条 【跨地区派遣劳动者的劳动报酬、劳动条件】劳务派遣单位跨地区派遣劳动者的，被派遣劳动者享有的劳动报酬和劳动条件，按照用工单位所在地的标准执行。

第六十二条 【用工单位的义务】用工单位应当履行下列义务：

- (一) 执行国家劳动标准，提供相应的劳动条件和劳动保护；
- (二) 告知被派遣劳动者的工作要求和劳动报酬；
- (三) 支付加班费、绩效奖金，提供与工作岗位相关的福利待遇；
- (四) 对在岗被派遣劳动者进行工作岗位所必需的培训；
- (五) 连续用工的，实行正常的工资调整机制。

用工单位不得将被派遣劳动者再派遣到其他用人单位。

第六十三条 【被派遣劳动者同工同酬】被派遣劳动者享有与用工单位的劳动者同工同酬的权利。用工单位应当按照同工同酬原则，对被派遣劳动者与本单位同类岗位的劳动者实行相同的劳动报酬分配办法。用工单位无同类岗位劳动者的，参照用工单位所在地相同或者相近岗位劳动者的劳动报酬确定。

劳务派遣单位与被派遣劳动者订立的劳动合同和与用工单位订立的劳务派遣协议，载明或者约定的向被派遣劳动者支付的劳动报酬应当符合前款规定。

第六十四条 【被派遣劳动者参加或者组织工会】被派遣劳动者有权在劳务派遣单位或者用工单位依法参加或者组织工会，维护自身的合法权益。

第六十五条 【劳务派遣中解除劳动合同】被派遣劳动者可以依照本法第三十六条、第三十八条的规定与劳务派遣单位解除劳动合同。

被派遣劳动者有本法第三十九条和第四十条第一项、第二项规定情形的，用工单位可以将劳动者退回劳务派遣单位，劳务派遣单位依照本法有关规定，可以与劳动者解除劳动合同。

第六十六条 【劳务派遣的适用岗位】劳动合同用工是我国的企业基本用工形式。劳务派遣用工是补充形式，只能在临时性、辅助性或者替代性的工作岗位上实施。

前款规定的临时性工作岗位是指存续时间不超过六个月的岗位；辅助性工作岗位是指为主营业务岗位提供服务的非主营业务岗位；替代性工作岗位是指用工单位的劳动者因脱产学习、休假等原因无法工作的一定期间内，可以由其他劳动者替代工作的岗位。

用工单位应当严格控制劳务派遣用工数量，不得超过其用工总量的一定比例，具体比例由国务院劳动行政部门规定。

第六十七条 【用人单位不得自设劳务派遣单位】用人单位不得设立劳务派遣单位向本单位或者所属单位派遣劳动者。

第三节 非全日制用工

第六十八条 【非全日制用工的概念】非全日制用工，是指以小时计酬为主，劳动者在同一用人单位一般平均每日工作时间不超过四小时，每周工作时间累计不超过二十四小时的用工形式。

第六十九条 【非全日制用工的劳动合同】非全日制用工双方当事人可以订立口头协议。从事非全日制用工的劳动者可以与一个或者一个以上用人单位订立劳动合同；但是，后

订立的劳动合同不得影响先订立的劳动合同的履行。

第七十条 【非全日制用工不得约定试用期】非全日制用工双方当事人不得约定试用期。

第七十一条 【非全日制用工的终止用工】非全日制用工双方当事人任何一方都可以随时通知对方终止用工。终止用工，用人单位不向劳动者支付经济补偿。

第七十二条 【非全日制用工的劳动报酬】非全日制用工小时计酬标准不得低于用人单位所在地人民政府规定的最低小时工资标准。

非全日制用工劳动报酬结算支付周期最长不得超过十五日。

第六章 监督检查

第七十三条 【劳动合同制度的监督管理体制】国务院劳动行政部门负责全国劳动合同制度实施的监督管理。

县级以上地方人民政府劳动行政部门负责本行政区域内劳动合同制度实施的监督管理。

县级以上各级人民政府劳动行政部门在劳动合同制度实施的监督管理工作中，应当听取工会、企业方面代表以及有关行业主管部门的意见。

第七十四条 【劳动行政部门监督检查事项】县级以上地方人民政府劳动行政部门依法对下列实施劳动合同制度的情况进行监督检查：

- (一) 用人单位制定直接涉及劳动者切身利益的规章制度及其执行的情况；
- (二) 用人单位与劳动者订立和解除劳动合同的情况；
- (三) 劳务派遣单位和用工单位遵守劳务派遣有关规定的情况；
- (四) 用人单位遵守国家关于劳动者工作时间和休息休假规定的情况；
- (五) 用人单位支付劳动合同约定的劳动报酬和执行最低工资标准的情况；
- (六) 用人单位参加各项社会保险和缴纳社会保险费的情况；
- (七) 法律、法规规定的其他劳动监察事项。

第七十五条 【监督检查措施和依法行政、文明执法】县级以上地方人民政府劳动行政部门实施监督检查时，有权查阅与劳动合同、集体合同有关的材料，有权对劳动场所进行实地检查，用人单位和劳动者都应当如实提供有关情况和材料。

劳动行政部门的工作人员进行监督检查，应当出示证件，依法行使职权，文明执法。

第七十六条 【其他有关主管部门的监督管理】县级以上人民政府建设、卫生、安全生产监督管理等有关主管部门在各自职责范围内，对用人单位执行劳动合同制度的情况进行监督管理。

第七十七条 【工会监督检查的权利】劳动者合法权益受到侵害的，有权要求有关部门依法处理，或者依法申请仲裁、提起诉讼。

第七十八条 【劳动者权利救济途径】工会依法维护劳动者的合法权益，对用人单位履行劳动合同、集体合同的情况进行监督。用人单位违反劳动法律、法规和劳动合同、集体合

同的，工会有权提出意见或者要求纠正；劳动者申请仲裁、提起诉讼的，工会依法给予支持和帮助。

第七十九条 【对违法行为的举报】任何组织或者个人对违反本法的行为都有权举报，县级以上人民政府劳动行政部门应当及时核实、处理，并对举报有功人员给予奖励。

第七章 法律责任

第八十条 【规章制度违法的法律责任】用人单位直接涉及劳动者切身利益的规章制度违反法律、法规规定的，由劳动行政部门责令改正，给予警告；给劳动者造成损害的，应当承担赔偿责任。

第八十一条 【缺乏必备条款、不提供劳动合同文本的法律责任】用人单位提供的劳动合同文本未载明本法规定的劳动合同必备条款或者用人单位未将劳动合同文本交付劳动者的，由劳动行政部门责令改正；给劳动者造成损害的，应当承担赔偿责任。

第八十二条 【不订立书面劳动合同的法律责任】用人单位自用工之日起超过一个月不满一年未与劳动者订立书面劳动合同的，应当向劳动者每月支付二倍的工资。

用人单位违反本法规定不与劳动者订立无固定期限劳动合同的，自应当订立无固定期限劳动合同之日起向劳动者每月支付二倍的工资。

第八十三条 【违法约定试用期的法律责任】用人单位违反本法规定与劳动者约定试用期的，由劳动行政部门责令改正；违法约定的试用期已经履行的，由用人单位以劳动者试用期满月工资为标准，按已经履行的超过法定试用期的期间向劳动者支付赔偿金。

第八十四条 【扣押劳动者身份等证件的法律责任】用人单位违反本法规定，扣押劳动者居民身份证等证件的，由劳动行政部门责令限期退还劳动者本人，并依照有关法律规定给予处罚。

用人单位违反本法规定，以担保或者其他名义向劳动者收取财物的，由劳动行政部门责令限期退还劳动者本人，并以每人五百元以上二千元以下的标准处以罚款；给劳动者造成损害的，应当承担赔偿责任。

劳动者依法解除或者终止劳动合同，用人单位扣押劳动者档案或者其他物品的，依照前款规定处罚。

第八十五条 【未依法支付劳动报酬、经济补偿等的法律责任】用人单位有下列情形之一的，由劳动行政部门责令限期支付劳动报酬、加班费或者经济补偿；劳动报酬低于当地最低工资标准的，应当支付其差额部分；逾期不支付的，责令用人单位按应付金额百分之五十以上百分之一百以下的标准向劳动者加付赔偿金：

- (一) 未按照劳动合同的约定或者国家规定及时足额支付劳动者劳动报酬的；
- (二) 低于当地最低工资标准支付劳动者工资的；
- (三) 安排加班不支付加班费的；

(四) 解除或者终止劳动合同，未依照本法规定向劳动者支付经济补偿的。

第八十六条 【订立无效劳动合同的法律责任】劳动合同依照本法第二十六条规定被确认无效，给对方造成损害的，有过错的一方应当承担赔偿责任。

第八十七条 【违反解除或者终止劳动合同的法律责任】用人单位违反本法规定解除或者终止劳动合同的，应当依照本法第四十七条规定的经济补偿标准的二倍向劳动者支付赔偿金。

第八十八条 【侵害劳动者人身权益的法律责任】用人单位有下列情形之一的，依法给予行政处罚；构成犯罪的，依法追究刑事责任；给劳动者造成损害的，应当承担赔偿责任：

- (一) 以暴力、威胁或者非法限制人身自由的手段强迫劳动的；
- (二) 违章指挥或者强令冒险作业危及劳动者人身安全的；
- (三) 侮辱、体罚、殴打、非法搜查或者拘禁劳动者的；
- (四) 劳动条件恶劣、环境污染严重，给劳动者身心健康造成严重损害的。

第八十九条 【不出具解除、终止书面证明的法律责任】用人单位违反本法规定未向劳动者出具解除或者终止劳动合同的书面证明，由劳动行政部门责令改正；给劳动者造成损害的，应当承担赔偿责任。

第九十条 【劳动者的赔偿责任】劳动者违反本法规定解除劳动合同，或者违反劳动合同中约定的保密义务或者竞业限制，给用人单位造成损失的，应当承担赔偿责任。

第九十一条 【用人单位的连带赔偿责任】用人单位招用与其他用人单位尚未解除或者终止劳动合同的劳动者，给其他用人单位造成损失的，应当承担连带赔偿责任。

第九十二条 【劳务派遣单位的法律责任】违反本法规定，未经许可，擅自经营劳务派遣业务的，由劳动行政部门责令停止违法行为，没收违法所得，并处违法所得一倍以上五倍以下的罚款；没有违法所得的，可以处五万元以下的罚款。

劳务派遣单位、用工单位违反本法有关劳务派遣规定的，由劳动行政部门责令限期改正；逾期不改正的，以每人五千元以上一万元以下的标准处以罚款，对劳务派遣单位，吊销其劳务派遣业务经营许可证。用工单位给被派遣劳动者造成损害的，劳务派遣单位与用工单位承担连带赔偿责任。

第九十三条 【无营业执照经营单位的法律责任】对不具备合法经营资格的用人单位的违法犯罪行为，依法追究法律责任；劳动者已经付出劳动的，该单位或者其出资人应当依照本法有关规定向劳动者支付劳动报酬、经济补偿、赔偿金；给劳动者造成损害的，应当承担赔偿责任。

第九十四条 【个人承包经营者的连带赔偿责任】个人承包经营违反本法规定招用劳动者，给劳动者造成损害的，发包的组织与个人承包经营者承担连带赔偿责任。

第九十五条 【不履行法定职责、违法行使职权的法律责任】劳动行政部门和其他有关

主管部门及其工作人员玩忽职守、不履行法定职责，或者违法行使职权，给劳动者或者用人单位造成损害的，应当承担赔偿责任；对直接负责的主管人员和其他直接责任人员，依法给予行政处分；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

第八章 附则

第九十六条 【事业单位聘用制劳动合同的法律适用】事业单位与实行聘用制的工作人员订立、履行、变更、解除或者终止劳动合同，法律、行政法规或者国务院另有规定的，依照其规定；未作规定的，依照本法有关规定执行。

第九十七条 【过渡性条款】本法施行前已依法订立且在本法施行之日存续的劳动合同，继续履行；本法第十四条第二款第三项规定连续订立固定期限劳动合同的次数，自本法施行后续订固定期限劳动合同时开始计算。

本法施行前已建立劳动关系，尚未订立书面劳动合同的，应当自本法施行之日起一个月内订立。

本法施行之日存续的劳动合同在本法施行后解除或者终止，依照本法第四十六条规定应当支付经济补偿的，经济补偿年限自本法施行之日起计算；本法施行前按照当时有关规定，用人单位应当向劳动者支付经济补偿的，按照当时有关规定执行。

第九十八条 【施行时间】本法自2008年1月1日起施行。

中华人民共和国劳动合同法实施条例

(国务院令 第 535 号)

《中华人民共和国劳动合同法实施条例》已经 2008 年 9 月 3 日国务院第 25 次常务会议通过，现予公布，自公布之日起施行。

总理 温家宝

二〇〇八年九月十八日

第一章 总 则

第一条 为了贯彻实施《中华人民共和国劳动合同法》（以下简称劳动合同法），制定本条例。

第二条 各级人民政府和县级以上人民政府劳动行政等有关部门以及工会等组织，应当采取措施，推动劳动合同法的贯彻实施，促进劳动关系的和谐。

第三条 依法成立的会计师事务所、律师事务所等合伙组织和基金会，属于劳动合同法规定的用人单位。

第二章 劳动合同的订立

第四条 劳动合同法规定的用人单位设立的分支机构，依法取得营业执照或者登记证书的，可以作为用人单位与劳动者订立劳动合同；未依法取得营业执照或者登记证书的，受用人单位委托可以与劳动者订立劳动合同。

第五条 自用工之日起一个月内，经用人单位书面通知后，劳动者不与用人单位订立书面劳动合同的，用人单位应当书面通知劳动者终止劳动关系，无需向劳动者支付经济补偿，但是应当依法向劳动者支付其实际工作时间的劳动报酬。

第六条 用人单位自用工之日起超过一个月不满一年未与劳动者订立书面劳动合同的，应当依照劳动合同法第八十二条的规定向劳动者每月支付两倍的工资，并与劳动者补订书面劳动合同；劳动者不与用人单位订立书面劳动合同的，用人单位应当书面通知劳动者终止劳动关系，并依照劳动合同法第四十七条的规定支付经济补偿。

前款规定的用人单位向劳动者每月支付两倍工资的起算时间为用工之日起满一个月的次日，截止时间为补订书面劳动合同的前一日。

第七条 用人单位自用工之日起满一年未与劳动者订立书面劳动合同的，自用工之日起满一个月的次日至满一年的前一日应当依照劳动合同法第八十二条的规定向劳动者每月支付两倍的工资，并视为自用工之日起满一年的当日已经与劳动者订立无固定期限劳动合同，应当立即与劳动者补订书面劳动合同。

第八条 劳动合同法第七条规定的职工名册，应当包括劳动者姓名、性别、公民身份号

码、户籍地址及现住址、联系方式、用工形式、用工起始时间、劳动合同期限等内容。

第九条 劳动合同法第十四条第二款规定的连续工作满10年的起始时间，应当自用人单位用工之日起计算，包括劳动合同法施行前的工作年限。

第十条 劳动者非因本人原因从原用人单位被安排到新用人单位工作的，劳动者在原用人单位的工作年限合并计算为新用人单位的工作年限。原用人单位已经向劳动者支付经济补偿的，新用人单位在依法解除、终止劳动合同计算支付经济补偿的工作年限时，不再计算劳动者在原用人单位的工作年限。

第十一条 除劳动者与用人单位协商一致的情形外，劳动者依照劳动合同法第十四条第二款的规定，提出订立无固定期限劳动合同的，用人单位应当与其订立无固定期限劳动合同。对劳动合同的内容，双方应当按照合法、公平、平等自愿、协商一致、诚实信用的原则协商确定；对协商不一致的内容，依照劳动合同法第十八条的规定执行。

第十二条 地方各级人民政府及县级以上地方人民政府有关部门为安置就业困难人员提供的给予岗位补贴和社会保险补贴的公益性岗位，其劳动合同不适用劳动合同法有关无固定期限劳动合同的规定以及支付经济补偿的规定。

第十三条 用人单位与劳动者不得在劳动合同法第四十四条规定的劳动合同终止情形之外约定其他的劳动合同终止条件。

第十四条 劳动合同履行地与用人单位注册地不一致的，有关劳动者的最低工资标准、劳动保护、劳动条件、职业危害防护和本地区上年度职工月平均工资标准等事项，按照劳动合同履行地的有关规定执行；用人单位注册地的有关标准高于劳动合同履行地的有关标准，且用人单位与劳动者约定按照用人单位注册地的有关规定执行的，从其约定。

第十五条 劳动者在试用期的工资不得低于本单位相同岗位最低档工资的80%或者不得低于劳动合同约定工资的80%，并不得低于用人单位所在地的最低工资标准。

第十六条 劳动合同法第二十二条第二款规定的培训费用，包括用人单位为了对劳动者进行专业技术培训而支付的有凭证的培训费用、培训期间的差旅费用以及因培训产生的用于该劳动者的其他直接费用。

第十七条 劳动合同期满，但是用人单位与劳动者依照劳动合同法第二十二条的规定约定的服务期尚未到期的，劳动合同应当续延至服务期满；双方另有约定的，从其约定。

第三章 劳动合同的解除和终止

第十八条 有下列情形之一的，依照劳动合同法规定的条件、程序，劳动者可以与用人单位解除固定期限劳动合同、无固定期限劳动合同或者以完成一定工作任务为期限的劳动合同：

- (一) 劳动者与用人单位协商一致的；

- (二) 劳动者提前 30 日以书面形式通知用人单位的；
- (三) 劳动者在试用期内提前 3 日通知用人单位的；
- (四) 用人单位未按照劳动合同约定提供劳动保护或者劳动条件的；
- (五) 用人单位未及时足额支付劳动报酬的；
- (六) 用人单位未依法为劳动者缴纳社会保险费的；
- (七) 用人单位的规章制度违反法律、法规的规定，损害劳动者权益的；
- (八) 用人单位以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危，使劳动者在违背真实意思的情况下订立或者变更劳动合同的；
- (九) 用人单位在劳动合同中免除自己的法定责任、排除劳动者权利的；
- (十) 用人单位违反法律、行政法规强制性规定的；
- (十一) 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者劳动的；
- (十二) 用人单位违章指挥、强令冒险作业危及劳动者人身安全的；
- (十三) 法律、行政法规规定劳动者可以解除劳动合同的其他情形。

第十九条 有下列情形之一的，依照劳动合同法规定的条件、程序，用人单位可以与劳动者解除固定期限劳动合同、无固定期限劳动合同或者以完成一定工作任务为期限的劳动合同：

- (一) 用人单位与劳动者协商一致的；
- (二) 劳动者在试用期间被证明不符合录用条件的；
- (三) 劳动者严重违反用人单位的规章制度的；
- (四) 劳动者严重失职，营私舞弊，给用人单位造成重大损害的；
- (五) 劳动者同时与其他用人单位建立劳动关系，对完成本单位的工作任务造成严重影响，或者经用人单位提出，拒不改正的；
- (六) 劳动者以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危，使用用人单位在违背真实意思的情况下订立或者变更劳动合同的；
- (七) 劳动者被依法追究刑事责任的；
- (八) 劳动者患病或者非因工负伤，在规定的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；
- (九) 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；
- (十) 劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化，致使劳动合同无法履行，经用人单位与劳动者协商，未能就变更劳动合同内容达成协议的；
- (十一) 用人单位依照企业破产法规定进行重整的；
- (十二) 用人单位生产经营发生严重困难的；
- (十三) 企业转产、重大技术革新或者经营方式调整，经变更劳动合同后，仍需裁减人

员的；

(十四) 其他因劳动合同订立时所依据的客观经济情况发生重大变化，致使劳动合同无法履行的。

第二十条 用人单位依照劳动合同法第四十条的规定，选择额外支付劳动者一个月工资解除劳动合同的，其额外支付的工资应当按照该劳动者上一个月的工资标准确定。

第二十一条 劳动者达到法定退休年龄的，劳动合同终止。

第二十二条 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，用人单位应当依照劳动合同法第四十七条的规定向劳动者支付经济补偿。

第二十三条 用人单位依法终止工伤职工的劳动合同的，除依照劳动合同法第四十七条的规定支付经济补偿外，还应当依照国家有关工伤保险的规定支付一次性工伤医疗补助金和伤残就业补助金。

第二十四条 用人单位出具的解除、终止劳动合同的证明，应当写明劳动合同期限、解除或者终止劳动合同的日期、工作岗位、在本单位的工作年限。

第二十五条 用人单位违反劳动合同法的规定解除或者终止劳动合同，依照劳动合同法第八十七条的规定支付了赔偿金的，不再支付经济补偿。赔偿金的计算年限自用工之日起计算。

第二十六条 用人单位与劳动者约定了服务期，劳动者依照劳动合同法第三十八条的规定解除劳动合同的，不属于违反服务期的约定，用人单位不得要求劳动者支付违约金。

有下列情形之一的，用人单位与劳动者解除约定服务期的劳动合同的，劳动者应当按照劳动合同的约定向用人单位支付违约金：

(一) 劳动者严重违反用人单位的规章制度的；

(二) 劳动者严重失职，营私舞弊，给用人单位造成重大损害的；

(三) 劳动者同时与其他用人单位建立劳动关系，对完成本单位的工作任务造成严重影响，或者经用人单位提出，拒不改正的；

(四) 劳动者以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危，使用用人单位在违背真实意思的情况下订立或者变更劳动合同的；

(五) 劳动者被依法追究刑事责任的。

第二十七条 劳动合同法第四十七条规定的经济补偿的月工资按照劳动者应得工资计算，包括计时工资或者计件工资以及奖金、津贴和补贴等货币性收入。劳动者在劳动合同解除或者终止前12个月的平均工资低于当地最低工资标准的，按照当地最低工资标准计算。劳动者工作不满12个月的，按照实际工作的月数计算平均工资。

第四章 劳务派遣特别规定

第二十八条 用人单位或者其所属单位出资或者合伙设立的劳务派遣单位，向本单位或

者所属单位派遣劳动者的，属于劳动合同法第六十七条规定的不得设立的劳务派遣单位。

第二十九条 用工单位应当履行劳动合同法第六十二条规定的义务，维护被派遣劳动者的合法权益。

第三十条 劳务派遣单位不得以非全日制用工形式招用被派遣劳动者。

第三十一条 劳务派遣单位或者被派遣劳动者依法解除、终止劳动合同的经济补偿，依照劳动合同法第四十六条、第四十七条的规定执行。

第三十二条 劳务派遣单位违法解除或者终止被派遣劳动者的劳动合同的，依照劳动合同法第四十八条的规定执行。

第五章 法律责任

第三十三条 用人单位违反劳动合同法有关建立职工名册规定的，由劳动行政部门责令限期改正；逾期不改正的，由劳动行政部门处2000元以上2万元以下的罚款。

第三十四条 用人单位依照劳动合同法的规定应当向劳动者每月支付两倍的工资或者应当向劳动者支付赔偿金而未支付的，劳动行政部门应当责令用人单位支付。

第三十五条 用工单位违反劳动合同法和本条例有关劳务派遣规定的，由劳动行政部门和其他有关主管部门责令改正；情节严重的，以每位被派遣劳动者1000元以上5000元以下的标准处以罚款；给被派遣劳动者造成损害的，劳务派遣单位和用工单位承担连带赔偿责任。

第六章 附 则

第三十六条 对违反劳动合同法和本条例的行为的投诉、举报，县级以上地方人民政府劳动行政部门依照《劳动保障监察条例》的规定处理。

第三十七条 劳动者与用人单位因订立、履行、变更、解除或者终止劳动合同发生争议的，依照《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》的规定处理。

第三十八条 本条例自公布之日起施行。

4.人事部关于国家机关、事业单位工勤人员依照执行《劳动法》有关问题的复函

(人办法函〔1995〕8号)

卫生部人事司:

你司询问国家机关、事业单位工勤人员依照执行《劳动法》的问题,经研究,现就有关问题答复如下:

一、根据《劳动法》第二条第二款的规定和国家机关、事业单位工勤人员的劳动特点,凡与工勤人员普遍签订劳动合同的单位,其工勤人员的管理依照《劳动法》进行。

二、国家机关、事业单位实行劳动合同制的工勤人员,其工资、福利按照国家关于机关、事业单位工资、福利的规定执行。

三、根据《国务院关于职工工作时间的决定》(国务院1995年174号令),国家机关、事业单位实行统一的工作时间。不能实行统一工作时间的事业单位,可以根据实际情况灵活安排周休息日。

四、国家机关、事业单位实行劳动合同制的工勤人员,其养老、医疗、工伤和生育等社会保险按现行管理办法执行。

五、根据《劳动法》第八十七条规定:“县级以上各级人民政府有关部门,在各自职责范围内,对用人单位遵守劳动法律、法规的情况进行监督”。国家机关、事业单位普遍实行劳动合同制管理的单位的工勤人员,其管理和依法监督由人事行政部门负责。

1995年4月5日

劳动部办公厅关于印发《关于〈劳动法〉若干条文的说明》的通知

(劳办发[1994]289号) (1994年9月5日实施)

各省、自治区、直辖市及计划单列市劳动(劳动人事)厅(局):

《劳动法》颁布后,各级劳动部门在学习《劳动法》的过程中,就《劳动法》中的一些条款的含义,多次向劳动部询问。为了帮助地方劳动部门学习、理解、贯彻《劳动法》,我们编写了“《劳动法》若干条文说明”,现印发给你们,仅供内部参考。附件:关于《劳动法》若干条文的说明。

1994年9月5日

第一条 为了保护劳动者的合法权益,调整劳动关系,建立和维护适应社会主义市场经济的劳动制度,促进经济发展和社会进步,根据宪法,制定本法。

本条中的“劳动制度”,此处作广义上理解,不仅仅指用人制度,还包括就业、工资分配、社会保险、职业培训、劳动安全卫生等制度。

第二条 在中华人民共和国境内的企业、个体经济组织(以下统称用人单位)和与之形成劳动关系的劳动者,适用本法。

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,依照本法执行。

本条第一款中的“企业”是指从事产品生产、流通或服务性活动等实行独立经济核算的经济单位,包括各种所有制类型的企业,如工厂、农场、公司等。

本条第二款所指劳动法对劳动者的适用范围,包括三个方面:(1)国家机关、事业组织、社会团体的工勤人员;(2)实行企业化管理的事业组织的非工勤人员;(3)其他通过劳动合同(包括聘用合同)与国家机关、事业单位、社会团体建立劳动关系的劳动者。

本法的适用范围排除了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,以及农业劳动者、现役军人和家庭保姆等。

第三条 劳动者享有平等就业和选择职业的权利、取得劳动报酬的权利、休息休假的权利、获得劳动安全卫生保护的权利、接受职业技能培训的权利、享受社会保险和福利的权利、提请劳动争议处理的权利以及法律规定的其他劳动权利。

劳动者应当完成劳动任务,提高职业技能,执行劳动安全卫生规程,遵守劳动纪律和职业道德。

本条中的“劳动报酬”是指劳动者从用人单位得到的全部工资收入。

本条中"法律规定的其他劳动权利"是指,劳动者依法享有参加和组织工会的权利,参加职工民主管理的权利,参加社会义务劳动的权利,参加劳动竞赛的权利,提出合理化建议的权利,从事科学研究、技术革新、发明创造的权利,依法解除劳动合同的权利,对用人单位管理人员违章指挥、强令冒险作业有拒绝执行的权利,对危害生命安全和身体健康的行为有权提出批评、检举和控告的权利,对违反劳动法的行为进行监督的权利等。

第四条 用人单位应当依法建立和完善规章制度,保障劳动者享有劳动权利和履行劳动义务。

本条中的"依法"应当作广义理解,指所有的法律、法规和规章。包括:宪法、法律、行政法规、地方法规,民族自治地方,还要依据该地方的自治条例和单行条例,以及关于劳动方面的行政规章。

第五条 国家采取各种措施,促进劳动就业,发展职业教育,制定劳动标准,调节社会收入,完善社会保险,协调劳动关系,逐步提高劳动者的生活水平。

本条中的"调节社会收入",是指国家通过宏观调控措施调节全社会收入的总量以及不同地区、不同部门、不同单位、不同人员之间的收入关系,其目的是使全社会个人收入总量在国民收入中保持合理的比重,保证社会公平,促进社会进步。

第七条 劳动者有权依法参加和组织工会。

工会代表和维护劳动者的合法权益,依法独立自主地开展活动。

本条中的"依法"具体指我国宪法和《中华人民共和国工会法》等。

第八条 劳动者依照法律规定,通过职工大会、职工代表大会或者其他形式,参与民主管理或者就保护劳动者合法权益与用人单位进行平等协商。

本条中的"依照法律规定",法律指:《中华人民共和国外资企业法》、《中华人民共和国中外合资企业法》、《中华人民共和国中外合作企业法》、《中华人民共和国全民所有制工业企业法》等。其中"通过职工大会、职工代表大会", "参与民主管理",主要适用于国有企业;"其他形式"指通过工会或推举代表;"与用人单位进行平等协商",主要适用于非国有企业。

第九条 国务院劳动行政部门主管全国劳动工作。

县级以上地方人民政府劳动行政部门主管本行政区域内的劳动工作。

本条第一款,以法律形式明确了国务院劳动行政部门的地位和职责。第二款明确了县级以上各级地方劳动行政部门的地位和职责。

本条中的"劳动工作"包括劳动就业、劳动合同和集体合同、工时和休息休假、工资、劳动安全卫生、女职工和未成年工特殊保护、职业培训、社会保险和福利、劳动争议处理、劳动监督检查以及依照法律责任追究违法后果等,与国务院批准的劳动部"三定"方案是一致的。

第十条 国家通过促进经济和社会发展，创造就业条件，扩大就业机会。

国家鼓励企业、事业组织、社会团体在法律、行政法规规定的范围内兴办产业或者拓展经营、增加就业。国家支持劳动者自愿组织起来就业和从事个体经营实现就业。

本条中的“就业”是指具有劳动能力的公民在法定劳动年龄内，依法从事某种有报酬或劳动收入的社会活动。

本条第二款指的法律、行政法规有《劳动就业服务企业管理规定》、《全民所有制工业企业转换经营机制条例》、《城镇集体所有制企业条例》、《个体工商户管理条例》、中共中央、国务院《关于广开门路、搞活经济解决城镇就业问题的若干决定》等。

本条第三款中的“组织起来就业”是指通过兴办各种类型的经济组织实现就业。国家对这类经济组织实行在资金、货源、场地、原辅材料、税收等方面给予支持和照顾的政策。

第十一条 地方各级人民政府应当采取措施，发展多种类型的职业介绍机构，提供就业服务。

本条中的“多种类型的职业介绍机构”指：劳动部门、非劳动部门和个人开办的职业介绍机构，各级劳动就业服务机构开办的职业介绍机构，非劳动部门针对不同的求职对象开办的职业介绍机构等。各种类型的职业介绍机构其业务范围不同。

本条中的“就业服务”主要包括：(1)为劳动力供求双方相互选择，实现就业而提供的各类职业介绍服务；(2)为提高劳动者职业技术和就业能力的多层次、多形式的就业训练和转业训练服务；(3)为保障失业者基本生活和帮助其再就业的失业保险服务；(4)组织劳动者开展生产自救和创业的劳动就业服务企业。就业服务的四项工作应做到有机结合，发挥整体作用，为劳动者就业提供全面、高效、便捷的服务。

第十三条 妇女享有与男子平等的就业权利。在录用职工时，除国家规定的不适合妇女的工种或者岗位外，不得以性别为由拒绝录用妇女或者提高对妇女的录用标准。

本条中的“平等的就业权利”是指劳动者的就业地位、就业机会和就业条件平等。

本条中的“国家规定的不适合妇女的工种或者岗位”具体规定在劳动部颁布的《女职工禁忌劳动范围的规定》(劳安字〔1990〕2号)中。

第十四条 残疾人、少数民族人员、退出现役的军人的就业，法律、法规有特别规定的，从其规定。

本条中的“法律、法规”指：《中华人民共和国残疾人保障法》，《中国人民解放军志愿兵退出现役安置暂行办法》，《退伍义务兵安置条例》，以及《民族区域自治法》等。

第十五条 禁止用人单位招用未满十六周岁的未成年人。

文艺、体育和特种工艺单位招用未满十六周岁的未成年人，必须依照国家有关规定，履行审批手续，并保障其接受义务教育的权利。

本条第一款的具体规定在国务院第81号令《禁止使用童工规定》中。

本条中“依照国家有关规定”主要指《关于界定文艺工作者、运动员、艺徒概念的通知》、《关于禁止使用童工的罚款标准》等。

第十六条 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。
建立劳动关系应当订立劳动合同。

此条明确：建立劳动关系的所有劳动者，不论是管理人员，技术人员还是原来所称的固定工，都必须订立劳动合同。“应当”在这里是“必须”的含义。

第十七条 订立和变更劳动合同，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。

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。

本条第一款中的“法律、行政法规”既包括现行的法律、行政法规，也包括以后颁布实行的法律、行政法规，既包括劳动法律、法规，也包括民事、经济方面的法律、法规。

本条第二款中的“依法”是指订立劳动合同时所依据的现行法律和法规。

劳动合同依法订立即具有法律约束力，任何第三方不得非法干预劳动合同的履行。

第十八条 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。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。

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。

本条第一款第(一)项中“法律、行政法规”与本法第十七条解释相同。第(二)项中，“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、财产等造成损害为要挟、迫使对方作出违背真实的意思表示的行为。(欺诈、威胁的解释依据《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民法通则〉若干问题的意见(试行)》)。

劳动合同的无效，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。

第十九条 劳动合同应当以书面形式订立，并具备以下条款：

- (一)劳动合同期限；
- (二)工作内容；
- (三)劳动保护和劳动条件；
- (四)劳动报酬；
- (五)劳动纪律；
- (六)劳动合同终止的条件；

(七)违反劳动合同的责任。

劳动合同除前款规定的必备条款外，当事人可以协商约定其他内容。

劳动合同的必备条款中没有规定社会保险一项，原因在于：社会保险在全社会范围内依法执行，并不是订立合同的双方当事人所能协商解决的。

"协商约定其他内容"是指劳动合同中的约定条款，即劳动合同双方当事人除依据本法就劳动合同的必备条款达成一致外，如果认为某些方面与劳动合同有关的内容仍需协调，便可将协商一致的内容写进合同，这些内容是合同当事人自愿协商确定的，而不是法定的。

第二十条 劳动合同的期限分为有固定期限、无固定期限和以完成一定的工作为期限。

劳动者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，如果劳动者提出订立无固定期限的劳动合同，应当订立无固定期限的劳动合同。

本条中的"当事人双方同意续延劳动合同的"，是指已有劳动合同到期，双方同意续延的。并非指原固定工同意而一律订立无固定期限的劳动合同。

第二十一条 劳动合同可以约定试用期。试用期最长不得超过六个月。

本条中规定的"试用期"适用于初次就业或再次就业时改变劳动岗位或工种的劳动者。

第二十二条 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。

根据《反不正当竞争法》第十条规定，商业秘密指不为公众所知悉，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。

第二十五条 劳动者有下列情形之一的，用人单位可以解除劳动合同：

- (一)在试用期间被证明不符合录用条件的；
- (二)严重违反劳动纪律或者用人单位规章制度的；
- (三)严重失职，营私舞弊，对用人单位利益造成重大损害的；
- (四)被依法追究刑事责任的。

本条中"严重违反劳动纪律"的行为，可根据《企业职工奖惩条例》和《国营企业辞退违纪职工暂行规定》等有关法规认定。

本条中的"重大损害"由企业内部规章来规定。因为企业类型各有不同，对重大损害的界定也千差万别，故不便于对重大损害作统一解释。若由此发生劳动争议，可以通过劳动争议仲裁委员会对其规章规定的重大损害进行认定。

本条中"被依法追究刑事责任"，具体指：(1)被人民检察院免于起诉的；(2)被人民法院判处刑罚(刑罚包括：主刑：管制、拘役、有期徒刑、无期徒刑、死刑；附加刑：罚金、剥夺政治权利、没收财产的)；(3)被人民法院依据刑法第 32 条免于刑事处罚的。

第二十六条 有下列情形之一的，用人单位可以解除劳动合同，但是应当提前三十日以书面形式通知劳动者本人：

(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；

(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；

(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。

本条第(一)项指劳动者医疗期满后，不能从事原工作的，由原用人单位另行安排适当工作之后，仍不能从事另行安排的工作的，可以解除劳动合同。

本条第(二)项中的“不能胜任工作”，是指不能按要求完成劳动合同中约定的任务或者同工种，同岗位人员的工作量。用人单位不得故意提高定额标准，使劳动者无法完成。

本条中的“客观情况”指：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，如企业迁移、被兼并、企业资产转移等，并且排除本法第二十七条所列的客观情况。

第二十七条 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。

本条中的“法定整顿期间”指依据《中华人民共和国企业破产法》和《民事诉讼法》的破产程序进入的整顿期间。“生产经营状况发生严重困难”可以根据地方政府规定的困难企业标准来界定。“报告”仅指说明情况，无批准的含义。“优先录用”指同等条件下优先录用。

第二十八条 用人单位依据本法第二十四条、第二十六条、第二十七条的规定解除劳动合同的，应当依照国家有关规定给予经济补偿。

本条中的“依据国家有关规定”是指国家法律、法规和劳动部制定的规章及其他规范性文件。

目前除《国营企业实行劳动合同制暂行规定》对新招工人解除劳动合同给予经济补偿，《中华人民共和国中外合资经营企业劳动管理规定》第四条规定，企业应对被解雇的职工予以经济补偿外，其他劳动法律、法规、规章尚无此规定。需制定新的经济补偿办法。《履行和解除劳动合同的经济补偿办法》正在制定中，将于明年一月一日前颁布。

第二十九条 劳动者有下列情形之一的，用人单位不得依据本法第二十六条、第二十七条的规定解除劳动合同：

(一)患职业病或者因工负伤并被确认丧失或者部分丧失劳动能力的；

(二)患病或者负伤，在规定的医疗期内的；

(三)女职工在孕期、产期、哺乳期内的；

(四)法律、行政法规规定的其他情形。

本条第(一)项、第(二)项、第(三)项之所以以法律的形式规定不得解除劳动合同,是为了保证劳动者在特殊情况下的权益不受侵害。在第(二)项、第(三)项规定的情形下劳动合同到期的,应延续劳动合同到医疗期满或女职工"三期"届满为止。

本条第(四)项中的"法律、法规规定的其他情形",这类规定是立法时经常采用的技术性手段,其立法用意是:(1)在该条款列举情况时,为避免遗漏现行法律、法规规定的其他情况,采用此种办法使该法与其他法相衔接。(2)便于与以后颁布的法律相衔接,即与新法相衔接。本法第四十二条第(三)项的解释与此相同。

第三十条 用人单位解除劳动合同,工会认为不适当的,有权提出意见。如果用人单位违反法律、法规或者劳动合同,工会有权要求重新处理;劳动者申请仲裁或者提起诉讼的,工会应当依法给予支持和帮助。

本条中的"法律、法规"是指与解除劳动合同有关的现行法律、法规。

第三十一条 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。

本条规定了劳动者的辞职权,除此规定的程序外,对劳动者行使辞职权不附加任何条件。但违反劳动合同约定者要依法承担责任。

第三十二条 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:

- (一)在试用期内的;
- (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;
- (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。

本条中的"非法限制人身自由"是指采用拘留、禁闭或其他强制方法非法剥夺或限制他人按照自己的意志支配自己的身体活动的自由的行为。

第三十三条 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者全体职工讨论通过。

集体合同由工会代表职工与企业签订;没有建立工会的企业,由职工推举的代表与企业签订。

本条中的"企业职工一方"是指企业工会或者职工推举的代表(没有建立工会的企业)。

本条中的"保险福利"主要是指国家基本社会保险之外的企业补充保险和职工福利。国家基本社会保险依照法律法规规定执行。

第三十五条 依法签订的集体合同对企业和企业的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的规定。

集体合同中劳动条件和劳动报酬的规定不得违背国家法律法规的规定;企业与职工签订的劳动合同在此方面不得低于集体合同的规定。即集体合同的法律效力高于劳动合同,劳动法律、法规的法律效力高于集体合同。

第三十六条 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时制度。

根据《国务院关于职工工作时间的规定》，目前，职工的标准工作时间为每日工作八小时，平均每周工作四十四小时。但企业可以根据实际情况，在标准工作时间范围内合理安排生产和劳动时间。但每日不能超过八小时，平均每周不能超过四十四小时。

第三十七条 对实行计件工作的劳动者，用人单位应当根据本法第三十六条规定的工时制度合理确定其劳动定额和计件报酬标准。

本条应理解为：

(一)对于实行计件工资的用人单位，在实行新的工时制度下，应既能保证劳动者享受缩短工时的待遇，又尽量保证劳动者的计件工资收入不减少。

(二)如果适当调整劳动定额，在保证劳动者计件工资收入不降低的前提下，计件单价可以不作调整；如果调整劳动定额有困难，就应该考虑适当调整劳动者计件单价，以保证收入不减少。

第三十八条 用人单位应当保证劳动者每周至少休息一日。

本条应理解为：用人单位必须保证劳动者每周至少有一次 24 小时不间断的休息。

第三十九条 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，可以实行其他工作和休息办法。

劳动部、人事部颁发的《国务院关于职工工作时间的规定的实施办法》中规定：“由于工作性质和职责的限制，不宜实行定时工作制的职工，由国务院行业系统主管部门提出意见，报国务院劳动、人事行政主管部门批准，可以实行不定时工作制。如：出租车驾驶员、森林巡视员等。

第四十条 用人单位在下列节日期间应当依法安排劳动者休假：

(一)元旦；

(二)春节；

(三)国际劳动节；

(四)国庆节；

(五)法律、法规规定的其他休假节日。

根据 1949 年政务院发布的《全国年节及纪念日放假办法》之规定，元旦，放假一天，一月一日；春节，放假三天，农历正月初一日、初二日、初三日；国际劳动节，放假一日，五月一日；国庆节，放假二日，十月一日、十月二日。

本条第(五)项具体指：妇女节，放假半天；少数民族习惯的假日，由少数民族集居地区的地区人民政府，规定放假日期。其他纪念日，不放假，属于全国人民的假日，如适逢星期

日，应在次日补假；凡属于部分人民的假日，如适逢星期日不补假。休假节日不包括职工的带薪年休假。

第四十一条 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；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，但是每月不得超过三十六小时。

本条中的“延长工作时间”是指在企业执行的工作时间制度的基础上的加班加点。本条中的“生产经营需要”是指来料加工、商业企业在旺季完成收购、运输、加工农副产品紧急任务等情况。

第四十二条 有下列情形之一的，延长工作时间不受本法第四十一条规定的限制：

(一)发生自然灾害、事故或者因其他原因，威胁劳动者生命健康和财产安全，需要紧急处理的；

(二)生产设备、交通运输线路、公共设施发生故障，影响生产和公众利益，必须及时抢修的；

(三)法律、行政法规规定的其他情形。

本条第(三)项中的“法律、行政法规”，既包括现行的，也包括以后颁布实行的。当前主要指国务院《关于职工工作时间的规定的实施办法》规定的四种其他情形：

(一)在法定节日和公休假日内工作不能间断，必须连续生产、运输或者营业的；

(二)必须利用法定节日或公休假日的停产期间进行设备检修、保养的；

(三)为完成国防紧急任务的；(四)为完成国家下达的其他紧急生产任务的。

第四十四条 有下列情形之一的，用人单位应当按照下列标准支付高于劳动者正常工作时间工资的工资报酬：

(一)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；

(二)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；

(三)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。

本条的“工资”，实行计时工资的用人单位，指的是用人单位规定的其本人的基本工资，其计算方法是：用月基本工资除以月法定工作天数(23杆5天)即得日工资，用日工资除以日工作时间即得小时工资；实行计件工资的用人单位，指的是劳动者在加班加点的工作时间内应得的计件工资。

第四十六条 工资分配应当遵循按劳分配原则，实行同工同酬。

工资水平在经济发展的基础上逐步提高。国家对工资总量实行宏观调控。

本条中的“同工同酬”是指用人单位对于从事相同工作，付出等量劳动且取得相同劳绩的劳动者，应支付同等的劳动报酬。

本条中的"工资水平"是指一定区域一定时期内平均工资的高低程度。

本条中的"工资总量"是指一定时期内国民生产总值用于工资分配的总数量。

本条中的"宏观调控"的具体办法,可执行《关于加强企业工资总额宏观调控的实施意见》(劳部发〔1993〕299号)。

第四十七条 用人单位根据本单位的生产经营特点和经济效益,依法自主确定本单位的工资分配方式和工资水平。

本条中的"经济效益"包含了劳动生产率和就业状况两个重要的因素。

本条中的"依法",指依照法律和法规。目前主要指《全民所有制工业企业转换经营机制条例》等。

本条中的"工资分配方式"是指单位内部的工资制度,包括工资构成、工资标准、工资形式、工资增长机制等。"工资水平"是指本单位在一定时期内的职工平均工资。

第四十八条 国家实行最低工资保障制度。最低工资的具体标准由省、自治区、直辖市人民政府规定,报国务院备案。

用人单位支付劳动者的工资不得低于当地最低工资标准。

本条中的"最低工资"是指劳动者在法定工作时间内履行了正常劳动义务的前提下,由其所在单位支付的最低劳动报酬。最低工资包括基本工资和奖金、津贴、补贴,但不包括加班加点工资、特殊劳动条件下的津贴,国家规定的社会保险和福利待遇排除在外。最低工资的具体规定见《企业最低工资规定》(劳部发〔1993〕333号)。

第四十九条 确定和调整最低工资标准应当综合参考下列因素:

- (一)劳动者本人及平均赡养人口的最低生活费用;
- (二)社会平均工资水平;
- (三)劳动生产率;
- (四)就业状况;
- (五)地区之间经济发展水平的差异。

本条中的"最低生活费用",应为劳动者本人及其赡养人口为维持最低生活需要而必须支付的费用,包括吃、穿、住、行等方面。一般可采取参照国家统计局统计调查中对调查户数的10%,最低收入户的人均生活费用支出额乘以赡养人口系数来计算最低工资额,再根据其他因素作适当调整并确定。具体计算办法可参考《企业最低工资规定》附件。

第五十条 工资应当以货币形式按月支付给劳动者本人。不得克扣或者无故拖欠劳动者的工资。

本条中的"货币形式"排除发放实物、发放有价证券等形式。"按月支付"应理解为每月至少发放一次工资,实行月薪制的单位,工资必须每月发放,超过企业与职工约定或劳动合同规定的每月支付工资的时间发放工资即为不按月支付。实行小时工资制、日工资制、周工资

制的单位工资也可以按日或按周发放，并且要足额发放。"克扣"是指用人单位对履行了劳动合同规定的义务和责任，保质保量完成生产工作任务的劳动者，不支付或未足额支付其工资。"无故拖欠"应理解为，用人单位无正当理由在规定时间内故意不支付劳动者工资。

第五十一条 劳动者在法定休假日和婚丧假期间以及依法参加社会活动期间，用人单位应当依法支付工资。

法定休假日，是指法律、法规规定的劳动者休假的时间，包括法定节日(即元旦、春节、国际劳动节、国庆节及其它节假日)以及法定带薪年休假。

婚丧假，是指劳动者本人结婚以及其直系亲属死亡时依法享受的假期。

依法参加社会活动是指：行使选举权；当选代表，出席政府、党派、工会、青年团、妇女联合会等组织召开的会议；担任人民法院的人民陪审员、证明人、辩护人；出席劳动模范、先进工作者大会；《工会法》规定的不脱产工会基层委员会委员因工会活动占用的生产时间等等

第五十二条 用人单位必须建立、健全劳动安全卫生制度，严格执行国家劳动安全卫生规程和标准，对劳动者进行劳动安全卫生教育，防止劳动过程中的事故，减少职业危害。

本条中的"劳动安全卫生制度"，主要指：安全生产责任制、安全教育制度、安全检查制度、伤亡事故和职业病调查处理制度。

本条中的"劳动安全卫生规程和标准"，是指关于消除、限制或预防劳动过程中的危险和有害因素，保护职工安全与健康，保障设备、生产正常运行而制定的统一规定。劳动安全卫生标准分三级，即国家标准、行业标准和地方标准。

第五十三条 劳动安全卫生设施必须符合国家规定的标准。

新建、改建、扩建工程的劳动安全卫生设施必须与主体工程同时设计、同时施工、同时投入生产和使用。

本条中的"劳动安全卫生设施"，主要指安全技术方面的设施、劳动卫生方面的设施、生产性辅助设施(如：女工卫生室、更衣室、饮水设施等)。本条中的"国家规定的标准"主要指劳动部门和各行业主管部门制定的一系列技术标准。

本条第(二)款被称为"三同时"，《矿山安全法》、《尘肺病防治条例》、1984年国务院《关于加强防尘防毒工作的决定》、1988年劳动部颁发的《关于生产性建设工程项目职业安全卫生监察的规定》和1992年颁发的《建设项目(工程)职业安全卫生设施和技术措施验收办法》，对"三同时"制度作了具体规定。

第五十四条 用人单位必须为劳动者提供符合国家规定的劳动安全卫生条件和必要的劳动防护用品，对从事有职业危害作业的劳动者应当定期进行健康检查。

本条中的"国家规定"主要指:《工厂安全卫生规程》、《建筑安装工程安全技术规程》、《工业企业设计卫生标准》及一些国家标准,如:《工业企业厂内运输安全规程》、《生产过程安全卫生要求总则》等。

本条要求企业提供的劳动安全卫生条件,主要包括工作场所和生产设备。工作场所的光线应当充足,噪声、有毒有害气体和粉尘浓度不得超过国家规定的标准,建筑施工、易燃易爆和有毒有害等危险作业场所应当设置相应的防护设施、报警装置、通讯装置、安全标志等。对危险性大的生产设备设施,如锅炉、压力容器、起重机械、电梯、企业内机动车辆、客运架空索道等,必须经过安全评价认可,取得劳动部门颁发的安全使用许可证后,方可投入运行。企业提供的劳动防护用品,必须是经过政府劳动部门安全认证合格的劳动防护用品。

第五十五条 从事特种作业的劳动者必须经过专门培训并取得特种作业资格。

本条中的"特种作业"指对操作者本人及他人和周围设施的安全有重大危害因素的作业。特种作业的范围有十类:(1)电工作业;(2)锅炉司炉;(3)压力容器操作;(4)起重机械作业;(5)爆破作业;(6)金属焊接(气割)作业;(7)煤矿井下瓦斯检验;(8)机动车辆驾驶;(9)机动船舶驾驶、轮机操作;(10)建筑登高架设作业。国家标准《特种作业人员安全技术考核管理规则》(GB5306-85)和劳动部颁发的《特种作业人员安全技术培训考核管理规定》(劳安字〔1991〕31号),对特种作业的范围和特种作业人员条件、培训、考核、发证等都作了明确规定。

"特种作业资格"是指特种作业人员在独立上岗之前,必须进行安全技术培训,并经过安全技术理论考试和实际操作技能考核,考核成绩合格者由劳动部门和有关部门发给《特种作业人员操作证》,它是国家职业资格证书的一种。

第五十七条 国家建立伤亡事故和职业病统计报告和处理制度。县级以上各级人民政府劳动行政部门、有关部门和用人单位应当依法对劳动者在劳动过程中发生的伤亡事故和劳动者的职业病状况,进行统计、报告和处理。

本条中的"依法",主要指《矿山安全法》、《企业职工伤亡事故报告和处理规定》、《特别重大事故调查程序暂行规定》,以及劳动部发布的《企业职工伤亡事故报告和处理规定的有关问题的解释》、《特别重大事故调查程序暂行规定有关条文解释》、《企业职工伤亡事故统计报表制度》、《职业病报告办法》等。

第五十九条 禁止安排女职工从事矿山井下、国家规定的第四级体力劳动强度的劳动和其他禁忌从事的劳动。

本条中的"第四级体力劳动强度"和"禁忌从事的劳动",可以按照《女职工禁忌劳动范围的规定》(劳安字〔1990〕2号)和国家标准《体力劳动强度分级》(GB3869-83)等规定执行。

第六十条 不得安排女职工在经期从事高处、低温、冷水作业和国家规定的第三级体力劳动强度的劳动。

本条中的"高处作业"是指二级高处作业,即凡在坠落高度基准面5米以上(含5米)有可能坠落的高处进行的作业。"低温作业"是指在劳动生产过程中,其工作地点平均气温等于或低于5℃的作业。"冷水作业"是指在劳动生产过程中,操作人员接触冷水温度等于或小于12℃的作业。

第六十四条 不得安排未成年工从事矿山井下、有毒有害、国家规定的第四级体力劳动强度的劳动和其他禁忌从事的劳动。

本条中的"其他禁忌从事的劳动"是指:

- (一)森林业伐木、归楞及流放作业;
- (二)凡在坠落高度基准面5米以上(含5米)有可能坠落的高处进行的作业。即二级高处作业;
- (三)作业场所放射性物质超过《放射防护规定》中规定剂量的作业;
- (四)其他对未成年工的发育成长有影响的作业。

第七十一条 社会保险水平应当与社会经济发展水平和社会承受力相适应。

本条中的"社会保险水平"是指社会保险待遇的给付标准及费率水平。

第七十二条 社会保险基金按照保险类型确定资金来源,逐步实行社会统筹。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。

本条中的"社会保险类型"是指需建立基金的养老、医疗、工伤、失业、生育五种社会保险。

第七十三条 劳动者在下列情形下,依法享受社会保险待遇:

- (一)退休;
- (二)患病、负伤;
- (三)因工伤残或者患职业病;
- (四)失业;
- (五)生育。

劳动者死亡后,其遗属依法享受遗属津贴。

劳动者享受社会保险待遇的条件和标准由法律、法规规定。

劳动者享受的社会保险金必须按时足额支付。

本条中的"依法"是指法律、法规。目前主要依照《劳动保险条例》、国务院《关于企业职工养老保险制度改革的决定》和地方性法规等。在没有法律规定的情况下,可继续依照有效的劳动规章及一些规范性文件执行。

本条中的"社会保险待遇"是指养老、疾病、医疗、工伤、失业、生育和死亡等保险待遇。

本条中的"法律、法规"主要指正在制定中的《社会保险法》和5个保险条例。

第七十四条 社会保险基金经办机构依照法律规定收支、管理和运营社会保险基金，并负有使社会保险基金保值增值的责任。

社会保险基金监督机构依照法律规定，对社会保险基金的收支、管理和运营实施监督。社会保险基金经办机构和社会保险基金监督机构的设立和职能由法律规定。

任何组织和个人不得挪用社会保险基金。

对此条的理解：《劳动法》已对社会保险基金经办机构及其职责作了规定，即该机构及其职责都是有法律依据的。该机构的设立和具体职能将在《社会保险法》中加以规定。在该法未出台之前，依现行劳动规章和其他规范性文件执行。

本条中的“依照法律规定”是指正在制定中的《社会保险法》。

第八十一条 劳动争议仲裁委员会由劳动行政部门代表、同级工会代表、用人单位方面的代表组成。劳动争议仲裁委员会主任由劳动行政部门代表担任。

本条中的“用人单位方面的代表”，是指政府指定的经济综合管理部门或者有关社会团体的代表。

第八十二条 提出仲裁要求的一方应当自劳动争议发生之日起六十日内向劳动争议仲裁委员会提出书面申请。仲裁裁决一般应在收到仲裁申请的六十日内作出。对仲裁裁决无异议的，当事人必须履行。

本条中的“劳动争议发生之日”指当事人知道或者应当知道其权利被侵害之日。

第八十五条 县级以上各级人民政府劳动行政部门依法对用人单位遵守劳动法律、法规的情况进行监督检查，对违反劳动法律、法规的行为有权制止，并责令改正。

本条中的“依法”和“劳动法律、法规”均指现行的劳动法律、行政法规和地方性法规。

对本条的理解：劳动部门依据《劳动法》行使监督检查权。依照《劳动法》、《矿山安全法》以及其他劳动法规、规章和地方性法规，对用人单位的执法情况进行检查，并处理违法行为。

第八十九条 用人单位制定的劳动规章制度违反法律、法规规定的，由劳动行政部门给予警告，责令改正；对劳动者造成损害的，应当承担赔偿责任。

本条中的“法律、法规”主要是指劳动法律、行政法规、地方法规和国家技术标准等。

第九十一条 用人单位有下列侵害劳动者合法权益情形之一的，由劳动行政部门责令支付劳动者工资报酬、经济补偿，并可以责令支付赔偿金：

- (一) 克扣或者无故拖欠劳动者工资的；
- (二) 拒不支付劳动者延长工作时间工资报酬的；
- (三) 低于当地最低工资标准支付劳动者工资的；
- (四) 解除劳动合同后，未依照本法规定给予劳动者经济补偿的。

本条中的"无故"同第五十条的说明相同。"工资报酬"可以理解为延长工作时间所依法应得的劳动报酬。

第九十二条 用人单位的劳动安全设施和劳动卫生条件不符合国家规定或者未向劳动者提供必要的劳动防护用品和劳动保护设施的,由劳动行政部门或者有关部门责令改正,可以处以罚款;情节严重的,提请县级以上人民政府决定责令停产整顿;对事故隐患不采取措施,致使发生重大事故,造成劳动者生命和财产损失的,对责任人员比照刑法第一百八十七条的规定追究刑事责任。

根据本条规定,劳动部门和有关部门在进行行政处罚时,其分工在于看其监督检查的范围是否属于劳动工作,凡属劳动工作,依本法第九条、第八十五条,由劳动部门行使监督检查权,进行处罚。反之,则应由其他部门在自己的职责范围内依法行使监督权。

刑法第一百八十七条"国家工作人员由于玩忽职守,致使公共财产、国家和人民利益遭受重大损失的,处五年以下有期徒刑或者拘役。"

第九十三条 用人单位强令劳动者违章冒险作业,发生重大伤亡事故,造成严重后果的,对责任人员依法追究刑事责任。

本条中的"对责任人员追究刑事责任",可根据刑法第一百一十四条处理,即"工厂、矿山、林场、建筑企业或者其他企业、事业单位的职工,由于不服管理、违反规章制度,或强令工人违章冒险作业,因而发生重大事故,造成严重后果的,处三年以上有期徒刑或者拘役;情节特别恶劣的,处三年以上七年以下有期徒刑"。

第九十六条 用人单位有下列行为之一,由公安机关对责任人员处以十五日以下拘留、罚款或者警告;构成犯罪的,对责任人员依法追究刑事责任:

- (一)以暴力、威胁或者非法限制人身自由的手段强迫劳动的;
- (二)侮辱、体罚、殴打、非法搜查和拘禁劳动者的。

对劳动者实施了本条所禁止的行为,公安机关将根据本法和《治安管理处罚条例》第22条等,人民法院将根据《刑法》第134条、第143条、第144条等追究当事人的法律责任。

第九十九条 用人单位招用尚未解除劳动合同的劳动者,对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。

本条中的"依法"是指《中华人民共和国民事诉讼法通则》等。

第一百零一条 用人单位无理阻挠劳动行政部门、有关部门及其工作人员行使监督检查权,打击报复举报人员的,由劳动行政部门或者有关部门处以罚款;构成犯罪的,对责任人员依法追究刑事责任。

本条中的"依法"是指人民法院依据《中华人民共和国刑法》第146条、第157条的规定,追究责任人员的刑事责任。

第一百零四条 国家工作人员和社会保险基金经办机构的工作人员挪用社会保险基金，构成犯罪的，依法追究刑事责任。

本条中的“依法”是指《中华人民共和国刑法》和《惩治贪污贿赂罪的补充规定》等。

劳动部关于印发《关于贯彻执行〈中华人民共和国〈劳动法〉若干问题的意见〉的通知

(劳部发〔1995〕309号)

各省、自治区、直辖市及计划单列市劳动(劳动人事)厅(局)、国务院有关部门、解放军总后勤部生产管理部:

现将《关于贯彻执行〈中华人民共和国劳动法〉若干问题的意见》印发给你们,请遵照执行。

一九九五年八月四日

《中华人民共和国劳动法》(以下简称劳动法)已于一九九五年一月一日起施行,现就劳动法在贯彻执行中遇到的若干问题提出以下意见。

一、适用范围

1. 劳动法第二条中的“个体经济组织”是指一般雇工在七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。

二、劳动合同和集体合同

(一) 劳动合同的订立

6. 用人单位应与其富余人员、放长假的职工,签订劳动合同,但其劳动合同与在岗职工的劳动合同在内容上可以有所区别。用人单位与劳动者经协商一致可以在劳动合同中就不在岗期间的有关事项作出规定。

7. 用人单位应与其长期被外单位借用的人员、带薪上学人员、以及其他非在岗但仍保持劳动关系的人员签订劳动合同,但在外借和上学期间,劳动合同中的某些相关条款经双方

8. 请长病假的职工,在病假期间与原单位保持着劳动关系,用人单位应与其签订劳动合同。

9. 原固定工中经批准的停薪留职人员,愿意回原单位继续工作的,原单位应与其签订劳动合同;不愿回原单位继续工作的,原单位可以与其解除劳动关系。

10. 根据劳动部《实施<劳动法>中有关劳动合同问题的解答》(劳部发〔1995〕202号)的规定,党委书记、工会主席等党群专职人员也是职工的一员,依照劳动法的规定,与用人单位签订劳动合同。对于有特殊规定的,可以按有关规定办理。

11. 根据劳动部《实施<劳动法>中有关劳动合同问题的解答》(劳部发〔1995〕202号)的规定,经理由其上级部门聘任(委任)的,应与聘任(委任)部门签订劳动合同。实行公司制的经理和有关经营管理人员,应依照《中华人民共和国公司法》的规定与董事会签订劳动合同。

12. 在校生利用业余时间勤工助学,不视为就业,未建立劳动关系,可以不签订劳动合同。

13. 用人单位发生分立或合并后,分立或合并后的用人单位可以依照其实际情况与原用人单位的劳动者遵循平等自愿、协商一致的原则变更原劳动合同。

14. 派出到合资、参股单位的职工如果与原单位仍保持着劳动关系,应当与原单位签订劳动合同,原单位可就劳动合同的有关内容在与合资、参股单位订立的劳务合同时,明确职工的工资、保险、福利、休假等有关待遇。

15. 租赁经营(生产)、承包经营(生产)的企业,所有权并没有发生改变,法人名称未变,在与职工订立劳动合同时,该企业仍为用人单位一方。依照租赁合同或承包合同,租赁人、承包人如果作为该企业的法定代表人或者该法定代表人的授权委托人时,可代表该企业(用人单位)与劳动者订立劳动合同。

16. 用人单位与劳动者签订劳动合同时,劳动合同可以由用人单位拟定,也可以由双方当事人共同拟定,但劳动合同必须经双方当事人协商一致后才能签订,职工被迫签订的劳动合同或未经协商一致签订的劳动合同为无效劳动合同。

17. 用人单位与劳动者之间形成了事实劳动关系,而用人单位故意拖延不订立劳动合同,劳动行政部门应予以纠正。用人单位因此给劳动者造成损害的,应按劳动部《违反<劳动法>有关劳动合同规定的赔偿办法》(劳部发〔1995〕223号)的规定进行赔偿。

(二) 劳动合同的内容

18. 劳动者被用人单位录用后,双方可以在劳动合同中的约定试用期,试用期应包括

在劳动合同期限内。

19. 试用期是用人单位和劳动者为相互了解、选择而约定的不超过六个月的考察期。一般对初次就业或再次就业的职工可以约定。在原固定工进行劳动合同制度的转制过程中，用人单位与原固定工签订劳动合同时，可以不再约定试用期。

20. 无固定期限的劳动合同是指不约定终止日期的劳动合同。按照平等自愿、协商一致的原则，用人单位和劳动者只要达成一致，无论初次就业的，还是由固定工转制的，都可以签订无固定期限的劳动合同。

无固定期限的劳动合同不得将法定解除条件约定为终止条件，以规避解除劳动合同时用人单位应承担支付劳动者经济补偿的义务。

21. 用人单位经批准招用农民工，其劳动合同期限可以由用人单位和劳动者协商确定。从事矿山井下以及在其他有害身体健康的工种、岗位工作的农民工，实行定期轮换制度，合同期限最长不超过八年。

22. 劳动法第二十条中的“在同一用人单位连续工作满十年以上”是指劳动者与同一用人单位签订的劳动合同的期限不间断达到十年，劳动合同期满双方同意续订劳动合同时，只要劳动者提出签订无固定期限劳动合同的，用人单位应当与其签订无固定期限的劳动合同。在固定工转制中各地如有特殊规定的，从其规定。

23. 用人单位用于劳动者职业技能培训费用的支付和劳动者违约时培训费的赔偿可以在劳动合同中约定，但约定劳动者违约时负担的培训费和赔偿金的标准不得违反劳动部《违反〈劳动法〉有关劳动合同规定的赔偿办法》（劳部发〔1995〕223号）等有关规定。

24. 用人单位在与劳动者订立劳动合同时，不得以任何形式向劳动者收取定金、保证金（物）或抵押金（物）。对违反以上规定的，应按照劳动部、公安部、全国总工会《关于加强外商投资企业和私营企业劳动管理切实保障职工合法权益的通知》（劳部发〔1994〕118号）和劳动部办公厅《对“关于国有企业和集体所有制企业能否参照执行劳部发〔1994〕118号文件中的有关规定的请示”的复函》（劳办发〔1994〕256号）的规定，由公安部门和劳动行政部门责令用人单位立即退还给劳动者本人。

（三）经济性裁员

25. 依据劳动法第二十七条和劳动部《企业经济性裁减人员规定》（劳部发〔1994〕447号）第四条的规定，用人单位确需裁减人员，应按下列程序进行：

- （1）提前三十日向工会或全体职工说明情况，并提供有关生产经营状况的资料；
- （2）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的经济补偿办法；
- （3）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；
- （4）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；

(5) 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，并出具裁减人员证明书。

(四) 劳动合同的解除和无效劳动合同

2 6. 劳动合同的解除是指劳动合同订立后，尚未全部履行以前，由于某种原因导致劳动合同一方或双方当事人提前消灭劳动关系的法律行为。劳动合同的解除分为法定解除和约定解除两种。根据劳动法的规定，劳动合同既可以由单方依法解除，也可以双方协商解除。劳动合同的解除，只对未履行的部分发生效力，不涉及已履行的部分。

2 7. 无效劳动合同是指所订立的劳动合同不符合法定条件，不能发生当事人预期的法律后果的劳动合同。劳动合同的无效由人民法院或劳动争议仲裁委员会确认，不能由合同双方当事人决定。

2 8. 劳动者涉嫌违法犯罪被有关机关收容审查、拘留或逮捕的，用人单位在劳动者被限制人身自由期间，可与其暂时停止劳动合同的履行。

暂时停止履行劳动合同期间，用人单位不承担劳动合同规定的相应义务。劳动者经证明被错误限制人身自由的，暂时停止履行劳动合同期间劳动者的损失，可由其依据《国家赔偿法》要求有关部门赔偿。

2 9. 劳动者被依法追究刑事责任的，用人单位可依据劳动法第二十五条解除劳动合同。

“被依法追究刑事责任”是指：被人民检察院免于起诉的、被人民法院判处刑罚的、被人民法院依据刑法第三十二条免于刑事处罚的。

劳动者被人民法院判处拘役、三年以下有期徒刑缓刑的，用人单位可以解除劳动合同。

3 0. 劳动法第二十五条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，只要劳动者同时存在第二十五条规定的四种情形之一，用人单位也可以根据第二十五条的规定解除劳动合同。

3 1. 劳动者被劳动教养的，用人单位可以依据被劳教的事实解除与该劳动者的劳动合同。

3 2. 按照劳动法第三十一条的规定，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。超过三十日，劳动者可以向用人单位提出办理解除劳动合同手续，用人单位予以办理。如果劳动者违法解除劳动合同给原用人单位造成经济损失，应当承担赔偿责任。

3 3. 劳动者违反劳动法规定或劳动合同的约定解除劳动合同（如擅自离职），给用人单位造成经济损失的，应当根据劳动法第一百零二条和劳动部《违反〈劳动法〉有关劳动合同规定的赔偿办法》（劳部发〔1995〕223号）的规定，承担赔偿责任。

3 4. 除劳动法第二十五条规定的情形外，劳动者在医疗期、孕期、产期和哺乳期内，劳动，劳动合同期限届满时，用人单位不得终止劳动合同。劳动合同的期限应自动延续至医

疗期、孕期、产期和哺乳期期满为止。

3 5. 请长假的职工在医疗期满后,能从事原工作的,可以继续履行劳动合同;医疗期满后仍不能从事原工作也不能从事由单位另行安排的工作的,由劳动鉴定委员会参照工伤与职业病致残程度鉴定标准进行劳动能力鉴定。被鉴定为一至四级的,应当退出劳动岗位,解除劳动关系,办理因病或非因工负伤退休退职手续,享受相应的退休退职待遇;被鉴定为五至十级的,用人单位可以解除劳动合同,并按规定支付经济补偿金和医疗补助费。

(五) 解除劳动合同的经济补偿

3 6. 用人单位依据劳动法第二十四条、第二十六条、第二十七条的规定解除劳动合同,应当按照劳动法和劳动部《违反和解除劳动合同的经济补偿办法》(劳部发〔1994〕481号)支付劳动者经济补偿金。

3 7. 根据《民法通则》第四十四条第二款“企业法人分立、合并,它的权利和义务由变更后的法人享有和承担”的规定,用人单位发生分立或合并后,分立或合并后的用人单位可依据其实际情况与原用人单位的劳动者遵循平等自愿、协商一致的原则变更、解除或重新签订劳动合同。在此情况下的重新签订劳动合同视为原劳动合同的变更,用人单位变更劳动合同,劳动者不能依据劳动法第二十八条要求经济补偿。

3 8. 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。

3 9. 用人单位依据劳动法第二十五条解除劳动合同,可以不支付劳动者经济补偿金。

4 0. 劳动者依据劳动法第三十二条第(一)项解除劳动合同,用人单位可以不支付经济补偿金,但应按照劳动者的实际工作天数支付工资。

4 1. 在原固定工实行劳动合同制度的过程中,企业富余职工辞职,经企业同意可以不与企业签订劳动合同的,企业应根据《国有企业富余职工安置规定》(国务院令第111号,1993年公布)发给劳动者一次性生活补助费。

4 2. 职工在接近退休年龄(按有关规定一般为五年以内)时因劳动合同到期终止劳动合同的,如果符合退休、退职条件,可以办理退休、退职手续;不符合退休、退职条件的,在终止劳动合同后按规定领取失业救济金。享受失业救济金的期限届满后仍未就业,符合社会救济条件的,可以按规定领取社会救济金,达到退休年龄时办理退休手续,领取养老金。

4 3. 劳动合同解除后,用人单位对符合规定的劳动者应支付经济补偿金。不能因劳动者领取了失业救济金而拒付或克扣经济补偿金,失业保险机构也不得以劳动者领取了经济补偿金为由,停发或减发失业救济金。

(六) 体制改革过程中实行劳动合同制度的有关政策

4 4. 困难企业签订劳动合同,应区分不同情况,有些亏损企业属政策性亏损,生产仍

在进行，还能发出工资，应该按照劳动法的规定签订劳动合同。已经停产半停产的企业，要根据具体情况签订劳动合同，保证这些企业职工的基本生活。

4 5. 在国有企业固定工转制过程中，劳动者无正当理由不得单方面与用人单位解除劳动合同关系；用人单位也不得以实行劳动合同制度为由，借机辞退部分职工。

4 6. 关于在企业内录干、聘干问题，劳动法规定用人单位内的全体职工统称为劳动者，在同一用人单位内，各种不同的身分界限随之打破。应该按照劳动法的规定，通过签订劳动合同来明确劳动者的工作内容、岗位等。用人单位根据工作需要，调整劳动者的工作岗位时，可以与劳动者协商一致，变更劳动合同的相关内容。

4 7. 由于各用人单位千差万别，对工作内容、劳动报酬的规定也就差异很大，因此，国家不宜制定统一的劳动合同标准文本。目前，各地、各行业制定并向企业推荐的劳动合同文本，对于用人单位和劳动者双方有一定的指导意义，但这些劳动合同文本只能供用人单位和劳动者参考。

4 8. 按照劳动部办公厅《对全面实行劳动合同制若干问题的请示的复函》（劳办发〔1995〕19号）的规定，各地企业在与原固定工签订劳动合同时，应注意保护老弱病残职工的合法权益。对工作时间较长，年龄较大的职工，各地可以根据劳动法第一百零六条制定一次性的过渡政策，具体办法由各省、自治区、直辖市确定。

4 9. 在企业全面建立劳动合同制度以后，原合同制工人与本企业内的原固定工应享受同等待遇。是否发给15%的工资性补贴，可以由各省、自治区、直辖市人民政府根据劳动法第一百零六条在制定劳动合同制度的实施步骤时加以规定。

5 0. 在目前工伤保险和残疾人康复就业制度尚未建立和完善的情况下，对因工部分丧失劳动能力的职工，劳动合同期满也不能终止劳动合同，仍由原单位按照国家有关规定提供医疗等待遇。

(七) 集体合同

5 1. 当前签订集体合同的重点应在非国有企业和现代企业制度试点的企业进行，积累经验，逐步扩大范围。

5 2. 关于国有企业在承包制条件下签订的“共保合同”，凡内容符合劳动法和有关法律、法规和规章关于集体合同规定的，应按照有关规定办理集体合同送审、备案手续；凡不符合劳动法和有关法律、法规和规章规定的，应积极创造条件逐步向规范的集体合同过渡。

三、工资

(一) 最低工资

5 3. 劳动法中的“工资”是指用人单位依据国家有关规定或劳动合同的约定，以货币形式直接支付给本单位劳动者的劳动报酬，一般包括计时工资、计件工资、奖金、津贴和补贴、延长工作时间的工资报酬以及特殊情况下支付的工资等。“工资”是劳动者劳动收入的

主要组成部分。劳动者的以下劳动收入不属于工资范围：（1）单位支付给劳动者个人的社会保险福利费用，如丧葬抚恤救济费、生活困难补助费、计划生育补贴等；（2）劳动保护方面的费用，如用人单位支付给劳动者的工作服、解毒剂、清凉饮料费用等；（3）按规定未列入工资总额的各种劳动报酬及其他劳动收入，如根据国家规定发放的创造发明奖、国家星火奖、自然科学奖、科学技术进步奖、合理化建议和技术改进奖、中华技能大奖等，以及稿费、讲课费、翻译费等。

5 4. 劳动法第四十八条中的“最低工资”是指劳动者在法定工作时间内履行了正常劳动义务的前提下，由其所在单位支付的最低劳动报酬。最低工资不包括延长工作时间的工资报酬，以货币形式支付的住房和用人单位支付的伙食补贴，中班、夜班、高温、低温、井下、有毒、有害等特殊工作环境和劳动条件下的津贴，国家法律、法规、规章规定的社会保险福利待遇。

5 5. 劳动法第四十四条中的“劳动者正常工作时间工资”是指劳动合同规定的劳动者本人所在工作岗位（职位）相对应的工资。鉴定当前劳动合同制度尚处于推进过程中，按上述规定执行确有困难的用人单位，地方或行业劳动部门可在不违反劳动部《关于工资<支付暂行规定>有关问题的补充规定》（劳部发〔1995〕226号）文件所确定的总的原则的基础上，制定过渡办法。

5 6. 在劳动合同中，双方当事人约定的劳动者在未完成劳动定额或承包任务的情况下，用人单位可低于最低工资标准支付劳动者工资的条款不具有法律效力。

5 7. 劳动者与用人单位形成或建立劳动关系后，试用、熟练、见习期间，在法定工作时间内提供了正常劳动，其所在的用人单位应当支付其不低于最低工资标准的工资。

5 8. 企业下岗待工人员，由企业依据当地政府的有关规定支付其生活费，生活费可以低于最低工资标准，下岗待工人员中重新就业的，企业应停发其生活费。女职工因生育、哺乳请长假而下岗的，在其享受法定产假期间，依法领取生育津贴；没有参加生育保险的企业，由企业照发原工资。

5 9. 职工患病或非因工负伤治疗期间，在规定的医疗期间内由企业按有关规定支付其病假工资或疾病救济费，病假工资或疾病救济费可以低于当地最低工资标准支付，但不能低于最低工资标准的80%。

（二）延长工作时间的工资报酬

6 0. 实行每天不超过8小时，每周不超过44小时或40小时标准工作时间制度的企业，以及经批准实行综合计算工时工作制的企业，应当按照劳动法的规定支付劳动者延长工作时间的工资报酬。全体职工已实行劳动合同制度的企业，一般管理人员（实行不定时工作制人员除外）经批准延长工作时间的，可以支付延长工作时间的工资报酬。

6 1. 实行计时工资制的劳动者的日工资，按其本人月工资标准除以平均每月法定工作

天数(实行每周40小时工作制的为21.46天,实行每周44小时工作制的为23.33天)进行计算。

62. 实行综合计算工时工作制的企业职工,工作日正好是周休息日的,属于正常工作;工作日正好是法定节假日时,要依照劳动法第四十四条第(三)项的规定支付职工的工资报酬。

(三) 有关企业工资支付的政策

63. 企业克扣或无故拖欠劳动者工资的,劳动监察部门应根据劳动法第九十一条、劳动部《违反和解除劳动合同的经济补偿办法》第三条、《违反<中华人民共和国劳动法>行政处罚办法》第六条予以处理。

64. 经济困难的企业执行劳动部《工资支付暂行规定》(劳部发〔1994〕489号)确有困难,应根据以下规定执行:

(1) 《关于做好国有企业职工和离退休人员基本生活保障工作的通知》(国发〔1993〕76号)的规定,“企业发放工资确有困难时,应发给职工基本生活费,具体标准由各地区、各部门根据实际情况确定”;

(2) 《关于国有企业流动资金贷款的紧急通知》(银传〔1994〕34号)的规定,“地方政府通过财政补贴,企业主管部门有可能也要拿出一部分资金,银行要拿出一部分贷款,共同保证职工基本生活和社会的稳定”;

(3) 《国有企业富余职工安置规定》(国务院令第111号,1993年发布)的规定:“企业可以对职工实行有限期的放假。职工放假期间,由企业发给生活费”。

四、工作时间和休假

(一) 综合计算工作时间

65. 经批准实行综合计算工作时间的用人单位,分别以周、月、季、年等为周期综合计算工作时间,但其平均日工作时间和平均周工作时间应与法定标准工作时间基本相同。

66. 对于那些在市场竞争中,由于外界因素的影响,生产任务不均衡企业的部分职工,经劳动行政部门严格审批后,可以参照综合计算工时工作制的办法实施,但用人单位应采取适当方式确保职工的休息休假权利和生产、工作任务的完成。

67. 经批准实行不定时工作制的职工,不受劳动法第四十一条规定的日延长工作时间标准和月延长工作时间标准的限制,但用人单位应采用弹性工作时间等适当的工作和休息方式,确保职工的休息休假权利和生产、工作任务的完成。

68. 实行标准工时制度的企业,延长工作时间应严格按劳动法第四十一条的规定执行,不能按季、年综合计算延长工作时间。

69. 中央直属企业、企业化管理的事业单位实行不定时工作制和综合计算工时工作制等其他工作和休息办法的,须经国务院行业主管部门审核,报国务院劳动行政部门批准。地

方企业实行不定时工作制度和综合计算工时工作制等其他工作和休息办法的审批办法，由省、自治区、直辖市人民政府劳动行政部门制定，报国务院劳动行政部门备案。

(二) 延长工作时间

7 0. 休息日安排劳动者工作的，应先按同等时间安排其补休，不能安排补休的应按劳动法第四十四条第(二)项的规定支付劳动者延长工作时间的工资报酬。法定节假日(元旦、春节、劳动节、国庆节)安排劳动者工作的，应按劳动法第四十四条第(三)项支付劳动者延长工作时间的工资报酬。

7 1. 协商是企业决定延长工作时间的程序(劳动法第四十二条和《劳动部贯彻〈国务院关于职工工作时间的规定〉的实施办法》第七条规定除外)，企业确因生产经营需要，必须延长工作时间时，应与工会和劳动者协商。协商后，企业可以在劳动法限定的延长工作时数内决定延长工作时间，对企业违反法律、法规强迫劳动者延长工作时间的，劳动者有权拒绝。若由此发生劳动争议，可以提请劳动争议处理机构予以处理。

(三) 休假

7 2. 实行新工时制度后，企业职工原有的年休假仍然实行。在国务院尚未作出新的规定之前，企业可以按照1991年6月5日《中共中央国务院关于职工休假问题的通知》，安排职工休假。

五、社会保险

7 3. 企业实施破产时，按照国家有关企业破产的规定，从其财产清产和土地转让所得中按实际需要划拨出社会保险费用和职工再就业的安置费。其划拨的养老保险费和失业保险费由当地社会保险基金经办机构和劳动部门就业服务机构接收，并负责支付离退休人员的养老保险费用和支付失业人员应享受的失业保险待遇。

7 4. 企业富余职工、请长假人员、请长病假人员、外借人员和带薪上学人员，其社会保险费用仍按规定由原单位和个人继续缴纳，缴纳保险费期间计算为缴费年限。

7 5. 用人单位全部职工实行劳动合同制度后，职工在用人单位由转制前的原工人岗位转为原干部(技术)岗位或由原干部(技术)岗位转为原工人岗位，其退休年龄和条件，按现岗位国家规定执行。

7 6. 依据劳动部《企业职工患病或非因工负伤医疗期的规定》(劳部发〔1994〕479号)和劳动部《关于贯彻〈企业职工患病或非因工负伤医疗期的规定〉的通知》(劳部发〔1995〕236号)，职工患病或非因工负伤，根据本人实际参加工作的年限和本企业工作年限长短，享受3—24个月的医疗期。对于某些患特殊疾病(如癌症、精神病、瘫痪等)的职工，在24个月内尚不能痊愈的，经企业和当地劳动部门批准，可以适当延长医疗期。

7 7. 劳动者的工伤待遇在国家尚未颁布新的工伤保险法律、行政法规之前，各类企业

仍要执行《劳动保险条例》及相关的政策规定，如果当地政府已实行工伤保险制度改革的，应执行当地新规定；个体经济组织的劳动者的工伤保险参照企业职工的规定执行；国家机关、事业组织、社会团体的劳动者的工伤保险，如果包括在地方人民政府的工伤改革规定范围内的，按地方政府的规定执行。

78. 劳动者患职业病按照1987年由卫生部等部门发布的《职业病范围和职业病患者处理办法的规定》和所附的“职业病名单”（〔87〕卫防第60号）处理，经职业病诊断机构确诊并发给《职业病诊断证明书》，劳动行政部门据此确认工伤，并通知用人单位或者社会保险基金经办机构发给有关工伤保险待遇；劳动者因工负伤的，劳动行政部门根据企业的工伤事故报告和工伤者本人的申请，作出工伤认定，由社会保险基金经办机构或用人单位，发给有关工伤保险待遇。患职业病或工伤致残的，由当地劳动鉴定委员会按照劳动部《职工工伤和职业病致残程度鉴定标准》（劳险字〔1992〕6号）评定伤残等级和护理依赖程度。劳动鉴定委员会的伤残等级和护理依赖程度的结论，以医学检查、论断结果为技术依据。

79. 劳动者因工负伤或患职业病，用人单位应按国家和地方政府的规定进行工伤事故报告，或者经职业病论断机构确诊进行职业病报告。用人单位和劳动者有权按规定向当地劳动行政部门报告。如果用人单位瞒报、漏报工作或职业病，工会、劳动者可以向劳动行政部门报告。经劳动行政部门确认后，用人单位或社会保险基金经办机构应补发工伤保险待遇。

80. 劳动者对劳动行政部门作出的工伤或职业病的确认意见不服，可依法提起行政复议或行政诉讼。

81. 劳动者被认定患职业病或因工负伤后，对劳动鉴定委员会作出的伤残等级和护理依赖程度鉴定结论不服，可依法提起行政复议或行政诉讼。对劳动能力鉴定结论所依据的医学检查、诊断结果有异议的，可以要求复查诊断，复查论断按各省、自治区和直辖市劳动鉴定委员会规定的程序进行。

六、劳动争议

82. 用人单位与劳动者发生劳动争议不论是否订立劳动合同，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，劳动争议仲裁委员会均应受理。

83. 劳动合同鉴证是劳动行政部门审查、证明劳动合同的真实性、合法性的一项行政监督措施，尤其在劳动合同制度全面实施的初期有其必要性。劳动行政部门鼓励并提倡用人单位和劳动者进行劳动合同鉴证。劳动争议仲裁委员会不能以劳动合同未经鉴证为由不受理相关的劳动争议案件。

84. 国家机关、事业组织、社会团体与本单位工人以及其他与之建立劳动合同关系的劳动者之间，个体工商户与帮工、学徒之间，以及军队、武警部队的事业组织和企业与其无

军籍的职工之间发生的劳动争议，只要符合劳动争议的受案范围，劳动争议仲裁委员会应予受理。

8 5. “劳动争议发生之日”是指当事人知道或者应当知道其权利被侵害之日。

8 6. 根据《中华人民共和国商业银行法》的规定，商业银行为企业法人。商业银行与职工适用《劳动法》、《中华人民共和国企业劳动争议处理条例》等劳动法律、法规和规章。商业银行与其职工发生的争议属于劳动争议的受案范围的，劳动争议仲裁委员会应予受理。

8 7. 劳动法第二十五条第（三）项中的“重大损害”，应由企业内部规章来规定，不便于在全国对其作统一解释。若用人单位以此为由解除劳动合同，与劳动者发生劳动争议，当事人向劳动争议仲裁委员会申请仲裁的，由劳动争议仲裁委员会根据企业类型、规模和损害程度等情况，对企业规章中规定的“重大损害”进行认定。

8 8. 劳动监察是劳动法授予劳动行政部门的职责，劳动争议仲裁是劳动法授予各级劳动争议仲裁委员会的职能。用人单位或行业部门不能设立劳动监察机构和劳动争议仲裁委员会，也不能设立劳动行政部门劳动监察机构的派出机构和劳动争议仲裁委员会的派出机构。

8 9. 劳动争议当事人向企业劳动争议调解委员会申请调解，从当事人提出申请之日起，仲裁申诉时效中止，企业劳动争议调解委员会应当在三十日内结束调解，即中止期间最长不得超过三十日。结束调解之日起，当事人的申诉时效继续计算。调解超过三十日的，申诉时效从三十日之后的第一天继续计算。

9 0. 劳动争议仲裁委员会的办事机构对未予受理的仲裁申请，应逐件向仲裁委员会报告并说明情况，仲裁委员会认为应当受理的，应及时通知当事人。当事人从申请至受理的期间应视为时效中止。

七、法律责任

9 1. 劳动法第九十一条的含义是，如果用人单位实施了本条规定的前三项侵权行为之一的，劳动行政部门应责令用人单位支付劳动者的工资报酬和经济补偿，并可以责令支付赔偿金。如果用人单位实施了本条规定的第四项侵权行为，即解除劳动合同后未依法给予劳动者经济补偿的，因不存在支付工资报酬的问题，故劳动行政部门只责令用人单位支付劳动者经济补偿，还可以支付赔偿金。

9 2. 用人单位实施下列行为之一的，应认定为劳动法第一百零一条中的“无理阻挠”行为：

- （1）阻止劳动监督检查人员进入用人单位内（包括进入劳动现场）进行监督检查的；
- （2）隐瞒事实真相，出具伪证，或者隐匿、毁灭证据的；
- （3）拒绝提供有关资料的；
- （4）拒绝在规定的的时间和地点就劳动行政部门所提问题作出解释和说明的；
- （5）法律、法规和规章规定的其他情况。

八、适用法律

9 3. 劳动部、外经贸部《外商投资企业劳动管理规定》(劳部发〔1994〕246)与劳动部《违反和解除劳动合同的经济补偿办法》(劳部发〔1994〕481号)中关于解除劳动合同的经济补偿规定是一致的,246号文中的“生活补助费”是劳动法第二十八条所指经济补偿的具体化,与481号文中的“经济补偿金”可视为同一概念。

9 4. 劳动部、外经贸部《外商投资企业劳动管理规定》(劳部发〔1994〕246号)与劳动部《违反〈中华人民共和国劳动法〉行政处罚办法》(劳部发〔1994〕532号)在企业低于当地最低工资标准支付职工工资应付赔偿金的标准,延长工作时间的罚款标准,阻止劳动监察人员行使监督检查权的罚款标准等方面规定不一致,按照同等效力的法律规范新法优于旧法执行的原则,应执行劳动部劳部发〔1994〕532号规章。

9 5. 劳动部《企业最低工资规定》(劳部发〔1993〕333号)与劳动部《违反〈中华人民共和国劳动法〉行政处罚办法》(劳部发〔1994〕532号)在拖欠或低于国家最低工资标准支付工资的赔偿金标准方面规定不一致,应按劳动部劳部发〔1994〕532号规章执行。

9 6. 劳动部《违反〈中华人民共和国劳动法〉行政处罚办法》(劳部发〔1994〕532号)对行政处罚行为、处罚标准未作规定,而其他劳动行政规章和地方政府规章作了规定的,按有关规定执行。

9 7. 对违反劳动法的用人单位,劳动行政部门有权依据劳动法律、法规和规章的规定予以处理,用人单位对劳动行政部门作出的行政处罚决定不服,在法定期限内不提起诉讼或不申请复议又不执行行政处罚决定的,劳动行政部门可以根据行政诉讼法第六十六条申请人民法院强制执行。劳动行政部门依法申请人民法院强制执行时,应当提交申请执行书,据以执行的法律文书和其他必须提交的材料。

9 8. 适用法律、法规、规章及其他规范性文件遵循下列原则:

(1) 法律的效力高于行政法规与地方性法规;行政法规与地方性法规效力高于部门规章和地方政府规章;部门规章和地方政府规章效力高于其他规范性文件。

(2) 在适用同一效力层次的文件时,新法律优于旧法律;新法规优于旧法规;新规章优于旧规章;新规范性文件优于旧规范性文件。

9 9. 依据《法规规章备案规定》(国务院令48号,1990年发布)“地方人民政府规章同国务院部门规章之间或者国务院部门规章相互之间有矛盾的,由国务院法制局进行协调;经协调不能取得一致意见的,由国务院法制局提出意见,报国务院决定。”地方劳动行政部门在发现劳动部规章与国务院其他部门规章或地方政府规章相矛盾时,可将情况报劳动部,由劳动部报国务院法制局进行协调或决定。

1 0 0. 地方或行业劳动部门发现劳动部的规章之间、其他规范性文件之间或规章与其他规范性文件之间相矛盾，一般适用“新文件优于旧文件”的原则，同时可向劳动部请示。

劳动部关于印发《实施〈劳动法〉中有关劳动合同问题的解答》的通知

(劳部发〔1995〕202号)

发布日期：1995年04月27日 实施日期：1995年04月27日

各省、自治区、直辖市劳动（劳动人事）厅（局），国务院有关部门，解放军总后勤部生产管理部：

贯彻实施《劳动法》以来，建立劳动合同制度的工作进展顺利，但是各地在工作中也遇到一些具体的政策问题，我们对其中一些问题进行了研究，作出了《实施〈劳动法〉中有关劳动合同问题的解答》，现印发给你们，请按照执行。

一九九五年四月二十七日

实施《劳动法》中有关劳动合同问题的解答

一、关于厂长、经理签订劳动合同的问题

按照劳动部劳部发〔1994〕360号文的规定，厂长、经理是由其上级部门聘任（委任）的，应与聘任（委任）部门签订劳动合同。实行公司制的企业厂长、经理和有关经营管理人员，应根据《中华人民共和国公司法》中有关经理和经营管理人员的规定与董事会签订劳动合同。

二、关于党委书记、工会主席签订劳动合同的问题

按照劳动部劳办发〔1995〕19号和33号文件的规定，党委书记、工会主席等党群专职人员也是职工的一员，按照《劳动法》的规定，应当与用人单位签订劳动合同。对于有特殊规定的，可以按有关规定办理。

三、关于固定工签定劳动合同的问题

按照劳动部劳部发〔1994〕360号文件和劳动部劳办发〔1995〕19号文件的规定，为使固定工制度向劳动合同制度平稳过渡，应根据《劳动法》规定的不同合同期限，对工作时间较长，距退休年龄10年以内的老职工，如本人提出要求，可签订无固定期限的劳动合同。对其他固定职工，在当前新旧用人制度转换过程中，作为一次性的过渡办法，各省、自治区、直辖市可以根据当地情况，从保护工作时间较长职工的利益出发，作出一些特别规定。

四、关于长期病休、放长假和提前退养职工签订劳动合同的问题

企业中长期病休、放长假和提前退养的职工，仍是企业职工，与用人单位保持着劳动关系，按照《劳动法》关于建立劳动关系应当订立劳动合同的规定，上述职工也应与企业签订劳动合同。

五、关于农民轮换工的劳动合同期限问题

1991年国务院发布的第87号令规定,在国务院劳动行政主管部门确定的有害身体健康的工种、岗位招用的农民工,劳动合同期限最多不超过8年,是为了保护劳动者的身体健康。《劳动法》实施后,为了继续保护这部分职工的利益,仍应执行这一规定。

用人单位经批准招用农民工从事有害身体健康工种、岗位工作的,其劳动合同期限,可以由用人单位和劳动者协商确定。

劳动部关于实行劳动合同制度若干问题的通知

(劳部发[1996]354号)

各省、自治区、直辖市劳动(劳动人事)厅(局),国务院有关部委、直属机构,解放军总后勤部生产管理部,新疆生产建设兵团:

《劳动法》实施以来,全国推行劳动合同制度的工作进展顺利,但部分地区、企业在实行劳动合同制度过程中提出一些问题,需要予以明确。为此,经研究,现就有关问题通知如下:

1. 在签订劳动合同时,按照《劳动法》的规定,只要当事人双方协商一致,即可签订有固定期限、无固定期限或以完成一定工作为期限的劳动合同。

2. 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;

(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。

3. 按照《劳动法》的规定,劳动合同可以约定不超过六个月的试用期。劳动合同期限在六个月以下的,试用期不得超过十五日;劳动合同期限在六个月以上一年以下的,试用期不得超过三十日;劳动合同期限在一年以上两年以下的,试用期不得超过六十日。

试用期包括在劳动合同期限内。

4. 用人单位对工作岗位没有发生变化的同一劳动者只能试用一次。

5. 劳动合同可以规定合同的生效时间。没有规定劳动合同生效时间的,当事人签字之日即视为该劳动合同生效时间。

劳动合同的终止时间,应当以劳动合同期限最后一日的二十四时为准。

6. 生产经营发生严重困难的企业应当与劳动者签订劳动合同,但劳动合同中有关工作岗位、劳动报酬等内容可在协商一致的基础上通过签订专项协议来规定。专项协议作为劳动合同的附件,具有与劳动合同同等的约束力。

7. “停薪留职”的职工愿意回原单位工作的,用人单位应当与其签订劳动合同,明确权利义务关系。如果用人单位不能安排工作岗位,而职工又愿意到其他单位工作并继续与原单位保留劳动关系的,应当按照劳动部《关于贯彻实施〈中华人民共和国劳动法〉若干问题的意见》第7条规定办理,即职工与原单位保持劳动关系但不在岗的,可以变更劳动合同相关内容。

8. 用人单位与本单位富余人员签订劳动合同, 对待岗或放长假的应当变更劳动合同相关内容, 并就有关内容协商签订专项协议。

9. 企业法定代表人的变更, 不影响劳动合同的履行, 用人单位和劳动者不需因此重新签订劳动合同。

10. 在固定工制度向劳动合同制度转变过程中, 对已患有精神病但病情得到控制的职工, 用人单位应当安排适当工作, 签订劳动合同; 对病情严重不能控制的, 应当送医院治疗。医疗终结后, 按照国家有关规定办理退休或退职手续。

11. 用人单位对新招用的职工, 在试用期内发现并经有关机构确认有精神病的, 可以解除劳动合同。

12. 已办理厂内离岗休养或退养手续的原固定工, 用人单位应当与其签订劳动合同, 明确权利义务关系, 其离岗休养或退养的有关文件作为劳动合同的附件。

13. 已享受养老保险待遇的离退休人员被再次聘用时, 用人单位应与其签订书面协议, 明确聘用期内的工作内容、报酬、医疗、劳动待遇等权利和义务。

14. 有固定期限的劳动合同期满后, 因用人单位方面的原因未办理终止或续订手续而形成事实劳动关系的, 视为续订劳动合同。用人单位应及时与劳动者协商合同期限, 办理续订手续。由此给劳动者造成损失的, 该用人单位应当依法承担赔偿责任。

15. 在劳动者履行了有关义务终止、解除劳动合同时, 用人单位应当出具终止、解除劳动合同证明书, 作为该劳动者按规定享受失业保险待遇和失业登记、求职登记的凭证。

证明书应写明劳动合同期限、终止或解除的日期、所担任的工作。如果劳动者要求, 用人单位可在证明中客观地说明解除劳动合同的原因。

16. 职工劳动合同期限届满, 终止劳动合同后符合退休条件的, 可以办理退休手续, 领取养老金; 不符合退休条件的, 应当到就业服务机构进行失业登记, 按规定领取失业救济金。

17. 用人单位招用职工时应查验终止、解除劳动合同证明, 以及其他能证明该职工与任何用人单位不存在劳动关系的凭证, 方可与其签订劳动合同。

18. 职工解除劳动合同, 应当严格按照《劳动法》的规定, 提前三十日以书面形式向用人单位提出。职工自动离职属于违法解除劳动合同, 应当按照《违反〈劳动法〉有关劳动合同规定的赔偿办法》承担赔偿责任。

19. 按照《劳动法》第二十七条的规定, 进行经济性裁员的企业在六个月内录用人员的, 应当优先从被裁减的人员中录用。因经济性裁员而被用人单位裁减的职工, 在六个月内又被原单位重新录用的, 对职工裁减前和重新录用后的工作年限应当连续计算为本单位工作时间。

20. 劳动者按照《劳动法》第二十四条的规定, 主动提出解除劳动合同的, 用人单位

可以不支付经济补偿金。

2 1 . 劳动者在劳动合同期限内, 由于主管部门调动或转移工作单位而被解除劳动合同, 未造成失业的, 用人单位可以不支付经济补偿金。

2 2 . 劳动者患病或者非因工负伤, 合同期满终止劳动合同的, 用人单位应当支付不低于六个月工资的医疗补助费; 对患重病或绝症的, 还应适当增加医疗补助费。

一九九六年十月三十一日

铁道部、劳动部关于印发国家铁路实施《中华人民共和国劳动法》的若干规定的通知

(铁劳〔1994〕166号)

部属各单位，各省、自治区、直辖市及计划单列市劳动（劳动人事）厅（局）：

现将国家铁路实施《中华人民共和国劳动法》的若干规定发给你们，请结合实际，认真贯彻执行。

一九九四年十二月二十七日

第一条 为贯彻实施《中华人民共和国劳动法》（以下简称<劳动法>），结合国家铁路（指由铁道部管理的铁路，以下简称铁路）实际，特制定《国家铁路实施<中华人民共和国劳动法>的若干规定》（以下简称规定）。

第二条 本规定适用于中华人民共和国境内的国家铁路企业（以下简称用人单位）和与之形成劳动关系的劳动者。

铁道部机关、事业单位、社会团体和与之建立劳动合同关系的劳动者，依照本规定执行。

第三条 铁路贯彻实施《劳动法》，实行行业管理。铁道部劳动部门主管并依法监督全路劳动工作；各用人单位按照铁道部的有关规定，负责管理本单位的劳动工作。

第四条 铁路劳动合同制度实行行业分级管理。铁路企业的基层单位，受本企业法人代表委托与本单位劳动者签订劳动合同。铁路实行劳动合同制度的时间应与用人单位所在的省、自治区、直辖市人民政府的规定同步进行。具体实施意见由铁道部制定。

第五条 铁路实行国家规定的工作时间标准。根据铁路企业的生产特点，可以分别以周、月、季、年等为周期综合计算工作时间。实行轮班工作制度，采取集中工作、集中休息或轮班调休等工作方式。但所有工种（岗位）全年月平均工作时间不超过186.6小时。

第六条 铁路运输企业实行轮班工作制，由其根据全年月平均工作时间标准和年度正常工作量计算的每昼夜实际工作时间，按照不同岗位的特点自行确定劳动班制。

其他用人单位可以自主决定实行轮班工作制。

第七条 铁路实行轮班工作制的劳动者在法定休假节日、休息日轮班工作视为正常工作，其中法定休假节日按照加班处理。

第八条 全路各工种（岗位）工作时间的具体计算，按照国家有关规定和铁道部的专门规定执行。

第九条 铁路用人单位支付劳动者超过正常工作时间的工资报酬的计算基数暂定为基本工资部分。即：实行企业工资制度的为本人岗位工资、技能工资两项之和；实行事业单位工资制度的为本人职务（技术等级）工资与按国家规定比例计算的津贴；实行国家机关工人工资制度的为本人技术等级（岗位）工资与按国家规定比例计算的奖金。

第十条 铁道部对铁路基本工资制度和国家及部管理的津贴制度，实行集中统一管理。铁路企业根据本单位生产经营特点和经济效益，贯彻按劳分配原则，在核定的工资总额内依法自主确定本单位的工资分配方式和工资水平。

第十一条 铁路执行最低工资保障制度。人员相对集中，作业范围相对固定的运输、施工、工业等企业用人单位，以铁路分局、工程处、工厂为单位执行所在省、自治区、直辖市人民政府（以下简称地方政府）规定的最低工资标准。长期在基地以外施工的铁路施工单位，可执行施工所在地方政府规定的最低工资标准。

第十二条 铁道部劳动安全主管部门负责管理铁路劳动安全卫生工作，依照法律、法规的规定，对铁路劳动者在劳动过程中发生的伤亡事故和职业危害进行统计、报告和处理。

第十三条 铁道部建设主管部门负责制定铁路建设工程劳动安全卫生设施设计标准，并纳入设计规范、工程概算和监理、竣工验收工作内容。

第十四条 铁路行业应当建立职业培训制度，并将其纳入本行业的发展规划。

铁路新职人员、转岗人员、晋升人员都必须进行职业（岗位）培训，经考试、考核合格，才能上岗。

第十五条 铁路行业特有工种的职业技能鉴定，在国务院劳动行政部门统筹指导下，由铁道部技能鉴定指导中心统一组织实施。

第十六条 铁路实行养老保险行业管理，养老保险基金系统统筹。设立养老保险机构，按照法律、法规和政策的规定，收支、管理和运营养老保险基金，并负责保值增值。

第十七条 铁路用人单位和劳动者缴纳养老保险费的标准和办法，由铁道部统一制定，并报劳动部、财政部批准。

第十八条 铁路用人单位应当设立劳动争议调解委员会。铁路运输企业的劳动争议调解以基层站段为主。铁路劳动争议的仲裁，由铁路用人单位所在地或就近的劳动争议仲裁委员会负责；不服从仲裁裁决的，可以向当地或就近的人民法院起诉。

第十九条 铁路现行的规章制度与本规定相抵触的，以本规定为准。

第二十条 本规定由铁道部劳动主管部门负责解释。

第二十一条 本规定自1995年1月1日起实施。

关于确立劳动关系有关事项的通知 (劳社部发[2005]12号)(2005年5月25日颁布)

各省、自治区、直辖市劳动和社会保障厅(局):

近一个时期,一些地方反映部分用人单位招用劳动者不签订劳动合同,发生劳动争议时因双方劳动关系难以确定,致使劳动者合法权益难以维护,对劳动关系的和谐稳定带来不利影响。为规范用人单位用工行为,保护劳动者合法权益,促进社会稳定,现就用人单位与劳动者确立劳动关系的有关事项通知如下:

一、用人单位招用劳动者未订立书面劳动合同,但同时具备下列情形的,劳动关系成立。

(一)用人单位和劳动者符合法律、法规规定的主体资格;

(二)用人单位依法制定的各项劳动规章制度适用于劳动者,劳动者受用人单位的劳动管理,从事用人单位安排的有报酬的劳动;

(三)劳动者提供的劳动是用人单位业务的组成部分。

二、用人单位未与劳动者签订劳动合同,认定双方存在劳动关系时可参照下列凭证:

(一)工资支付凭证或记录(职工工资发放花名册)、缴纳各项社会保险费的记录;

(二)用人单位向劳动者发放的“工作证”、“服务证”等能够证明身份的证件;

(三)劳动者填写的用人单位招工招聘“登记表”、“报名表”等招用记录;

(四)考勤记录;

(五)其他劳动者的证言等。

其中,(一)、(三)、(四)项的有关凭证由用人单位负举证责任。

三、用人单位招用劳动者符合第一条规定的情形的,用人单位应当与劳动者补签劳动合同,劳动合同期限由双方协商确定。协商不一致的,任何一方均可提出终止劳动关系,但对符合签订无固定期限劳动合同条件的劳动者,如果劳动者提出订立无固定期限劳动合同,用人单位应当订立。

用人单位提出终止劳动关系的,应当按照劳动者在本单位工作年限每满一年支付一个月工资的经济补偿金。

四、建筑施工、矿山企业等用人单位将工程(业务)或经营权发包给不具备用工主体资格的组织或自然人,对该组织或自然人招用的劳动者,由具备用工主体资格的发包方承担用工主体责任。

五、劳动者与用人单位就是否存在劳动关系引发争议的,可以向有管辖权的劳动争议仲裁委员会申请仲裁。

二〇〇五年五月二十五日

中华人民共和国劳动争议调解仲裁法

(2008年5月1日实施)

(中华人民共和国主席令第八十号)

第一章 总 则

第一条 为了公正及时解决劳动争议，保护当事人合法权益，促进劳动关系和谐稳定，制定本法。

第二条 中华人民共和国境内的用人单位与劳动者发生的下列劳动争议，适用本法：

- (一) 因确认劳动关系发生的争议；
- (二) 因订立、履行、变更、解除和终止劳动合同发生的争议；
- (三) 因除名、辞退和辞职、离职发生的争议；
- (四) 因工作时间、休息休假、社会保险、福利、培训以及劳动保护发生的争议；
- (五) 因劳动报酬、工伤医疗费、经济补偿或者赔偿金等发生的争议；
- (六) 法律、法规规定的其他劳动争议。

第三条 解决劳动争议，应当根据事实，遵循合法、公正、及时、着重调解的原则，依法保护当事人的合法权益。

第四条 发生劳动争议，劳动者可以与用人单位协商，也可以请工会或者第三方共同与用人单位协商，达成和解协议。

第五条 发生劳动争议，当事人不愿协商、协商不成或者达成和解协议后不履行的，可以向调解组织申请调解；不愿调解、调解不成或者达成调解协议后不履行的，可以向劳动争议仲裁委员会申请仲裁；对仲裁裁决不服的，除本法另有规定的外，可以向人民法院提起诉讼。

第六条 发生劳动争议，当事人对自己提出的主张，有责任提供证据。与争议事项有关的证据属于用人单位掌握管理的，用人单位应当提供；用人单位不提供的，应当承担不利后果。

第七条 发生劳动争议的劳动者一方在十人以上，并有共同请求的，可以推举代表参加调解、仲裁或者诉讼活动。

第八条 县级以上人民政府劳动行政部门会同工会和企业方面代表建立协调劳动关系三方机制，共同研究解决劳动争议的重大问题。

第九条 用人单位违反国家规定，拖欠或者未足额支付劳动报酬，或者拖欠工伤医疗费、经济补偿或者赔偿金的，劳动者可以向劳动行政部门投诉，劳动行政部门应当依法处理。

第二章 调 解

第十条 发生劳动争议，当事人可以到下列调解组织申请调解：

- (一) 企业劳动争议调解委员会；
- (二) 依法设立的基层人民调解组织；
- (三) 在乡镇、街道设立的具有劳动争议调解职能的组织。

企业劳动争议调解委员会由职工代表和企业代表组成。职工代表由工会成员担任或者由全体职工推举产生，企业代表由企业负责人指定。企业劳动争议调解委员会主任由工会成员或者双方推举的人员担任。

第十一条 劳动争议调解组织的调解员应当由公道正派、联系群众、热心调解工作，并具有一定法律知识、政策水平和文化水平的成年公民担任。

第十二条 当事人申请劳动争议调解可以书面申请，也可以口头申请。口头申请的，调解组织应当当场记录申请人基本情况、申请调解的争议事项、理由和时间。

第十三条 调解劳动争议，应当充分听取双方当事人对事实和理由的陈述，耐心疏导，帮助其达成协议。

第十四条 经调解达成协议的，应当制作调解协议书。

调解协议书由双方当事人签名或者盖章，经调解员签名并加盖调解组织印章后生效，对双方当事人具有约束力，当事人应当履行。

自劳动争议调解组织收到调解申请之日起十五日内未达成调解协议的，当事人可以依法申请仲裁。

第十五条 达成调解协议后，一方当事人在协议约定期限内不履行调解协议的，另一方当事人可以依法申请仲裁。

第十六条 因支付拖欠劳动报酬、工伤医疗费、经济补偿或者赔偿金事项达成调解协议，用人单位在协议约定期限内不履行的，劳动者可以持调解协议书依法向人民法院申请支付令。人民法院应当依法发出支付令。

第三章 仲 裁

第一节 一般规定

第十七条 劳动争议仲裁委员会按照统筹规划、合理布局和适应实际需要的原则设立。省、自治区人民政府可以决定在市、县设立；直辖市人民政府可以决定在区、县设立。直辖市、设区的市也可以设立一个或者若干个劳动争议仲裁委员会。劳动争议仲裁委员会不按行政区划层层设立。

第十八条 国务院劳动行政部门依照本法有关规定制定仲裁规则。省、自治区、直辖市人民政府劳动行政部门对本行政区域的劳动争议仲裁工作进行指导。

第十九条 劳动争议仲裁委员会由劳动行政部门代表、工会代表和企业方面代表组成。

劳动争议仲裁委员会组成人员应当是单数。

劳动争议仲裁委员会依法履行下列职责：

- (一) 聘任、解聘专职或者兼职仲裁员；
- (二) 受理劳动争议案件；
- (三) 讨论重大或者疑难的劳动争议案件；
- (四) 对仲裁活动进行监督。

劳动争议仲裁委员会下设办事机构，负责办理劳动争议仲裁委员会的日常工作。

第二十条 劳动争议仲裁委员会应当设仲裁员名册。

仲裁员应当公道正派并符合下列条件之一：

- (一) 曾任审判员的；
- (二) 从事法律研究、教学工作并具有中级以上职称的；
- (三) 具有法律知识、从事人力资源管理或者工会等专业工作满五年的；
- (四) 律师执业满三年的。

第二十一条 劳动争议仲裁委员会负责管辖本区域内发生的劳动争议。

劳动争议由劳动合同履行地或者用人单位所在地的劳动争议仲裁委员会管辖。双方当事人分别向劳动合同履行地和用人单位所在地的劳动争议仲裁委员会申请仲裁的，由劳动合同履行地的劳动争议仲裁委员会管辖。

第二十二条 发生劳动争议的劳动者和用人单位为劳动争议仲裁案件的双方当事人。

劳务派遣单位或者用工单位与劳动者发生劳动争议的，劳务派遣单位和用工单位为共同当事人。

第二十三条 与劳动争议案件的处理结果有利害关系的第三人，可以申请参加仲裁活动或者由劳动争议仲裁委员会通知其参加仲裁活动。

第二十四条 当事人可以委托代理人参加仲裁活动。委托他人参加仲裁活动，应当向劳动争议仲裁委员会提交有委托人签名或者盖章的委托书，委托书应当载明委托事项和权限。

第二十五条 丧失或者部分丧失民事行为能力的劳动者，由其法定代理人代为参加仲裁活动；无法定代理人的，由劳动争议仲裁委员会为其指定代理人。劳动者死亡的，由其近亲属或者代理人参加仲裁活动。

第二十六条 劳动争议仲裁公开进行，但当事人协议不公开进行或者涉及国家秘密、商业秘密和个人隐私的除外。

第二节 申请和受理

第二十七条 劳动争议申请仲裁的时效期间为一年。仲裁时效期间从当事人知道或者应当知道其权利被侵害之日起计算。

前款规定的仲裁时效，因当事人一方向对方当事人主张权利，或者向有关部门请求权利

救济，或者对方当事人同意履行义务而中断。从中断时起，仲裁时效期间重新计算。

因不可抗力或者有其他正当理由，当事人不能在本条第一款规定的仲裁时效期间申请仲裁的，仲裁时效中止。从中止时效的原因消除之日起，仲裁时效期间继续计算。

劳动关系存续期间因拖欠劳动报酬发生争议的，劳动者申请仲裁不受本条第一款规定的仲裁时效期间的限制；但是，劳动关系终止的，应当自劳动关系终止之日起一年内提出。

第二十八条 申请人申请仲裁应当提交书面仲裁申请，并按照被申请人人数提交副本。

仲裁申请书应当载明下列事项：

(一) 劳动者的姓名、性别、年龄、职业、工作单位和住所，用人单位的名称、住所和法定代表人或者主要负责人的姓名、职务；

(二) 仲裁请求和所根据的事实、理由；

(三) 证据和证据来源、证人姓名和住所。

书写仲裁申请确有困难的，可以口头申请，由劳动争议仲裁委员会记入笔录，并告知对方当事人。

第二十九条 劳动争议仲裁委员会收到仲裁申请之日起五日内，认为符合受理条件的，应当受理，并通知申请人；认为不符合受理条件的，应当书面通知申请人不予受理，并说明理由。对劳动争议仲裁委员会不予受理或者逾期未作出决定的，申请人可以就该劳动争议事项向人民法院提起诉讼。

第三十条 劳动争议仲裁委员会受理仲裁申请后，应当在五日内将仲裁申请书副本送达被申请人。

被申请人收到仲裁申请书副本后，应当在十日内向劳动争议仲裁委员会提交答辩书。劳动争议仲裁委员会收到答辩书后，应当在五日内将答辩书副本送达申请人。被申请人未提交答辩书的，不影响仲裁程序的进行。

第三节 开庭和裁决

第三十一条 劳动争议仲裁委员会裁决劳动争议案件实行仲裁庭制。仲裁庭由三名仲裁员组成，设首席仲裁员。简单劳动争议案件可以由一名仲裁员独任仲裁。

第三十二条 劳动争议仲裁委员会应当在受理仲裁申请之日起五日内将仲裁庭的组成情况书面通知当事人。

第三十三条 仲裁员有下列情形之一的，应当回避，当事人也有权以口头或者书面方式提出回避申请：

(一) 是本案当事人或者当事人、代理人的近亲属的；

(二) 与本案有利害关系的；

(三) 与本案当事人、代理人有其他关系，可能影响公正裁决的；

(四) 私自会见当事人、代理人，或者接受当事人、代理人的请客送礼的。

劳动争议仲裁委员会对回避申请应当及时作出决定，并以口头或者书面方式通知当事人。

第三十四条 仲裁员有本法第三十三条第四项规定情形，或者有索贿受贿、徇私舞弊、枉法裁决行为的，应当依法承担法律责任。劳动争议仲裁委员会应当将其解聘。

第三十五条 仲裁庭应当在开庭五日前，将开庭日期、地点书面通知双方当事人。当事人有正当理由的，可以在开庭三日前请求延期开庭。是否延期，由劳动争议仲裁委员会决定。

第三十六条 申请人收到书面通知，无正当理由拒不到庭或者未经仲裁庭同意中途退庭的，可以视为撤回仲裁申请。

被申请人收到书面通知，无正当理由拒不到庭或者未经仲裁庭同意中途退庭的，可以缺席裁决。

第三十七条 仲裁庭对专门性问题认为需要鉴定的，可以交由当事人约定的鉴定机构鉴定；当事人没有约定或者无法达成约定的，由仲裁庭指定的鉴定机构鉴定。

根据当事人的请求或者仲裁庭的要求，鉴定机构应当派鉴定人参加开庭。当事人经仲裁庭许可，可以向鉴定人提问。

第三十八条 当事人在仲裁过程中有权进行质证和辩论。质证和辩论终结时，首席仲裁员或者独任仲裁员应当征询当事人的最后意见。

第三十九条 当事人提供的证据经查证属实的，仲裁庭应当将其作为认定事实的根据。

劳动者无法提供由用人单位掌握管理的与仲裁请求有关的证据，仲裁庭可以要求用人单位在指定期限内提供。用人单位在指定期限内不提供的，应当承担不利后果。

第四十条 仲裁庭应当将开庭情况记入笔录。当事人和其他仲裁参加人认为对自己陈述的记录有遗漏或者差错的，有权申请补正。如果不予补正，应当记录该申请。

笔录由仲裁员、记录人员、当事人和其他仲裁参加人签名或者盖章。

第四十一条 当事人申请劳动争议仲裁后，可以自行和解。达成和解协议的，可以撤回仲裁申请。

第四十二条 仲裁庭在作出裁决前，应当先行调解。

调解达成协议的，仲裁庭应当制作调解书。

调解书应当写明仲裁请求和当事人协议的结果。调解书由仲裁员签名，加盖劳动争议仲裁委员会印章，送达双方当事人。调解书经双方当事人签收后，发生法律效力。

调解不成或者调解书送达前，一方当事人反悔的，仲裁庭应当及时作出裁决。

第四十三条 仲裁庭裁决劳动争议案件，应当自劳动争议仲裁委员会受理仲裁申请之日起四十五日内结束。案情复杂需要延期的，经劳动争议仲裁委员会主任批准，可以延期并书面通知当事人，但是延长期限不得超过十五日。逾期未作出仲裁裁决的，当事人可以就该劳动争议事项向人民法院提起诉讼。

仲裁庭裁决劳动争议案件时，其中一部分事实已经清楚，可以就该部分先行裁决。

第四十四条 仲裁庭对追索劳动报酬、工伤医疗费、经济补偿或者赔偿金的案件，根据当事人的申请，可以裁决先予执行，移送人民法院执行。

仲裁庭裁决先予执行的，应当符合下列条件：

- (一) 当事人之间权利义务关系明确；
- (二) 不先予执行将严重影响申请人的生活。

劳动者申请先予执行的，可以不提供担保。

第四十五条 裁决应当按照多数仲裁员的意见作出，少数仲裁员的不同意见应当记入笔录。仲裁庭不能形成多数意见时，裁决应当按照首席仲裁员的意见作出。

第四十六条 裁决书应当载明仲裁请求、争议事实、裁决理由、裁决结果和裁决日期。裁决书由仲裁员签名，加盖劳动争议仲裁委员会印章。对裁决持不同意见的仲裁员，可以签名，也可以不签名。

第四十七条 下列劳动争议，除本法另有规定的外，仲裁裁决为终局裁决，裁决书自作出之日起发生法律效力：

(一) 追索劳动报酬、工伤医疗费、经济补偿或者赔偿金，不超过当地月最低工资标准十二个月金额的争议；

(二) 因执行国家的劳动标准在工作时间、休息休假、社会保险等方面发生的争议。

第四十八条 劳动者对本法第四十七条规定的仲裁裁决不服的，可以自收到仲裁裁决书之日起十五日内向人民法院提起诉讼。

第四十九条 用人单位有证据证明本法第四十七条规定的仲裁裁决有下列情形之一的，可以自收到仲裁裁决书之日起三十日内向劳动争议仲裁委员会所在地的中级人民法院申请撤销裁决：

- (一) 适用法律、法规确有错误的；
- (二) 劳动争议仲裁委员会无管辖权的；
- (三) 违反法定程序的；
- (四) 裁决所根据的证据是伪造的；
- (五) 对方当事人隐瞒了足以影响公正裁决的证据的；
- (六) 仲裁员在仲裁该案时有索贿受贿、徇私舞弊、枉法裁决行为的。

人民法院经组成合议庭审查核实裁决有前款规定情形之一的，应当裁定撤销。

仲裁裁决被人民法院裁定撤销的，当事人可以自收到裁定书之日起十五日内就该劳动争议事项向人民法院提起诉讼。

第五十条 当事人对本法第四十七条规定以外的其他劳动争议案件的仲裁裁决不服的，可以自收到仲裁裁决书之日起十五日内向人民法院提起诉讼；期满不起诉的，裁决书发生法

律效力。

第五十一条 当事人对发生法律效力的调解书、裁决书，应当依照规定的期限履行。一方当事人逾期不履行的，另一方当事人可以依照民事诉讼法的有关规定向人民法院申请执行。受理申请的人民法院应当依法执行。

第四章 附 则

第五十二条 事业单位实行聘用制的工作人员与本单位发生劳动争议的，依照本法执行；法律、行政法规或者国务院另有规定的，依照其规定。

第五十三条 劳动争议仲裁不收费。劳动争议仲裁委员会的经费由财政予以保障。

第五十四条 本法自 2008 年 5 月 1 日起施行。

最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律问题的解释（一）

（法释〔2020〕26号）

《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律问题的解释（一）》已于2020年12月25日由最高人民法院审判委员会第1825次会议通过，现予公布，自2021年1月1日起施行。

最高人民法院

2020年12月29日

最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律问题的解释（一）

（2020年12月25日最高人民法院审判委员会第1825次会议通过，自2021年1月1日起施行）

为正确审理劳动争议案件，根据《中华人民共和国民法典》《中华人民共和国劳动法》《中华人民共和国劳动合同法》《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》《中华人民共和国民事诉讼法》等相关法律规定，结合审判实践，制定本解释。

第一条 劳动者与用人单位之间发生的下列纠纷，属于劳动争议，当事人不服劳动争议仲裁机构作出的裁决，依法提起诉讼的，人民法院应予受理：

- （一）劳动者与用人单位在履行劳动合同过程中发生的纠纷；
- （二）劳动者与用人单位之间没有订立书面劳动合同，但已形成劳动关系后发生的纠纷；
- （三）劳动者与用人单位因劳动关系是否已经解除或者终止，以及应否支付解除或者终止劳动关系经济补偿金发生的纠纷；
- （四）劳动者与用人单位解除或者终止劳动关系后，请求用人单位返还其收取的劳动合同定金、保证金、抵押金、抵押物发生的纠纷，或者办理劳动者的人事档案、社会保险关系等移转手续发生的纠纷；
- （五）劳动者以用人单位未为其办理社会保险手续，且社会保险经办机构不能补办导致其无法享受社会保险待遇为由，要求用人单位赔偿损失发生的纠纷；
- （六）劳动者退休后，与尚未参加社会保险统筹的原用人单位因追索养老金、医疗费、工伤保险待遇和其他社会保险待遇而发生的纠纷；
- （七）劳动者因为工伤、职业病，请求用人单位依法给予工伤保险待遇发生的纠纷；
- （八）劳动者依据劳动合同法第八十五条规定，要求用人单位支付加付赔偿金发生的纠纷；
- （九）因企业自主进行改制发生的纠纷。

第二条 下列纠纷不属于劳动争议：

- (一) 劳动者请求社会保险经办机构发放社会保险金的纠纷;
- (二) 劳动者与用人单位因住房制度改革产生的公有住房转让纠纷;
- (三) 劳动者对劳动能力鉴定委员会的伤残等级鉴定结论或者对职业病诊断鉴定委员会的职业病诊断鉴定结论的异议纠纷;
- (四) 家庭或者个人与家政服务人员之间的纠纷;
- (五) 个体工匠与帮工、学徒之间的纠纷;
- (六) 农村承包经营户与受雇人之间的纠纷。

第三条 劳动争议案件由用人单位所在地或者劳动合同履行地的基层人民法院管辖。

劳动合同履行地不明确的,由用人单位所在地的基层人民法院管辖。

法律另有规定的,依照其规定。

第四条 劳动者与用人单位均不服劳动争议仲裁机构的同一裁决,向同一人民法院起诉的,人民法院应当并案审理,双方当事人互为原告和被告,对双方的诉讼请求,人民法院应当一并作出裁决。在诉讼过程中,一方当事人撤诉的,人民法院应当根据另一方当事人的诉讼请求继续审理。双方当事人就同一仲裁裁决分别向有管辖权的人民法院起诉的,后受理的人民法院应当将案件移送给先受理的人民法院。

第五条 劳动争议仲裁机构以无管辖权为由对劳动争议案件不予受理,当事人提起诉讼的,人民法院按照以下情形分别处理:

(一) 经审查认为该劳动争议仲裁机构对案件确无管辖权的,应当告知当事人向有管辖权的劳动争议仲裁机构申请仲裁;

(二) 经审查认为该劳动争议仲裁机构有管辖权的,应当告知当事人申请仲裁,并将审查意见书面通知该劳动争议仲裁机构;劳动争议仲裁机构仍不受理,当事人就该劳动争议事项提起诉讼的,人民法院应予受理。

第六条 劳动争议仲裁机构以当事人申请仲裁的事项不属于劳动争议为由,作出不予受理的书面裁决、决定或者通知,当事人不服依法提起诉讼的,人民法院应当分别情况予以处理:

(一) 属于劳动争议案件的,应当受理;

(二) 虽不属于劳动争议案件,但属于人民法院主管的其他案件,应当依法受理。

第七条 劳动争议仲裁机构以申请仲裁的主体不适格为由,作出不予受理的书面裁决、决定或者通知,当事人不服依法提起诉讼,经审查确属主体不适格的,人民法院不予受理;已经受理的,裁定驳回起诉。

第八条 劳动争议仲裁机构为纠正原仲裁裁决错误重新作出裁决,当事人不服依法提起诉讼的,人民法院应当受理。

第九条 劳动争议仲裁机构仲裁的事项不属于人民法院受理的案件范围,当事人不服依

法提起诉讼的，人民法院不予受理；已经受理的，裁定驳回起诉。

第十条 当事人不服劳动争议仲裁机构作出的预先支付劳动者劳动报酬、工伤医疗费、经济补偿或者赔偿金的裁决，依法提起诉讼的，人民法院不予受理。

用人单位不履行上述裁决中的给付义务，劳动者依法申请强制执行的，人民法院应予受理。

第十一条 劳动争议仲裁机构作出的调解书已经发生法律效力，一方当事人反悔提起诉讼的，人民法院不予受理；已经受理的，裁定驳回起诉。

第十二条 劳动争议仲裁机构逾期未作出受理决定或仲裁裁决，当事人直接提起诉讼的，人民法院应予受理，但申请仲裁的案件存在下列事由的除外：

- (一) 移送管辖的；
- (二) 正在送达或者送达延误的；
- (三) 等待另案诉讼结果、评残结论的；
- (四) 正在等待劳动争议仲裁机构开庭的；
- (五) 启动鉴定程序或者委托其他部门调查取证的；
- (六) 其他正当事由。

当事人以劳动争议仲裁机构逾期未作出仲裁裁决为由提起诉讼的，应当提交该仲裁机构出具的受理通知书或者其他已接受仲裁申请的凭证、证明。

第十三条 劳动者依据劳动合同法第三十条第二款和调解仲裁法第十六条规定向人民法院申请支付令，符合民事诉讼法第十七章督促程序规定的，人民法院应予受理。

依据劳动合同法第三十条第二款规定申请支付令被人民法院裁定终结督促程序后，劳动者就劳动争议事项直接提起诉讼的，人民法院应当告知其先向劳动争议仲裁机构申请仲裁。

依据调解仲裁法第十六条规定申请支付令被人民法院裁定终结督促程序后，劳动者依据调解协议直接提起诉讼的，人民法院应予受理。

第十四条 人民法院受理劳动争议案件后，当事人增加诉讼请求的，如该诉讼请求与讼争的劳动争议具有不可分性，应当合并审理；如属独立的劳动争议，应当告知当事人向劳动争议仲裁机构申请仲裁。

第十五条 劳动者以用人单位的工资欠条为证据直接提起诉讼，诉讼请求不涉及劳动关系其他争议的，视为拖欠劳动报酬争议，人民法院按照普通民事纠纷受理。

第十六条 劳动争议仲裁机构作出仲裁裁决后，当事人对裁决中的部分事项不服，依法提起诉讼的，劳动争议仲裁裁决不发生法律效力。

第十七条 劳动争议仲裁机构对多个劳动者的劳动争议作出仲裁裁决后，部分劳动者对仲裁裁决不服，依法提起诉讼的，仲裁裁决对提起诉讼的劳动者不发生法律效力；对未提起诉讼的部分劳动者，发生法律效力，如其申请执行的，人民法院应当受理。

第十八条 仲裁裁决的类型以仲裁裁决书确定为准。仲裁裁决书未载明该裁决为终局裁决或者非终局裁决，用人单位不服该仲裁裁决向基层人民法院提起诉讼的，应当按照以下情形分别处理：

（一）经审查认为该仲裁裁决为非终局裁决的，基层人民法院应予受理；

（二）经审查认为该仲裁裁决为终局裁决的，基层人民法院不予受理，但应告知用人单位可以自收到不予受理裁定书之日起三十日内向劳动争议仲裁机构所在地的中级人民法院申请撤销该仲裁裁决；已经受理的，裁定驳回起诉。

第十九条 仲裁裁决书未载明该裁决为终局裁决或者非终局裁决，劳动者依据调解仲裁法第四十七条第一项的规定，追索劳动报酬、工伤医疗费、经济补偿或者赔偿金，如果仲裁裁决涉及数项，每项确定的数额均不超过当地月最低工资标准十二个月金额的，应当按照终局裁决处理。

第二十条 劳动争议仲裁机构作出的同一仲裁裁决同时包含终局裁决事项和非终局裁决事项，当事人不服该仲裁裁决向人民法院提起诉讼的，应当按照非终局裁决处理。

第二十一条 劳动者依据调解仲裁法第四十八条规定向基层人民法院提起诉讼，用人单位依据调解仲裁法第四十九条规定向劳动争议仲裁机构所在地的中级人民法院申请撤销仲裁裁决的，中级人民法院应当不予受理；已经受理的，应当裁定驳回申请。

被人民法院驳回起诉或者劳动者撤诉的，用人单位可以自收到裁定书之日起三十日内，向劳动争议仲裁机构所在地的中级人民法院申请撤销仲裁裁决。

第二十二条 用人单位依据调解仲裁法第四十九条规定向中级人民法院申请撤销仲裁裁决，中级人民法院作出的驳回申请或者撤销仲裁裁决的裁定为终局裁定。

第二十三条 中级人民法院审理用人单位申请撤销终局裁决的案件，应当组成合议庭开庭审理。经过阅卷、调查和询问当事人，对没有新的事实、证据或者理由，合议庭认为不需要开庭审理的，可以不开庭审理。

中级人民法院可以组织双方当事人调解。达成调解协议的，可以制作调解书。一方当事人逾期不履行调解协议的，另一方可以申请人民法院强制执行。

第二十四条 当事人申请人民法院执行劳动争议仲裁机构作出的发生法律效力的裁决书、调解书，被申请人提出证据证明劳动争议仲裁裁决书、调解书有下列情形之一，并经审查核实的，人民法院可以根据民事诉讼法第二百三十七条规定，裁定不予执行：

- （一）裁决的事项不属于劳动争议仲裁范围，或者劳动争议仲裁机构无权仲裁的；
- （二）适用法律、法规确有错误的；
- （三）违反法定程序的；
- （四）裁决所根据的证据是伪造的；
- （五）对方当事人隐瞒了足以影响公正裁决的证据的；

(六) 仲裁员在仲裁该案时有索贿受贿、徇私舞弊、枉法裁决行为的;

(七) 人民法院认定执行该劳动争议仲裁裁决违背社会公共利益的。

人民法院在不予执行的裁定书中,应当告知当事人在收到裁定书之次日起三十日内,可以就该劳动争议事项向人民法院提起诉讼。

第二十五条 劳动争议仲裁机构作出终局裁决,劳动者向人民法院申请执行,用人单位向劳动争议仲裁机构所在地的中级人民法院申请撤销的,人民法院应当裁定中止执行。

用人单位撤回撤销终局裁决申请或者其申请被驳回的,人民法院应当裁定恢复执行。仲裁裁决被撤销的,人民法院应当裁定终结执行。

用人单位向人民法院申请撤销仲裁裁决被驳回后,又在执行程序中以相同理由提出不予执行抗辩的,人民法院不予支持。

第二十六条 用人单位与其它单位合并的,合并前发生的劳动争议,由合并后的单位为当事人;用人单位分立为若干单位的,其分立前发生的劳动争议,由分立后的实际用人单位为当事人。

用人单位分立为若干单位后,具体承受劳动权利义务的单位不明确的,分立后的单位均为当事人。

第二十七条 用人单位招用尚未解除劳动合同的劳动者,原用人单位与劳动者发生的劳动争议,可以列新的用人单位为第三人。

原用人单位以新的用人单位侵权为由提起诉讼的,可以列劳动者为第三人。

原用人单位以新的用人单位和劳动者共同侵权为由提起诉讼的,新的用人单位和劳动者列为共同被告。

第二十八条 劳动者在用人单位与其他平等主体之间的承包经营期间,与发包方和承包方双方或者一方发生劳动争议,依法提起诉讼的,应当将承包方和发包方作为当事人。

第二十九条 劳动者与未办理营业执照、营业执照被吊销或者营业期限届满仍继续经营的用人单位发生争议的,应当将用人单位或者其出资人列为当事人。

第三十条 未办理营业执照、营业执照被吊销或者营业期限届满仍继续经营的用人单位,以挂靠等方式借用他人营业执照经营的,应当将用人单位和营业执照出借方列为当事人。

第三十一条 当事人不服劳动争议仲裁机构作出的仲裁裁决,依法提起诉讼,人民法院审查认为仲裁裁决遗漏了必须共同参加仲裁的当事人的,应当依法追加遗漏的人为诉讼当事人。

被追加的当事人应当承担责任的,人民法院应当一并处理。

第三十二条 用人单位与其招用的已经依法享受养老保险待遇或者领取退休金的人员发生用工争议而提起诉讼的,人民法院应当按劳务关系处理。

企业停薪留职人员、未达到法定退休年龄的内退人员、下岗待岗人员以及企业经营性停产放长假人员，因与新的用人单位发生用工争议而提起诉讼的，人民法院应当按劳动关系处理。

第三十三条 外国人、无国籍人未依法取得就业证件即与中华人民共和国境内的用人单位签订劳动合同，当事人请求确认与用人单位存在劳动关系的，人民法院不予支持。

持有《外国专家证》并取得《外国人来华工作许可证》的外国人，与中华人民共和国境内的用人单位建立用工关系的，可以认定为劳动关系。

第三十四条 劳动合同期满后，劳动者仍在原用人单位工作，原用人单位未表示异议的，视为双方同意以原条件继续履行劳动合同。一方提出终止劳动关系的，人民法院应予支持。

根据劳动合同法第十四条规定，用人单位应当与劳动者签订无固定期限劳动合同而未签订的，人民法院可以视为双方之间存在无固定期限劳动合同关系，并以原劳动合同确定双方的权利义务关系。

第三十五条 劳动者与用人单位就解除或者终止劳动合同办理相关手续、支付工资报酬、加班费、经济补偿或者赔偿金等达成的协议，不违反法律、行政法规的强制性规定，且不存在欺诈、胁迫或者乘人之危情形的，应当认定有效。

前款协议存在重大误解或者显失公平情形，当事人请求撤销的，人民法院应予支持。

第三十六条 当事人在劳动合同或者保密协议中约定了竞业限制，但未约定解除或者终止劳动合同后给予劳动者经济补偿，劳动者履行了竞业限制义务，要求用人单位按照劳动者在劳动合同解除或者终止前十二个月平均工资的30%按月支付经济补偿的，人民法院应予支持。

前款规定的月平均工资的30%低于劳动合同履行地最低工资标准的，按照劳动合同履行地最低工资标准支付。

第三十七条 当事人在劳动合同或者保密协议中约定了竞业限制和经济补偿，当事人解除劳动合同时，除另有约定外，用人单位要求劳动者履行竞业限制义务，或者劳动者履行了竞业限制义务后要求用人单位支付经济补偿的，人民法院应予支持。

第三十八条 当事人在劳动合同或者保密协议中约定了竞业限制和经济补偿，劳动合同解除或者终止后，因用人单位的原因导致三个月未支付经济补偿，劳动者请求解除竞业限制约定的，人民法院应予支持。

第三十九条 在竞业限制期限内，用人单位请求解除竞业限制协议的，人民法院应予支持。

在解除竞业限制协议时，劳动者请求用人单位额外支付劳动者三个月的竞业限制经济补偿的，人民法院应予支持。

第四十条 劳动者违反竞业限制约定，向用人单位支付违约金后，用人单位要求劳动者

按照约定继续履行竞业限制义务的，人民法院应予支持。

第四十一条 劳动合同被确认为无效，劳动者已付出劳动的，用人单位应当按照劳动合同法第二十八条、第四十六条、第四十七条的规定向劳动者支付劳动报酬和经济补偿。

由于用人单位原因订立无效劳动合同，给劳动者造成损害的，用人单位应当赔偿劳动者因合同无效所造成的经济损失。

第四十二条 劳动者主张加班费的，应当就加班事实的存在承担举证责任。但劳动者有证据证明用人单位掌握加班事实存在的证据，用人单位不提供的，由用人单位承担不利后果。

第四十三条 用人单位与劳动者协商一致变更劳动合同，虽未采用书面形式，但已经实际履行了口头变更的劳动合同超过一个月，变更后的劳动合同内容不违反法律、行政法规且不违背公序良俗，当事人以未采用书面形式为由主张劳动合同变更无效的，人民法院不予支持。

第四十四条 因用人单位作出的开除、除名、辞退、解除劳动合同、减少劳动报酬、计算劳动者工作年限等决定而发生的劳动争议，用人单位负举证责任。

第四十五条 用人单位有下列情形之一的，迫使劳动者提出解除劳动合同的，用人单位应当支付劳动者的劳动报酬和经济补偿，并可支付赔偿金：

- (一) 以暴力、威胁或者非法限制人身自由的手段强迫劳动的；
- (二) 未按照劳动合同约定支付劳动报酬或者提供劳动条件的；
- (三) 克扣或者无故拖欠劳动者工资的；
- (四) 拒不支付劳动者延长工作时间工资报酬的；
- (五) 低于当地最低工资标准支付劳动者工资的。

第四十六条 劳动者非因本人原因从原用人单位被安排到新用人单位工作，原用人单位未支付经济补偿，劳动者依据劳动合同法第三十八条规定与新用人单位解除劳动合同，或者新用人单位向劳动者提出解除、终止劳动合同，在计算支付经济补偿或赔偿金的工作年限时，劳动者请求把在原用人单位的工作年限合并计算为新用人单位工作年限的，人民法院应予支持。

用人单位符合下列情形之一的，应当认定属于“劳动者非因本人原因从原用人单位被安排到新用人单位工作”：

- (一) 劳动者仍在原工作场所、工作岗位工作，劳动合同主体由原用人单位变更为新用人单位；
- (二) 用人单位以组织委派或任命形式对劳动者进行工作调动；
- (三) 因用人单位合并、分立等原因导致劳动者工作调动；
- (四) 用人单位及其关联企业轮流订立劳动合同；

(五) 其他合理情形。

第四十七条 建立了工会组织的用人单位解除劳动合同符合劳动合同法第三十九条、第四十条规定,但未按照劳动合同法第四十三条规定事先通知工会,劳动者以用人单位违法解除劳动合同为由请求用人单位支付赔偿金的,人民法院应予支持,但起诉前用人单位已经补正有关程序的除外。

第四十八条 劳动合同法施行后,因用人单位经营期限届满不再继续经营导致劳动合同不能继续履行,劳动者请求用人单位支付经济补偿的,人民法院应予支持。

第四十九条 在诉讼过程中,劳动者向人民法院申请采取财产保全措施,人民法院经审查认为申请人经济确有困难,或者有证据证明用人单位存在欠薪逃匿可能的,应当减轻或者免除劳动者提供担保的义务,及时采取保全措施。

人民法院作出的财产保全裁定中,应当告知当事人在劳动争议仲裁机构的裁决书或者在人民法院的裁判文书生效后三个月内申请强制执行。逾期不申请的,人民法院应当裁定解除保全措施。

第五十条 用人单位根据劳动合同法第四条规定,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,可以作为确定双方权利义务的依据。

用人单位制定的内部规章制度与集体合同或者劳动合同约定的内容不一致,劳动者请求优先适用合同约定的,人民法院应予支持。

第五十一条 当事人在调解仲裁法第十条规定的调解组织主持下达成的具有劳动权利义务内容的调解协议,具有劳动合同的约束力,可以作为人民法院裁判的根据。

当事人在调解仲裁法第十条规定的调解组织主持下仅就劳动报酬争议达成调解协议,用人单位不履行调解协议确定的给付义务,劳动者直接提起诉讼的,人民法院可以按照普通民事纠纷受理。

第五十二条 当事人在人民调解委员会主持下仅就给付义务达成的调解协议,双方认为有必要的,可以共同向人民调解委员会所在地的基层人民法院申请司法确认。

第五十三条 用人单位对劳动者作出的开除、除名、辞退等处理,或者因其他原因解除劳动合同确有错误的,人民法院可以依法判决予以撤销。

对于追索劳动报酬、养老金、医疗费以及工伤保险待遇、经济补偿金、培训费及其他相关费用等案件,给付数额不当的,人民法院可以予以变更。

第五十四条 本解释自2021年1月1日起施行。

广东省高级人民法院、广东省劳动人事争议仲裁委员会关于劳动人事 争议仲裁与诉讼衔接若干意见

(粤高法发〔2018〕2号)

关于印发《广东省高级人民法院广东省劳动人事争议仲裁委员会关于劳动人事争议仲裁与诉讼衔接若干意见》的通知

全省各级人民法院、劳动人事争议仲裁委员会:

现将《广东省高级人民法院广东省劳动人事争议仲裁委员会关于劳动人事争议仲裁与诉讼衔接若干意见》印发给你们,供办案时参考。如在处理此类案件时遇到问题,请及时报告省法院环资庭或省劳动人事争议调解仲裁院。

广东省高级人民法院

广东省劳动人事争议仲裁委员会

2018年7月18日

广东省高级人民法院、广东省劳动人事争议仲裁委员会关于劳动人事争议仲裁与诉讼衔接若干意见

为统一劳动人事争议裁审法律适用标准,规范裁审程序衔接,根据《中华人民共和国劳动法》《中华人民共和国劳动合同法》(以下简称《劳动合同法》)、《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》以及《人力资源社会保障部最高人民法院关于加强劳动人事争议仲裁与诉讼衔接机制建设的意见》的有关规定,结合我省实际,制定本意见。

一、出租汽车(巡游车和网约车)驾驶员与经营者订立劳动合同并按劳动合同履行的,认定为劳动关系;双方订立承包、租赁、联营等合同,并建立营运风险共担、利益共享分配机制的,按双方约定执行。实际履行与约定不一致或双方未约定的,以实际履行情况认定。

二、网络平台经营者与相关从业人员之间的用工关系性质,原则上按约定处理。如双方属于自负盈亏的承包关系或已订立经营合同、投资合同等,建立了风险共担、利益共享的分配机制的,不应认定双方存在劳动关系。实际履行与约定不一致或双方未约定的,以实际履行情况认定。

三、村民委员会、居民委员会、农村集体经济组织与其对外聘用人员发生的用工关系，符合劳动关系特征的，应认定为劳动关系。

四、用人单位和劳动者均不能对工资数额举证的，由仲裁机构、人民法院参照本单位同岗位平均工资或者根据用人单位经济类型，参照当地城镇非私营单位就业人员年平均工资或当地城镇私营单位就业人员年平均工资确定。如按照上述标准确定的工资与该行业(或岗位)的普遍工资收入明显不符的，参照政府职能部门公布的人力资源市场工资指导价位等因素综合确定。

五、非因劳动者原因致用人单位生产经营陷入严重困境，有丧失清偿能力的可能并致用人单位停产、限产，用人单位可以根据《劳动合同法》第四十条第三项的规定解除劳动合同并支付经济补偿，也可以与劳动者协商约定停工限产期限。停工限产未超过一个工资支付周期，用人单位按照正常工作时间支付工资，超过一个工资支付周期，用人单位根据《广东省工资支付条例》第三十九条的规定向劳动者支付工资或生活费。停工限产超过合理期限或约定期限，劳动者根据《劳动合同法》第三十八条第一款第一项的规定提出解除劳动合同并主张经济补偿的，应予支持。

六、女职工按照《女职工劳动保护特别规定》第七条的规定休产假的，原工资标准按照《广东省实施〈女职工劳动保护特别规定〉办法》第十三条第二款的规定确定。根据《广东省人口与计划生育条例》第三十条的规定，符合法律、法规规定生育子女的，女方享受八十日的奖励假，男方享受十五日的陪产假，在规定假期内照发工资，不影响福利待遇和全勤评奖。奖励假和陪产假期间的工资应按职工正常出勤情况下的应得工资计算，但加班工资、高温津贴、支付周期超过一个月或未确定支付周期的劳动报酬除外。

七、在工伤停工留薪期内，劳动者的原工资福利待遇不变，由所在单位按月支付。工伤停工留薪期工资应按劳动者工伤前十二个月的平均工资(包括加班工资)支付。

八、劳动者与用人单位虽未签订名称为劳动合同的书面协议，但双方签订的包含工资、岗位、工作时间、劳动期限等内容的书面协议，具备劳动合同本质特征的，应当认定双方已经订立书面劳动合同。

九、用人单位违反《劳动合同法》第十四条第二款的规定，未与劳动者订立无固定期限劳动合同的，用人单位应根据《劳动合同法》第八十二条第二款的规定，从依法应订立无固定期限劳动合同之日满一个月的次日起向劳动者每月支付二倍工资。

十、原劳动部《违反和解除劳动合同的经济补偿办法》废止后，经济补偿月数上限、工作年限不满六个月经济补偿计发月数、经济补偿的计发基数问题统一适用《劳动合同法》第四十七条的规定。

根据《劳动合同法》第九十七条第三款的规定，《劳动合同法》施行之日存续的劳动合同在该法施行后解除或终止的，依照《劳动合同法》第四十六条规定用人单位应当支付经济补偿的，补偿年限从该法施行之日起计算。在《劳动合同法》施行前，按照当时的规定用人单位应当支付经济补偿的，仍适用当时规定。

十一、劳动者患病、非因工负伤医疗期满后，经劳动能力鉴定委员会鉴定为完全丧失劳动能力或大部分丧失劳动能力，不能从事原工作、也不能从事由用人单位另行安排的工作而解除劳动合同的，用人单位应按规定支付经济补偿并支付不低于六个月工资的医疗补助费。

十二、劳动者申请仲裁或起诉时请求违法解除或违法终止劳动合同的赔偿金，但仲裁机构或人民法院经过审理后认为应支持劳动者解除或终止劳动合同的经济补偿的，可直接裁判用人单位向劳动者支付经济补偿。劳动者申请仲裁或起诉时请求解除或终止劳动合同的经济补偿，但仲裁机构或人民法院经过审理后认为应支持违法解除或终止劳动合同的赔偿金的，可在劳动者请求的金额范围内予以支持。

十三、用人单位以劳动者违反计划生育政策为由解除劳动合同的，应承担违法解除劳动合同的法律责任。

十四、建设单位、施工总承包单位或者具有用人单位资格的专业分包或劳务分包单位违反法律、法规规定将承包业务转包给不具备用人单位资格的组织或者自然人，社会保险行政部门认定建设单位、施工总承包单位或者具有用人单位资格的专业分包单位承担工伤保险责任，建设单位、施工总承包单位或者具有用人主体资格的专业分包单位以其与劳动者不存在劳动关系为由抗辩的，不予支持。劳动者依据工伤认定结论主张停工留薪期工资的，应予支持。

十五、按建设项目参加工伤保险的，根据社会保险行政部门作出的工伤认定结论，由所列的工伤保险责任单位作为工伤待遇支付主体。若工伤认定结论仅列建筑工程项目部，未明确工伤保险责任单位的，劳动者以不具备用人单位资格的项目部作为被申请人提起劳动仲裁

的，不予受理。劳动者可以请求社会保险行政部门重新作出结论。

十六、劳动者达到法定退休年龄或者已经享受基本养老保险待遇的，劳动关系终止。劳动者所受伤害如被社会保险行政部门认定为工伤，劳动者要求用工单位参照《广东省工伤保险条例》规定的工伤保险待遇支付有关费用的，应予支持，但不包括一次性就业补助金。

十七、符合《劳动合同法》第十四条第二款、第三款规定的情形的，劳务派遣单位应依法与被派遣的劳动者订立无固定期限劳动合同。

十八、用工单位违反《劳务派遣暂行规定》第三条、第四条规定的劳务派遣用工范围和用工比例的，由人力资源社会保障行政部门依法处理，不影响劳务派遣合同的效力。

十九、根据《劳动合同法》第五十七条的规定，劳务派遣单位未取得经营劳务派遣业务行政许可的，劳务派遣协议无效。因劳务派遣协议无效给劳动者造成损害的，劳务派遣单位与用工单位承担连带责任，但用工单位能证明其已尽审查义务的除外。

二十、职业病诊断、鉴定过程中，在确认劳动者职业史、职业病危害接触史时，当事人对劳动关系、工种、工作岗位或者在岗时间有争议的，可以向劳动人事争议仲裁委员会申请仲裁。劳动者对仲裁裁决不服的，可以依法向人民法院提起诉讼。

用人单位对仲裁裁决不服的，可以在职业病诊断、鉴定程序结束之日起十五日内依法向人民法院提起诉讼；诉讼期间，劳动者的治疗费用按照职业病待遇规定的途径支付。

二十一、对仲裁裁决主文或仲裁调解书中的文字、计算错误以及仲裁机构已经认定但在裁决主文中遗漏的事项，可以补正或说明的，人民法院应当告知仲裁机构补正或说明，或向仲裁机构调卷查明。仲裁机构不补正也不说明，且人民法院调卷后执行内容仍然不明确无法执行的，可以裁定驳回执行申请。如仲裁机构通过监督程序对案件重新作出处理，原裁决书或调解书已经执行的，被执行人依据生效的法律文书可向人民法院申请执行回转。仲裁裁决被人民法院裁定不予执行的，当事人可以向人民法院起诉。

生效仲裁裁决书或调解书，申请人应向被执行人住所地或被执行财产所在地基层人民法院申请执行。

二十二、仲裁过程中，用人单位可能出现逃匿、转移财产等情形的，劳动者应当通过仲裁机构向人民法院申请财产保全，仲裁机构在接到劳动者提交的申请后 48 小时内向被申请

人住所地或被申请保全的财产所在地的基层人民法院移交保全申请书、财产线索清单、用人单位情况说明等相关材料。人民法院裁定采取保全措施或者裁定驳回申请的，应当将裁定书送达当事人，并通知仲裁机构。

人民法院经审查认为劳动者经济确有困难，或有证据证明用人单位存在欠薪逃匿可能的，可以减轻或免除劳动者提供担保的义务，及时采取保全措施。

二十三、申请人的仲裁请求同时涉及终局裁决事项和非终局裁决事项的，仲裁机构在同一份裁决书中分别列明终局裁决事项和非终局裁决事项，并分别告知权利救济途径，视为已分别制作仲裁裁决书。

二十四、仲裁机构可以根据案件审理需要，申请基层人民法院签发调查令，由仲裁机构向有关单位和个人调查取证。调查取证的事项包括银行代发工资情况及相关单位、个人保存的证据材料等。

人民法院可以根据案件审理需要，要求仲裁机构就仲裁阶段的案件处理情况作出说明，或委托仲裁机构向劳动监察、社会保险经办机构等调取、核实相关材料。

二十五、当事人在仲裁阶段办理委托代理手续时，可同时明确诉讼和执行阶段的委托代理人及委托权限。对当事人已明确诉讼和执行阶段委托代理人及委托权限的，仲裁机构可依据当事人申请提供有关授权委托材料。

二十六、当事人对仲裁裁决认定的事实无异议的，人民法院可直接采信。当事人在仲裁阶段承认的对己方不利的事实或认可的证据，人民法院可以予以确认，但当事人反悔并有相反证据足以推翻的除外。对当事人服裁部分，人民法院可在说理部分直接确认，并形成相应判项。

二十七、根据《广东省劳动人事争议处理办法》第五十八条第三款的规定，受送达人无法联系，或者以直接送达、委托送达、邮寄送达、留置送达等方式无法送达的，可在人力资源社会保障行政部门的门户网站公告和在受送达人住所地张贴公告，自发出公告之日起，经过 30 日即视为送达。根据《广东省劳动人事争议处理办法》第五十八条第四款的规定，劳动者人数在 10 人以上的集体争议，仲裁机构以直接送达方式无法送达用人单位的，可以在有关基层组织见证下，在用人单位住所地或者生产经营场所张贴有关文书，并采用拍照、录像等方式记录，自张贴之日起即视为送达。

二十八、根据《劳动人事争议仲裁办案规则》第三十条的规定，仲裁机构受理案件时不再主动审查仲裁时效。案件受理后，当事人未就仲裁时效进行抗辩的，仲裁机构不主动审查，但案件涉及虚假仲裁，恶意串通损害国家、集体或第三人合法权益的除外。当事人在仲裁阶段未提出时效抗辩，在诉讼阶段又主张时效抗辩的，人民法院不予支持，但其基于新的证据能够证明对方当事人的仲裁请求权已过时效期间的情形除外。

《劳动人事争议仲裁办案规则》实施前，申请人的仲裁请求已超过仲裁时效，申请人在《劳动人事争议仲裁办案规则》实施后申请仲裁不受前款关于仲裁机构不主动审查时效规定的限制。

二十九、鼓励有条件的地区建立劳动人事争议一体化处理工作机制，尝试构建裁审一体化处理网络平台，促进仲裁机构和人民法院立案、保全、证据调查、裁判文书等案件信息共享，实现劳动人事争议公正高效处理。

三十、本意见从下发之日起供全省各级人民法院、仲裁机构参照执行。本意见下发之前的会议纪要、指导意见与本意见不一致的，按本意见处理。法律法规、司法解释有新规定的，按法律法规、司法解释的规定执行。

广东省高级人民法院办公室 2018 年 8 月 8 日印发

关于受理非法用工单位与伤亡人员劳动争议案件有关问题的通知

(2004年4月26日实施,广东省劳动争议仲裁委员会)

粤劳仲[2004]2号

为贯彻落实《工伤保险条例》(国务院令第375号)和《非法用工单位伤亡人员一次性赔偿办法》(劳动保障部令第19号),现对受理非法用工单位与伤亡人员劳动争议案件的有关问题通知如下:

一、各级劳动争议仲裁委员会对非法用工单位(无营业执照或者未经依法登记、备案的单位以及被依法吊销营业执照或者撤销登记、备案的单位)与受到事故伤害或者患职业病的伤残职工或死亡职工的直系亲属就赔偿数额发生的争议,或者用人单位与伤残童工或死亡童工的直系亲属就赔偿数额发生的争议,应当依照《中华人民共和国企业劳动争议处理条例》的规定立案受理,依法处理。

二、非法用工单位作为当事人,可以用其经营字号、商业品牌、对外使用的称号(应注明未经依法登记、备案),以及原营业执照、登记、备案的名称(应注明被依法吊销或撤销登记、备案)作为名称;以主要经营者(或主要投资人、直接责任人)作为代表人(或负责人);以主要生产经营场所作为住所地。

三、各级劳动争议仲裁委员会受理非法用工单位与伤亡人员就赔偿数额发生的劳动争议案件,应严格在法定的期限内审结。

广州市中级人民法院关于审理劳动人事争议案件若干问题的研讨会纪要

(2014年5月26日实施)

广州市劳动人事争议仲裁院与广州市中级人民法院民事审判庭就劳动人事争议案件处理中遇到的若干问题进行了讨论，就部分问题的处理意见达成了共识，现纪要如下：

一、关于劳动争议部分

(一) 程序问题

1.劳动者要求用人单位公开其工资计算方式和基数的，不属于劳动仲裁处理范围。

2.劳动者与用人单位对劳动者是否符合退休条件产生争议的，不属于劳动争议案件受理范围。劳动者以此为由，主张继续履行劳动合同或赔偿损失等，应当以社保机构的审核结果为前提，仲裁委、人民法院在劳动争议案件中不直接就劳动者是否符合退休条件作出认定。

3.确认劳动关系的案件，其仲裁时效适用《劳动争议调解仲裁法》第二十七条的规定。

4.《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第二十一条已经明确规定了劳动争议案件的管辖问题，故劳动争议仲裁管辖不应由用人单位和劳动者双方自行约定。

5.用人单位无故拖欠、克扣劳动者工资的违法行为发生于劳动者申请仲裁一年前，至劳动者申请仲裁时用人单位尚未纠正，如劳动者据此主张解除劳动合同，并要求用人单位支付解除劳动合同经济补偿金的，应予支持。

如果用人单位在劳动者申请仲裁前补发了未及时支付给劳动者的劳动报酬，即已经纠正其上述违法行为，劳动者再以用人单位曾经违法为由主张解除劳动合同并要求支付解除劳动合同经济补偿金的，不予支持。

6.用人单位实行承包经营，但使用劳动者的承包方不具备用人单位资格，劳动者被认定工伤后，在处理工伤待遇案件时，如果不追加承包方就无法查清事实或承包者可能需要承责的，应予以追加承包方。

7.用人单位工商注册地址客观上已不存在,但可以电话联系用人单位工作人员,如用人单位拒绝到庭领取相关材料,则应以该用人单位的注册登记地为送达地址进行直接送达或邮寄送达,通过上述两种形式不能成功送达的,可采取公告送达。

(二) 工伤、职业病问题

8.劳动者工作未满一个月即受伤,用人单位还来不及为其缴纳工伤保险的,工伤保险待遇的赔付标准应根据双方对工资数额的约定,或已经发放的工资数额可以折算出的月工资进行认定。如果双方对工资没有约定或者约定不明确的,可按照《广东省工资支付条例》第四十四条规定处理,即参照本单位同岗位的平均工资或者当地在岗职工平均工资水平处理。

9.《中华人民共和国职业病防治法》第五十七条规定:用人单位对从事接触职业病危害的作业的劳动者,应当给予适当岗位津贴。鉴于岗位津贴并不是必须在工资结构中予以明确的项目,故除双方对岗位津贴有明确约定外,劳动者以此为由要求用人单位支付岗位津贴的,不予支持。

10.工伤职工在与用人单位解除劳动关系终结工伤保险关系后,主张继续治疗、工伤复发等费用的,原则上不予支持。但用人单位与工伤职工对后续治疗费用等有约定的则从约定。

被鉴定为5-10级伤残的工伤职工,如存在《劳动合同法》第39条规定情形的,用人单位可以解除劳动合同,但应严格把握适用标准,同时应支付一次性工伤保险待遇。

被鉴定为5-10级伤残的工伤职工经医嘱诊断需拆除内固定而发生的后续治疗费用,除医嘱时间内该工伤职工被用人单位违法解除的情形外,劳动者如离职并领取一次性工伤待遇后再主张该后续治疗费用的,原则上不再支持。

超出社保基金支付范围的工伤医疗费原则上用人单位或社保基金不支付。如用人单位与劳动者就此有约定则从其约定。

11. 劳动者因工伤提起工伤赔偿,但同时还以用人单位没有为其参加社保为由而向用人单位提出解除劳动关系,并以此要求解除劳动合同的经济补偿金。根据《中华人民共和国劳动合同法实施条例》第二十三条规定、《中华人民共和国劳动合同法》第三十八条规定,《中华人民共和国劳动合同法》第四十六条的规定,对此,应一并支持。

(三) 竞业限制问题

12.竞业限制补偿协议中如未约定经济补偿金和违约金，鉴于竞业限制补偿是劳动者履行竞业限制义务的对价，劳动者可履行抗辩权，自由决定是否仍然履行竞业限制义务。如未约定经济补偿金，却约定了违约金，劳动者未履行竞业限制义务或违反了竞业限制义务，用人单位主张劳动者按约定支付违约金的，不予支持。

13.在竞业限制期限内，用人单位请求解除竞业限制协议及在解除竞业限制协议时，劳动者请求用人单位额外支付劳动者三个月的竞业限制经济补偿的情形，属于劳动关系衍生的权利义务，根据《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第二条的规定，劳动仲裁应予受理。

14.竞业限制违约责任与侵权损害赔偿责任发生竞合时，如果双方约定有违约金的，应首先适用违约金条款，如该违约金过分低于或高于造成的实际损失的，可适当予以调整。双方未约定违约金的，按实际损失确定赔偿责任。

15.劳动者达到法定退休年龄导致劳动合同终止，劳动合同中的竞业限制条款对退休后的劳动者仍有约束力，履行了竞业限制义务的劳动者，仍然有权获得竞业限制补偿。

16.用人单位和劳动者约定竞业限制补偿金在解除或终止劳动合同后提前一次性支付，如该约定是双方真实意思表示，内容未违反法律、法规的强制性规定，可以认定有效。

17.在竞业限制纠纷中，原用人单位如要求裁决新用人单位解除与劳动者的劳动关系，应不予支持。但原用人单位如要求劳动者按照约定继续履行竞业限制义务的，人民法院应予支持。

(四) 经济补偿金、赔偿金及劳动合同解除问题

18.劳动者要求解除劳动合同经济补偿金，但经审理后认为用人单位系违法解除劳动合同需支付赔偿金的，可以支持其经济补偿金。如果劳动者要求解除劳动合同赔偿金，庭审中根据查明事实认定用人单位应当支付经济补偿金的，可直接支持经济补偿金。

19.未休年休假工资报酬应纳入经济补偿金的计算基数。如果劳动者所获得的年休假工资对应的期间跨越离职前十二个月，那么应当按比例计入其平均工资当中，而不应直接将全部年休假工资都计入离职前十二个月的平均工资。

20.职工非因工负伤且被鉴定为完全丧失劳动能力，用人单位无法为其办理退休、退职手续的情形，只要不存在《中华人民共和国劳动合同法》第四十二条规定不得解除情形的，用人单位可以解除与劳动者的劳动关系。但用人单位需要支付经济补偿金、医疗补助金。

21.劳动者与用人单位达成就业意向协议，如在建立劳动关系之前一方违约导致未履行协议，因为用人单位并未实际发生用工，故双方劳动关系尚未建立，双方之间的争议不属于劳动争议。

(五) 履行劳动合同问题

22.用人单位与劳动者签订的劳动合同仅约定了期限、劳动报酬，不完全具备《中华人民共和国劳动合同法》第十七条规定的必备条款，可以视为双方签订了劳动合同，用人单位不需要支付劳动者未签订书面劳动合同的二倍工资。且上述有效的劳动合同条款对双方都具有约束力。

23.《广东省高级人民法院、广东省劳动人事争议仲裁委员会关于审理劳动人事争议案件若干问题的座谈会纪要》（粤高法〔2012〕284号）第二十二条并不排除《中华人民共和国劳动法》、《中华人民共和国劳动合同法》关于变更劳动合同须经协商一致的规定。关于条文中的“生产经营需要”，应当结合具体案情具体分析，一般情况下只要用人单位存在客观上的调整需要，而且不是刻意通过该种方式给劳动者制造障碍或迫使劳动者离职的，都可以认定为生产经营需要。关于工资水平的举证责任，应当由用人单位承担。

(六) 工资问题

24.劳动者与用人单位订立书面劳动合同后，用人单位安排劳动者进行岗前培训，考虑劳动者进行岗前培训是用人单位安排的，可视为双方已建立劳动关系，培训期间的工资按双方约定方式发放。

25.劳动者与用人单位在申请仲裁前签订了协议，其中有“不得再向用人单位主张权利”、“双方签订协议后互不追求任何一方经济责任”的表述，但就工资、未订立书面劳动合同双倍工资、加班工资、高温津贴等项目都未在协议中有明确约定或仅部分项目有明确约定，如劳动者就有约定的项目及未约定的项目申请仲裁，应审查协议是否存在可撤销的情形以及协议事项是否包含了劳动者申请仲裁的事项等。如果劳动者申请仲裁的事项已经包含在协议事项之内，且协议不存在可撤销的情形，则尊重当事人的意思自治，认可双方签订的协议书的效力。

26.用人单位安排劳动者加班的，正常工作日、休息日、法定节假日的加班工资分别按照不低于正常工作时间工资的150%、200%、300%计算。其中，法定节假日属于带薪休假，法定节假日的加班费不包括劳动者的正常工资。

27.劳动者月工资高于当地职工月平均工资三倍，其主张违法解除劳动合同的赔偿金是否也受3倍和不超过12年的限制的问题，根据《中华人民共和国劳动合同法》第47条、第87条规定，经济补偿金受3倍和不超过12年的限制，赔偿金则是按上述确定的经济补偿金标准的2倍计算。

(七) 劳务派遣问题

28.劳务派遣是一种特殊的用工形式，劳务派遣单位作为用人单位，应当履行用人单位对劳动者的义务。故劳务派遣用工适用《劳动合同法》关于劳动合同的订立、履行、变更、解除和终止等一般规定，同样也适用《劳动合同法》第十四条关于无固定期限劳动合同的规定。

29.根据法律规定，劳务派遣单位作为用人单位，应承担缴纳社保、支付工资等责任，实际用工单位应承担支付加班工资、福利待遇等责任。在劳务派遣争议案件中，认定用人单位和用工单位承担连带责任应该有法律明确规定或约定作为依据，不宜一概适用连带责任。根据《中华人民共和国劳动合同法》第92条的规定，对于合法的劳务派遣，原则上对于属于用工单位的责任，用人单位承担连带责任；而属于用人单位自身的责任，用工单位不承担连带责任。

(八) 涉及外国企业及外国人的相关问题

30.持有《外国专家证》并取得《外国专家来华工作许可证》的外国人，如达到我国法定退休年龄，或已在所在国领取养老金的，都属于达到法定退休年龄的劳动者，其与中国境内用人单位之间建立的用工关系不属于劳动关系。

(九) 其他问题

31.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（四）》第十二条中所规定的“建立了工会组织的用人单位”是指建立了自己的工会组织的用人单位。

32.社会保险法实施后，在职职工因病或非因工负伤死亡的，用人单位应依照《广东省企业职工假期待遇死亡抚恤待遇暂行规定》支付三项待遇，其中丧葬补助金和抚恤金由社保基金中支付，供养直系亲属一次性救济金由用人单位支付。因《社会保险法》只是从社会保险角度对非因工死亡的待遇作出规定，并没有禁止各地政府针对非因工死亡待遇问题规定用人单位的支付责任，广东省的上述暂行规定目前仍有效。

广州市劳动争议仲裁委员会、广州市中级人民法院关于劳动争议案件研讨会会议纪要

(2011年11月25日实施)

穗劳仲会纪〔2011〕2号

为及时公正处理劳动争议案件，进一步统一我市劳动争议案件裁审标准，广州市劳动争议仲裁委员会与广州市中级人民法院于2011年5月26日至27日联合召开了劳动争议案件研讨会，市劳动争议仲裁委员会负责人、市中级人民法院分管院长、两级劳动争议仲裁委员会办公室负责人、两级人民法院民一庭负责人等参加了会议。与会人员就劳动争议案件处理中遇到的热点、难点问题进行了讨论，就部分疑难问题的处理达成了共识，现纪要如下：

一、程序问题

1、劳动争议仲裁委员会作出的仲裁裁决应明确为终局裁决或非终局裁决。

劳动争议仲裁委员会将属于终局裁决的事项认定为非终局裁决的，用人单位不服仲裁裁决，应按照仲裁裁决的指引向基层人民法院提起诉讼。用人单位以仲裁裁决应为终局裁决为由，向中级人民法院申请撤销的，中级人民法院不予受理。

2、劳动者不服终局裁决向人民法院起诉，用人单位向中级人民法院申请撤销仲裁裁决被驳回后，人民法院对用人单位的抗辩进行审查时，不限于《劳动争议调解仲裁法》第四十九条规定的情形。

3、根据《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（三）》第十三条的规定，确定仲裁裁决是否属于终局裁决，应以仲裁裁决的金额为依据，而不是以劳动者申请的数额为依据。

如果仲裁裁决涉及数项，按照裁决项分项确定，而不是按照仲裁总额确定。未超过当地最低工资标准十二个月金额的事项为终局裁决事项。

同一仲裁裁决同时包含终局裁决事项和非终局裁决事项，按照非终局裁决处理。

4、具有劳动报酬性质的佣金，属于《劳动争议调解仲裁法》第四十七条第一项规定的终局裁决事项。

未签订劳动合同的双倍工资，性质上属于具有惩罚功能的赔偿金，属于《劳动争议调解仲裁法》第四十七条第一项规定的终局裁决事项。

5、不具备合法经营资格的用人单位，以挂靠等方式借用他人营业执照经营，与劳动者发生劳动争议的，应依当事人申请或依职权，将营业执照出借方追加作为当事人。

6、用人单位与劳动者就退休后移交社会化管理达成协议，因涉及案外人的权利义务，当事人向人民法院申请司法确认的，人民法院不予受理。

7、用人单位营业期限届满，未经年审仍继续经营的，不宜在裁判文书中直接认定为违法经营。劳动者申请仲裁符合受理条件的，应予受理。

二、工伤问题

8、经工伤认定但未被认定为工伤的，劳动者起诉主张工伤赔偿，法院应主动释明诉讼风险，告知劳动者应变更诉讼请求，按一般人身损害赔偿案件起诉。劳动者坚持以工伤赔偿为由起诉的，应判决驳回其诉讼请求，并可告知另案主张人身损害赔偿。

9、达到退休年龄的劳动者在工作过程受伤，经劳动行政部门认定为工伤，人民法院可参照《工伤保险条例》处理。

10、承包人借用发包人的营业执照，并以发包人的名义进行经营，经营期间未参加工伤保险，劳动者发生工伤的，发包人与承包人承担连带赔偿责任。

11、劳动者以用人单位未以其实际工资总额为标准缴纳工伤保险费用造成损失为由，要求用人单位赔偿以实际工资总额为基数和以缴费工资为基数计算的工伤赔偿待遇差额，属于劳动争议，应予受理并支持。

12、用人单位已经为劳动者参加工伤保险，劳动者经工伤认定后，用人单位未向社会保险经办机构申报应由工伤保险基金支付的工伤保险待遇，劳动者要求用人单位为其申报工伤保险待遇的，应予支持。如劳动者不要求用人单位申报，而是坚持要求用人单位直接支付应由工伤保险基金支付的工伤保险待遇的，不予支持。

13、劳动者被用人单位的车辆撞伤，发生工伤和侵权请求权竞合时，在工伤认定前，劳动者以侵权为由起诉用人单位要求赔偿，人民法院应根据《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》第十二条的规定向劳动者行使释明权，告知其按《工伤保险条例》的规定处理。

14、对《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（三）》第八条所列人员，如原用人单位继续为其缴纳社保，新用人单位无法为其参保，此类人员发生工伤争议，按照劳动行政部门作出的工伤认定书认定责任。

发生非因工死亡待遇争议，作为被申请人的用人单位能举证证实劳动者存在多重劳动关系的，由多个用人单位共同承担非因工死亡待遇责任。不能举证证实的，由作为被申请人的用人单位依法承担责任。

三、劳动合同的订立及效力问题

15、连续订立二次固定期限劳动合同，且双方当事人同意续订劳动合同，劳动者提出订立无固定期限劳动合同的，应当订立无固定期限劳动合同。

16、用人单位与劳动者签订内退协议，该协议不存在无效或可撤销情形的，应当认定其效力。内退劳动者请求按照在职劳动者相同待遇补发有关费用的，不予支持。

17、用人单位与劳动者签订的劳动合同，如未明确约定劳动合同终止时间，除以完成一定工作任务为期限的劳动合同外，应认定为无固定期限劳动合同。

18、劳动者与用人单位之间达成的协议的效力，应按照《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（三）》第十条的规定进行审查。

劳动者仅以用人单位在协议中未明确告知劳动者法定补偿标准为由，请求确认协议无效或请求撤销该协议的，不予支持。

19、依照《中华人民共和国村民委员会组织法》和《中华人民共和国居民委员会组织法》的规定，村民委员会和居民委员会成员（主任、副主任和委员）依法由选举产生，其与该组织之间不构成劳动法律关系或人事法律关系。

20、超过退休年龄的劳动者继续提供劳务的，或者用人单位雇用超过退休年龄劳动者的，双方之间的用工关系可按照劳务（雇佣）关系处理。

四、经济补偿金、赔偿金、双倍工资及劳动合同解除问题

21、用人单位自用工之日起超过一个月不满一年未与劳动者订立书面劳动合同的，应当向劳动者每月支付双倍工资，具体计算方式为：1、对于双固定用工模式的，满一个月的双倍工资差额，可按照每月固定薪酬计算；不足一个月的，可按月固定工资数额÷月固定工作天数×未签订书面劳动合同天数中的实际工作天数计算；2、对于一般用工模式的，满一个月的双倍工资差额，按劳动者标准工时下的正常工资（即标准工资）作为计算基数；不足一个月的，可按上述月标准工资÷21.75天×未签订书面劳动合同天数中的实际工作天数计算。

22、依照《劳动合同法》第九十三条规定，不具备合法经营资格的用人单位违法犯罪，劳动者已经付出劳动的，该单位或其出资人应当向劳动者支付劳动报酬、经济补偿和赔偿金，其中“劳动报酬、经济补偿、赔偿金”作狭义解释，不包括未签订书面劳动合同的双倍工资差额等其它项目。

23、对于劳动者提出辞职的，应以劳动者当时实际辞职理由作为认定案件事实的依据。劳动合同履行期间，劳动者以不属于《劳动合同法》第三十八条规定的情形为由提出辞职，至仲裁或诉讼阶段又主张是用人单位存在前述法定情形迫使其辞职，请求用人单位支付经济补偿金的，不予支持。

24、在工伤停工留薪期，用人单位安排劳动者工作且劳动者实际上班的，应视为劳动者对劳动权利的自行处分，劳动者再行要求支付双倍工资的，不予支持。

25、依照《劳动合同法》规定应当签订无固定期限劳动合同，但劳动者与用人单位签订了固定期限劳动合同，且无证据证实存在欺诈、胁迫、乘人之危等情形的，可认定为《劳动合同法实施条例》第十一条规定的“劳动者与用人单位协商一致的情形”。

26、劳动合同期满后未续签的双倍工资问题，应分四种情形处理：（1）劳动合同期满后双方一直未续签合同、且原合同未约定到期自动延续的，除用人单位能够证明未续签合同的责任在于劳动者外，用人单位应当支付双倍工资。（2）劳动合同约定期满自动延续的，可视为合同已经续签，用人单位无需支付双倍工资。（3）到期后未及时续签，经过一段时

间后才续签了劳动合同，对于该“空档期”，可分具体情况：如果“空档期”不超过一个月，可视为合理协商期，用人单位无需支付双倍工资；如果“空档期”过长、超过一个月的，除用人单位能够证明未续签合同的责任在于劳动者外，用人单位应当支付双倍工资。（4）用人单位与劳动者“倒签”劳动合同的，可视为劳动者确认劳动合同期限已经涵盖未签合同期间，属于劳动者的追认，用人单位无需支付“倒签”期间的双倍工资。

27、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，视为已订立无固定期限劳动合同，用人单位无需再支付双倍工资。

28、劳动者发生工伤后，请求用人单位支付停工留薪期间未签订书面劳动合同的双倍工资的，应分不同情况处理：

劳动者发生工伤，入职超过一个月未签订劳动合同，且过错在用人单位的，用人单位应当支付包括停工留薪期在内的双倍工资；

劳动者入职不满一个月发生工伤，尚未签订劳动合同，因劳动合同的主要内容尚不能确定，导致客观上无法签订，签订劳动合同的期限应顺延至停工留薪期结束，对于劳动者主张停工留薪期间未签订书面劳动合同的双倍工资差额的，不予支持。

29、用人单位与劳动者约定的试用期违反法律规定，且已经实际履行的，用人单位应当依照《劳动合同法》第八十三条 规定向劳动者支付赔偿金，无需再行支付超过法定试用期间的工资差额。

30、劳动合同试用期间，用人单位已在招聘员工时明确告知录用条件，且有证据证实劳动者确不符合相关条件的情况下，可依照《劳动合同法》第三十九条 第（一）项的规定解除劳动合同。

31、用人单位在劳动合同期满后一个月内，以劳动合同届满为由终止或解除劳动合同，可视为劳动关系终止。

32、用人单位决定提前解散导致劳动合同终止的，依照《劳动合同法》第九十七条 第三款和参照《违反和解除劳动合同的经济补偿办法》第八条 规定，用人单位支付经济补偿金的计算年限应从劳动者入职之日起算。

33、用人单位解除劳动合同时，未对从事职业危害岗位的劳动者进行离岗前检查的，不足以认定用人单位违法解除劳动合同。如后经证实劳动者确实患有职业病的，可按职业病的相关法律规定处理。

34、劳动者依照《劳动合同法》第三十八条 规定解除劳动合同后发现已怀孕，又再行请求继续履行劳动合同的，不予支持。

35、在劳务派遣中，劳动者不存在《劳动合同法》第六十五条 第二款规定之情形，用工单位将劳动者退回劳务派遣单位的，劳务派遣单位应当按劳动合同约定支付相关劳动待

遇。劳务派遣单位单方解除劳动关系的，应当承担违法解除劳动合同的法律责任，用工单位承担连带责任。

五、社会保险待遇损失问题

36、劳动者以用人单位没有为其办理社会保险手续、且社会保险经办机构不能补办导致其损失为由，要求用人单位赔偿的，应予受理。

劳动者无法享受社会保险待遇的具体损失数额不明确的，可由当事人向社会保险经办机构及相关单位申请核定；劳动争议仲裁委员会和人民法院如认为有需要，也可以委托社会保险经办机构及相关单位对有关费用进行核定。

37、用人单位未依法为劳动者参加失业保险或者擅自停止缴纳失业保险费，且经审查劳动者确实符合享受失业保险待遇条件的，依照《广东省失业保险条例》第四十一条的规定，用人单位应按劳动者应当享受但未能享受的失业保险金或者一次性生活补助总额的二倍给予一次性赔偿。

六、工资问题

38、劳动者离职时主张带薪年休假工资的，对于年休假天数可参照原广东省劳动和社会保障厅《关于广东省企业贯彻实施职工带薪年休假制度的若干意见》（粤劳社发[2009]7号）第五条“用人单位按照累计工作时间的规定计算职工年休假天数时，应以职工休年休假的前一日为截止日”之规定处理，而无需考虑对劳动者的累计工作时间进行分段计算。具体计算方法为： $(\text{当年度在本单位已过日历天数} \div 365 \text{天}) \times \text{职工离职前一日的累计工作时间所对应的法定带薪年休假天数} - \text{当年度已安排年休假天数}$ 。

39、依照《最低工资规定》第三条、第五条的规定，用人单位当月应当支付劳动者的工资不得低于法定最低工资标准。在认定劳动者月工资是否达到最低工资标准时，不应将用人单位一次性发放的年终奖等款项平均计入劳动者每月应发工资数额之内。

七、涉及外国人、港澳台地区居民的相关问题

40、外国人、港澳台地区居民在中国内地就业，但未依法办理《外国人就业证》或《台港澳人员就业证》的，与用人单位形成劳务（雇佣）关系；已经付出劳务的，用人单位应根据双方约定支付相应劳务报酬，但不包含加班工资、解除劳动合同的经济补偿金及赔偿金、未签订书面劳动合同的双倍工资等劳动法律法规所规定的项目。

41、外国人、港澳台地区居民作为个人承包者，违反法律规定招用劳动者，给劳动者造成损害的，发包的组织与个人承包经营者按照《劳动合同法》第九十四条的规定依法承担连带责任。

八、其他问题

42、用人单位注销后，劳动者起诉股东（投资者）承担相应法律责任的，应分不同情况处理：

对于个人合伙、个人独资企业等无限责任性质的用人单位，投资者应承担相应的法律责任。

对于有限责任性质的用人单位，如已经破产清算程序注销的，劳动者再行起诉用人单位及股东承担法律责任，一般不予受理；如用人单位以非破产清算程序注销的，可结合具体情况根据公司法相关规定处理。

广州市中级人民法院关于审理劳动争议案件的参考意见

(2009年10月实施)

第一条 人民法院审理劳动争议案件，应当适用劳动法关于仲裁时效特别规定和民法诉讼时效之规定。对于劳动者追索两年内的劳动报酬和加班工资，人民法院应当予以保护。

第二条 对于发生在2008年5月1日以前涉及劳动报酬和加班工资的劳动争议，应当按照《劳动法》关于提起仲裁期限为劳动争议发生之日起六十日的规定执行。

第三条 在审理加班工资争议案件中，对于用人单位实行不同于标准工时制的固定工时制度（如固定每月工作五天，每天9小时或每周工作六天，每天8小时等）且劳动报酬固定的双固定（固定时间，固定报酬）用工模式，劳动者要求用人单位支付加班工资的，用人单位主张劳动者入职时已明确的工资已包含全部工作时间（标准工作时间和加班工作时间）内的标准工资和加班工资并提供证据予以证实，且该工资收入不低于以当地最低工资数额作为标准工时工资折算的工资总额，人民法院对该抗辩理由可予以采信，不再另行计算加班工资。

第四条 对于在岗时间较长、劳动强度不大、工作时间灵活或间断性、具有提成性工资性质的特殊行业岗位，人民法院应当充分考虑上述岗位的工作性质和当地劳动力价格水平，且尊重该行业和岗位工资支付的行规惯例，对于劳动者主张在标准工作时间以外的加班工资，从严掌握。

第五条 用人单位应发工资高于劳动合同约定的标准工资，如果应发工资列明工资构成的，但工资构成无加班工资项目且用人单位亦不能证实其他收入项目具有加班工资性质的，应当认定用人单位未支付加班工资；如果应发工资未明确工资构成的，用人单位主张劳动者实发工资中包含加班费并提供证据予以证实，且符合当地行业正常收入水平的，人民法院可以结合案情予以确认。

第六条 双方当事人约定加班工资基数的，按照约定处理；劳动合同没有约定加班工资计算基数但约定标准工资的，按劳动合同约定的标准工资作为加班工资计算基数；劳动合同没有约定标准工资但实发工资列明工资构成的，可按实发工资中标准（基本）工资作为加班工资的计算基数，其中不得将加班工资重复算入加班工资计算基数内，且加班工资的计算基数不得低于当地最低工资标准。

劳动合同既没有约定标准工资且实发工资中未明确具体工资构成的，如双方当事人对此长期未提出异议，可以参照当地同行业工资收入水平和双方当事人劳动惯例确定加班工资计算基数，但该加班工资计算基数不得低于当地最低工资标准。

第七条 实行劳动计件工资的,但根据现在证据无法查明正常工作时间工作定额的,且按照劳动者的月工资数额、工作时间和法定加班倍数折算出的月标准工时工资数额不低于当地最低工资标准的,则视为劳动者在延长工作时间、休息日和法定节假日工作的劳动报酬具有加班工资性质,认定用人单位支付的工资中已包含了加班工资。

第八条 劳动者追索两年内的加班工资,对此用人单位否认加班事实的,劳动者应当负有合理的事实说明和表面证据证明的举证责任。

第九条 在加班工资劳动争议中,用人单位提供的电子考勤记录虽未经劳动者签名确认且劳动者否认的,人民法院可以结合其它证据和具体案件情况,酌情确认该证据的证明效力。

第十条 劳动者每月加班时间超过三十六小时部分的,用人单位应当向劳动者支付加班工资,加班工资按照正常加班工资标准计算。

第十一条 对于需要连续工作的岗位,用人单位主张加班时间应当扣除劳动者中间必要的休息和用餐时间且符合日常生活常理的,可以予以支持。

第十二条 发包方将建筑工程发包给没有用工主体资格承包人的,劳动者与承包人之间形成雇佣法律关系,发包方和劳动者之间不存在劳动法律关系。但依据《广东省工资支付条例》和《广东省工伤保险条例》规定,发包人负在支付劳动者工资报酬和承担工伤保险责任的法定义务。

第十三条 对于劳动者依照《违反和解除劳动合同的经济补偿办法》主张的未支付解除劳动合同经济补偿金的50%额外经济补偿金和克扣或无故拖欠劳动工资的25%额外经济补偿金,一般不予支持;对于劳动者依照《劳动合同法》第八十五条之规定主张用人单位未按劳动行政部门要求支付劳动报酬、加班工资和经济补偿金而加付的50%~100%赔偿金,不属于劳动争议的处理范围。

第十四条 劳动者达到退休年龄劳动合同终止的,用人单位无需支付经济补偿金;对于超过退休年龄的劳动者继续提供服务的,或者用人单位雇用超过退休年龄劳动者的,双方之间的用工关系按照雇佣关系对待。

第十五条 劳动合同期满终止的,用人单位向劳动者支付经济补偿的年限,从2008年1月1日起计算。

第十六条 用人单位依照《劳动合同法》第八十七条的规定已经向劳动者支付赔偿金的,无需另行支付经济补偿金和未提前一个月通知解除劳动合同的额外工资。

第十七条 劳动合同履行期跨越2008年1月1日《劳动合同法》实施前后阶段的,用人单位因违法解除或终止劳动合同向劳动者支付赔偿金的,赔偿金年限应当从2008年1月1日起计算,对劳动合同法实施以前劳动者工作年限的经济补偿按照劳动法的规

定处理；但用人单位支付的赔偿金总额不得高于按照《劳动合同法》规定以全部工作年限计算的赔偿金额。

第十八条 用人单位未按法规规定签订书面劳动合同而每月支付双倍工资的，以标准工资作为计算基数。

第十九条 用人单位自用工之日起满一年未与劳动者订立书面劳动合同的，视为自用工之日起满一年的当日已经与劳动者订立无固定期限劳动合同，应当与劳动者补订书面劳动合同。如果双方仍然没有签订劳动合同的，劳动权利义务按照无固定期限劳动合同对待，用人单位无需依照劳动合同法第八十二条第二款的规定再行每月支付二倍的工资。

第二十条 劳动者请求用人单位补缴社会保险，不属于劳动争议案件，对此不予受理。

第二十一条 女职工产假期间享受生育津贴。生育津贴以所属统筹地区上年度在岗职工月平均工资为基数，按规定的产假期计发。生育津贴低于本人工资标准的，由用人单位补足。

第二十二条 因用人单位的原因造成劳动合同终止或解除，劳动者不能享受哺乳期待遇提出赔偿损失的，可以以劳动者上年度本人月平均工资 20%为基数，按哺乳假至婴儿一周岁期限计发。

第二十三条 双方当事人申请撤销劳动仲裁终局裁决案件中自愿达成和解协议的，人民法院可以按照调解内容出具民事调解书，但在民事调解书中应当写明双方当事人不再执行原仲裁裁决的内容。

第二十四条 劳动仲裁的诉讼保全和申请执行在劳动争议仲裁过程中，用人单位可能出现逃匿、转移财产等情形的，劳动者可以凭劳动争议仲裁委员会《受理通知书》向用人单位住所地的基层人民法院提出财产保全申请。

劳动仲裁裁决书、调解书发生法律效力后，一方当事人可以依照民事诉讼法第二百零一条第二款的有关规定向被执行人住所地或者被执行的财产所在地人民法院申请执行。

第二十五条 对于《劳动争议调解仲裁法》第四十七条规定的依法属于劳动仲裁终局裁决的争议事项，劳动争议仲裁委以非终局裁决书形式作出裁决而用人单位向人民法院起诉的，人民法院应当不予受理或驳回起诉，并在裁判文书中释明有关申请撤销劳动仲裁终局裁决的法律救济途径。

当事人仲裁申请事项同时包含终局裁决事项和非终局裁决事项的，而劳动争议仲裁委以非终局裁决书形式作出裁决，当事人不服仲裁裁决的，可以依照调解仲裁法第五十条规定向人民法院提起诉讼，对此人民法院应当受理。

第二十六条 在诉讼过程中双方当事人劳动合同届满又未续订新劳动合同，且劳动者要求继续履行劳动合同的，可在判决论述部分写明：双方劳动合同期满，双方权利义务确定至劳动合同期满之日；并判令：双方应继续履行劳动合同至合同期满（具体时间）止。

在一审诉讼期间劳动合同期满的，人民法院应当向劳动者释明是否变更诉讼请求。

第二十七条 依照《劳动合同法》第四十八条的规定，用人单位解除或者终止劳动合同不符合法律规定而劳动者坚持要求继续履行劳动合同，但劳动合同已经不能继续履行的，人民法院应当向劳动者行使释明权。如果劳动者主张相应的经济补偿的，可判令双方劳动关系解除或终止，并由用人单位支付劳动者赔偿金；如果劳动者放弃相应经济补偿的，对涉及的赔偿金问题不予处理。

第二十八条 2008年1月1日前双方已经建立事实劳动关系的，《劳动合同法》第八十二条和《劳动合同法实施条例》第五条、第六条、第七条规定中的“用工之日”应当理解适用为2008年1月1日。

广州市中级人民法院《关于审理劳动争议案件若干问题的意见综述》

各区、县级市法院，本院有关部门：

《广州市中级人民法院关于审理劳动争议案件若干问题的意见综述》已经本院审判委员会讨论通过，现印发给你们，供参考执行。执行中有何问题，请及时向本院报告。

二〇〇一年十二月二十五日

为了正确审理劳动争议案件，依是调整劳动关系，本院一劳动争议案件审理中的有关问题进行了调研，并根据《中华人民共和国劳动法》的有关规定，提出了一些具体处理意见，在征求了广州市劳动和社会保障局意见的基础上，经本院审判委员会第44次会议讨论通过，现将意见综述如下：

一、当事人对劳动仲裁不服，在向人民法院起诉时，新增诉讼请求的，如果该请求与仲裁申请中的请求是基于同一劳动关系产生的，且该请求与仲裁争议具有不可分性，人民法院可一并审理。

二、社会保险费纠纷属于《劳动法》调整范围。劳动者因用人单位不缴或少缴社会保险费不服仲裁，提起诉讼的，人民法院应予受理。

三、住房公积金不属于《劳动法》强制缴交及《中华人民共和国企业劳动争议处理条例》的调处范围，故不属于劳动争议案件的调整范围。但是，如果双方当事人对劳动合同中对住房公积金有约定，且该争议经过劳动仲裁的，人民法院可一并审理。

四、起字号的个体工商户（例如某饭店、酒楼），以该字号名义对外招聘工人，进行经营活动，而产生的劳动争议，应以营业执照登记的户主（业主）为诉讼当事人，在诉讼文书中注明系某字号的户主。

五、对劳动者已按与用人单位签订的协议领取经济补偿金，但事后反悔，要求用人单位依法支付未足额给付的经济补偿金的，应区别情况作出处理。

(1) 劳动者与用人单位一劳动合同的解除达成协议，但对经济补偿有异议，劳动者按协议领取经济补偿金后，在法定期限内申请仲裁、提起诉讼，要求用人单位依法支付未足额给付的经济补偿金的，人民法院应予支持。不得以双方已达成协议，且实际履行为由，驳回劳动者的诉讼请求。但如果协议中已明确告知政策规定的补偿标准及本协议的补偿数额，并

且是劳动者本人自愿签订的，即使补偿的标准及数额低于法律或法规规定，也应视为其放弃权利，驳回诉讼请求。

(2) 劳动者领取经济补偿金后，对用人单位未依法足额给付的经济补偿金，超过法定期限申请仲裁后提起诉讼的，应驳回劳动者的诉讼请求。

六、劳动合同终止时，劳动者的生活补助费计算基数高于上年度本市（或县级市，下同）职工月平均工资 3 倍的，应以上年度本市职工月平均工资 3 倍为基数计发；解除劳动合同时，经济补偿金的计算基数则不过去封顶。

七、劳动者与用人单位存在事实劳动关系，并已达到法定退休年龄，但未达到缴纳养老保险费年限而仍在用人单位继续工作的，用人单位终止劳动关系时，支付给劳动者的生活补助费只能计算到劳动者的法定退休年龄时止。劳动者超过退休年龄继续工作（包括返聘）所产生的纠纷，不属于劳动争议案件调整范围，可按一般民事法律关系处理。

八、用人单位的规章制度不违反法律禁止性规定，且已告知劳动者的（或者劳动者应当知道的），可以作为调处劳动争议案件的相关依据。（告知是指将规章制度在用人单位的公共场所张贴、让劳动者签收等形式。）

九、关于缴交社会保险费的纠纷仲裁期限问题。

(1) 劳动者有正当理由不知道权利被侵害的，仲裁期限为从解除、终止劳动合同（或劳动关系）的手续办理完毕之日起 60 天内。

(2) 在劳动合同存续期间，劳动者知道自己的权利被侵害，向用人单位提出异议后，用人单位借故拖延，或以解雇、辞退相威胁而未予解决，劳动者提供了相关证据的，仲裁期限应按上列第（1）种情况计算。

十、关于用有单位缴交社会保险费起始时间的计算问题。

(1) 用人单位缴交社会保险费的起点原则上应从用人单位被地级市人民政府按国家有关法律、行政法规或规章纳入社会保险范围之时起开始计算。

(2) 鉴于广州市在参加社会保险、社会保险费缴纳方面的改革试点起步较早，全国各地做法不一致，没有统一的法律加以规范，在 1998 年 7 月 1 日国务院明确规定建立统一的养老金储蓄个人账户前，用人单位没有足额缴交社会保险费的现象很普遍，且当时并未实行

强制缴交，从个人账户设立后才开始强制缴交，而 1998 年 7 月 1 日前，是否足额缴交社会保险费对劳动者个人领取养老金影响不大。据此，以 1998 年 7 月 1 日作为强制用人单位足额缴交社保费的起始时间。1998 年 7 月 1 日前，用人单位仅是未足额缴交社会保险费的，不再判决补缴未足额部分。

(3) 1998 年 7 月 1 日前，用人单位已参加社会保险，但未给个别劳动者（包括具有劳动合同或事实劳动关系）缴交社会保险费的，劳动者在法定期限内申请仲裁，提起诉讼的，应判决用人单位按当时政策规定补缴社会保险费。

十一、工伤赔偿案件中，赔偿的主体是政府劳动保险部门在确认工伤时确定的用人单位，而不论该单位是否与劳动者存在直接的劳动关系；劳动者所享受的工伤保险待遇，按现行法律、法规或规章执行。

十二、工伤赔偿的仲裁期限，应从伤残等级鉴定送达当事人之日起计算。

工伤事故发生后，用人单位没有向社会保险部门申报工作，亦无对劳动者的伤残程度进行鉴定，而是与劳动者或其亲属私下订约工伤补偿协议，劳动者或其亲属已签收补偿费。事后，劳动者又申请工伤确认及伤残等级评定，并在法定期限内申请仲裁、提起诉讼，要求用人单位依法支付未足额给付的工伤补偿费的，人民法院不予支持。不得以超过法定期限驳回劳动者的诉讼请求。

十三、关于工伤赔偿案件中，劳动者有明显过错可否减轻用人单位赔偿责任的问题。

(1) 审理工伤赔偿案件，适用雇主责任原则和无条件赔偿原则（又称无责任赔偿原则）归责。只要劳动者被劳动保险部门确认为工伤，一无条件享受工伤保险待遇，不论劳动者是否有过错，都不得减轻用人单位的赔偿责任。

(2) 根据《劳动法》规定，用人单位必须对劳动者进行必要的岗位培训和劳动安全卫生教育，如果用人单位没有履行上述义务，导致劳动者违章操作造成工伤事故的，应由用人单位承担过错责任，而不追究劳动者的责任。

(3) 对劳动者违反劳动规章或操作规程的处罚与工伤赔偿是两种不同的法律关系，不属于工伤赔偿案件的调整范围，不得在工伤赔偿案件中一并处理。

广州市中级人民法院 《劳动人事争议纠纷案件审判参考》

(2017年3月28日发布)

第一章 程序

第一条 人民法院审理劳动争议案件，在程序上应注意以下审查要点：

- (一) 确定案由；
- (二) 确定是否属于劳动争议的受理范围；
- (三) 确定管辖；
- (四) 确定争议主体；
- (五) 起诉和受理的程序；
- (六) 审理与判决的程序；
- (七) 终局裁决的特别规定；
- (八) 保全与执行的程序。

第二条 审理劳动争议案件时，应当根据当事人诉争法律关系的性质确定案由，首先适用《民事案件案由规定》第六部分第十七条列出的下一级案由；下一级案由没有规定的，适用相应的上一级案由。

(一) 劳动合同纠纷

1. 确认劳动关系纠纷
2. 集体合同纠纷
3. 劳务派遣合同纠纷
4. 非全日制用工纠纷
5. 追索劳动报酬纠纷
6. 经济补偿金纠纷
7. 竞业限制纠纷

(二) 社会保险纠纷

1. 养老保险待遇纠纷
2. 工伤保险待遇纠纷
3. 医疗保险待遇纠纷
4. 生育保险待遇纠纷
5. 失业保险待遇纠纷

(三) 福利待遇纠纷

第三条 因确认劳动关系发生的争议，属于劳动争议。

第四条 因订立、履行、变更、解除和终止劳动合同发生的争议，属于劳动争议。包括：

(一) 因企业自主进行改制引发的争议；

(二) 企业停薪留职人员、未达到法定退休年龄的内退人员、下岗待岗人员以及企业经营性停产放长假人员，与新的用人单位发生的争议；

(三) 劳动者与用人单位解除或者终止劳动关系后，请求用人单位返还被收取的劳动合同定金、保证金、抵押金、抵押物产生的争议，或者办理劳动者的人事档案、社会保险关系等移转手续产生的争议。

第五条 因工作时间、休息休假、社会保险、福利、培训以及劳动保护发生的争议，属于劳动争议。包括：

(一) 劳动者退休后，与尚未参加社会保险统筹的原用人单位因追索养老金、医疗费、工伤保险待遇和其他社会保险费而发生的纠纷；

(二) 劳动者以用人单位未为其办理社会保险手续，且社会保险经办机构不能补办导致其无法享受社会保险待遇为由，要求用人单位赔偿损失而发生的争议；

(三) 用人单位为劳动者建立了社会保险关系，劳动者垫付用人单位未依法缴纳的社会保险费用后，请求用人单位返还的争议；

(四) 劳动者以用人单位降低其缴纳社会保险费的工资标准导致其损失为由，要求用人单位承担工伤待遇损失的争议；

(五) 劳动者因为工伤、职业病，请求用人单位依法承担给予工伤保险待遇的争议；

(六) 用人单位未依法缴纳工伤保险费，劳动者或者其近亲属依法获得工伤保险基金先行支付的工伤保险待遇后，又请求用人单位支付其他工伤保险待遇的争议。

第六条 因劳动报酬、工伤医疗费、经济补偿金或者赔偿金等发生的争议，属于劳动争议。包括：

(一) 劳动者与用人单位因应休未休年休假额外支付的工资产生的争议；

(二) 劳动者与用人单位因发放高温津贴产生的争议；

(三) 劳动者与不具备合法经营资格的用人单位因用工关系产生的争议；

(四) 劳动者依据劳动合同法第八十五条规定，向人民法院提起诉讼，要求用人单位支付加付赔偿金的纠纷。

第七条 因除名、辞退和辞职、离职发生的争议，属于劳动争议。

第八条 法律、法规规定的其他劳动争议，人民法院应予受理。

第九条 下列纠纷，不属于劳动争议：

(一) 家庭或者个人与家政服务人员之间的纠纷；

(二) 个体工匠与帮工、学徒之间的纠纷；

(三) 农村承包经营户与受雇人之间的纠纷；

(四) 用人单位与其招用的已经享受养老保险待遇或领取退休金的人员发生的争议。

第十条 下列纠纷，不属于民事案件受理范围：

(一) 劳动者与用人单位因住房制度改革产生的公有住房转让纠纷；

(二) 劳动者与用人单位因住房公积金产生的争议；

(三) 劳动者请求社会保险经办机构发放社会保险金的纠纷；

(四) 劳动者请求用人单位为其建立社会保险关系或缴纳社会保险费的纠纷；

(五) 劳动者对劳动能力鉴定委员会的伤残等级鉴定结论或者对职业病诊断鉴定委员会的职业病诊断鉴定结论的异议纠纷。

第十一条 劳动者请求用人单位赔偿基本养老保险待遇损失的，按照省人力资源和社会保障厅、省地方税务局《关于妥善解决企业未参保人员纳入企业职工基本养老保险问题的通知》（粤人社发〔2011〕237号）的规定，不属于民事案件受理范围，应向相关社会保险经办机构寻求解决。

第十二条 政府有关部门主导的国有企业改制，因企业职工下岗、整体拖欠职工工资引发的纠纷，不属于民事案件受理范围。

第十三条 劳动争议案件由用人单位所在地或者劳动合同履行地的基层人民法院管辖。劳动合同履行地不明确的，由用人单位所在地的基层人民法院管辖。

第十四条 当事人双方就同一仲裁裁决分别向有管辖权的人民法院起诉的，后受理的人民法院应当将案件移送给先受理的人民法院。

第十五条 人民法院受理对用人单位提出的破产申请后，有关该用人单位的劳动争议案件，只能向受理破产申请的人民法院提起。受理破产申请的人民法院，可以依据民事诉讼法第三十八条的规定，将案件交下级人民法院审理。

第十六条 劳动者和用人单位均不服劳动人事争议仲裁委员会的同一裁决，向同一人民法院起诉的，人民法院应当并案审理，双方当事人互为原告和被告。

第十七条 用人单位与其它单位合并的，合并前发生的劳动争议，由合并后的单位为当事人；用人单位分立为若干单位的，其分立前发生的劳动争议，由分立后的实际用人单位为当事人。用人单位分立为若干单位后，对承受劳动权利义务的单位不明确的，分立后的单位均为当事人。

第十八条 用人单位招用尚未解除劳动合同的劳动者，原用人单位与劳动者发生的劳动争议，可以列新的用人单位为第三人。原用人单位以新的用人单位侵权为由向人民法院起诉的，可以列劳动者为第三人。原用人单位以新的用人单位和劳动者共同侵权为由向人民法院起诉的，新的用人单位和劳动者列为共同被告。

第十九条 劳动者因履行劳务派遣合同产生劳动争议而起诉，以派遣单位为被告；争议内容涉及接受单位的，以派遣单位和接受单位为共同被告。

第二十条 当事人不服劳动人事争议仲裁委员会作出的仲裁裁决，依法向人民法院提起诉讼，人民法院审查认为仲裁裁决遗漏了必须共同参加仲裁的当事人的，应当依法追加遗漏的人为诉讼当事人。被追加的当事人应当承担责任的，人民法院应当一并处理。

第二十一条 劳动者在用人单位与其他平等主体之间的承包经营期间，与发包方和承包方双方或者一方发生劳动争议，依法向人民法院起诉的，应当将承包方和发包方作为当事人。

第二十二条 劳动者与未办理营业执照、营业执照被吊销或者营业期限届满仍继续经营的用人单位发生争议的，应当将用人单位或者其出资人列为当事人。

第二十三条 未办理营业执照、营业执照被吊销或者营业期限届满仍继续经营的用人单位，以挂靠等方式借用他人营业执照经营的，应当将用人单位和营业执照出借方列为当事人。

第二十四条 企业进入破产清算程序后，可由依法成立的管理人作为当事人参加劳动争议的仲裁和诉讼活动。

第二十五条 劳动者与起有字号的个体工商户产生的劳动争议诉讼，人民法院应当以营业执照上登记的字号为当事人，但应同时注明该字号业主的自然情况。

第二十六条 劳动者对仲裁裁决不服的，可以自收到仲裁裁决书之日起 15 日内向人民法院起诉。用人单位对调解仲裁法第四十七条规定以外的其他劳动争议案件的仲裁裁决不服的，可以自收到仲裁裁决书之日起 15 日内向人民法院起诉。期满不起诉的，裁决书发生法律效力。

当事人不服劳动人事争议仲裁委员会作出不予受理的书面裁决、决定或通知，应当自收到裁决、决定或通知书之日起 15 日内向人民法院起诉，人民法院应当受理；逾期起诉的，可参照调解仲裁法第四十八条、第五十条的规定，裁定不予受理。

第二十七条 劳动人事争议仲裁委员会仲裁的事项不属于人民法院受理的案件范围，当事人不服，依法向人民法院起诉的，裁定不予受理或者驳回起诉。

第二十八条 劳动争议申请仲裁的时效期间为一年。仲裁时效期间从当事人知道或者应当知道其权利被侵害之日起计算。

前款规定的仲裁时效，因当事人一方向对方当事人主张权利，或者向有关部门请求权利救济，或者对方当事人同意履行义务而中断。从中断时起，仲裁时效期间重新计算。

因不可抗力或者其他正当理由，当事人不能在本条第一款规定的仲裁时效期间申请仲裁的，仲裁时效中止。从中止时效的原因消除之日起，仲裁时效期间继续计算。

劳动关系存续期间因拖欠劳动报酬发生争议的，劳动者申请仲裁不受本条第一款规定的仲裁时效期间的限制；但是，劳动关系终止的，应当自劳动关系终止之日起一年内提出。

第二十九条 劳动人事争议仲裁委员会以当事人的仲裁申请超过一年期限为由，作出不予受理的书面裁决、决定或者通知，当事人不服，依法向人民法院起诉的，人民法院应当受

理。确已超过仲裁申请期限，又无不可抗力或其他正当理由的，人民法院依法驳回其诉讼请求。

第三十条 劳动人事争议仲裁委员会为纠正原仲裁裁决错误重新作出裁决，当事人不服，依法向人民法院起诉的，人民法院应当受理。

第三十一条 劳动人事争议仲裁委员会逾期未作出受理决定或仲裁裁决，当事人直接提起诉讼的，人民法院应予受理，但申请仲裁的案件存在下列事由的除外：

- (一) 移送管辖的；
- (二) 正在送达或送达延误的；
- (三) 等待另案诉讼结果、评残结论的；
- (四) 正在等待劳动人事争议仲裁委员会开庭的；
- (五) 启动鉴定程序或者委托其他部门调查取证的；
- (六) 其他正当事由。

当事人以劳动人事争议仲裁委员会逾期未作出仲裁裁决为由提起诉讼的，应当提交劳动人事争议仲裁委员会出具的受理通知书或者其他已接受仲裁申请的凭证或证明。

第三十二条 劳动人事争议仲裁委员会以无管辖权为由对劳动争议案件不予受理，当事人提起诉讼的，经审查认为该劳动人事争议仲裁委员会确无管辖权的，应当告知当事人向有管辖权的劳动人事争议仲裁委员会申请仲裁；经审查认为该劳动人事争议仲裁委员会有管辖权的，应当告知当事人申请仲裁，并将审查意见书面通知该劳动人事争议仲裁委员会，劳动人事争议仲裁委员会仍不受理，当事人就该劳动争议事项提起诉讼的，应予受理。

第三十三条 因申请人无正当理由拒不到庭或者未经仲裁庭许可中途退庭，劳动人事争议仲裁委员会按自动撤回申请处理后，申请人又提起仲裁申请，劳动人事争议仲裁委员会作出不予受理的决定或通知，申请人不服该决定而向人民法院起诉的，人民法院应予受理。人民法院经审查认为确属无正当理由拒不到庭或者未经仲裁庭许可中途退庭的，应裁定驳回起诉。

第三十四条 劳动人事争议仲裁委员会以申请仲裁的主体不适格为由，作出不予受理的书面裁决、决定或者通知，当事人不服，依法向人民法院起诉的，经审查，确属主体不适格的，裁定不予受理或者驳回起诉。

第三十五条 劳动人事争议仲裁委员会作出的调解书已经发生法律效力，一方当事人反悔提起诉讼的，人民法院不予受理；已经受理的，裁定驳回起诉。

第三十六条 当事人为减少劳动争议的处理环节，将具有给付内容的劳动争议案件改变案由向人民法院直接起诉，如劳动报酬纠纷改为债务纠纷，工伤保险待遇纠纷改成损害赔偿纠纷的，人民法院不予受理，告知当事人先向劳动人事争议仲裁委员会申请仲裁。

第三十七条 劳动人事争议仲裁委员会作出仲裁裁决，当事人未提起诉讼但就同一事项再次向劳动人事争议仲裁委员会申请仲裁，劳动人事争议仲裁委员会作出不予受理裁决、决定或通知，当事人不服提起诉讼的，予以受理；经审查认为确属同一事项的，裁定驳回起诉。

第三十八条 劳动者和用人单位均不服劳动人事争议仲裁委员会的同一裁决，向同一人民法院起诉，在诉讼过程中，一方当事人撤诉的，人民法院应当根据另一方当事人的诉讼请求继续审理。

第三十九条 劳动人事争议仲裁委员会对多个劳动者的劳动争议作出仲裁裁决后，部分劳动者对仲裁裁决不服，依法向人民法院起诉的，仲裁裁决对提出起诉的劳动者不发生法律效力；对未提出起诉的部分劳动者，发生法律效力，如其申请执行的，人民法院应予受理。

第四十条 劳动人事争议仲裁委员会作出仲裁裁决后，当事人对裁决中的部分事项不服，依法向人民法院起诉的，仲裁裁决不发生法律效力。

第四十一条 当事人不服劳动人事争议仲裁委员会作出的裁决而向人民法院起诉，人民法院不支持当事人的诉讼请求的，不应仅驳回当事人的诉讼请求，还应依据认定的案件事实重新对该给付内容作出处理，并在判决主文中予以确认。

第四十二条 当事人不服仲裁裁决起诉的，人民法院仍应以争议的双方当事人作为诉讼当事人，在裁判文书中不应含有撤销或维持仲裁裁决的内容。

第四十三条 人民法院受理劳动争议案件后，当事人增加诉讼请求的，如该诉讼请求与讼争的劳动争议具有不可分性，应当合并审理；如属独立的劳动争议，应当告知当事人向劳动人事争议仲裁委员会申请仲裁。

第四十四条 用人单位应当依法建立和完善劳动规章制度，保障劳动者享有劳动权利、履行劳动义务。

用人单位在制定、修改或者决定有关劳动报酬、工作时间、休息休假、劳动安全卫生、保险福利、职工培训、劳动纪律以及劳动定额管理等直接涉及劳动者切身利益的规章制度或者重大事项时，应当经职工代表大会或者全体职工讨论，提出方案和意见，与工会或者职工代表平等协商确定。

在规章制度和重大事项决定实施过程中，工会或者职工认为不适当的，有权向用人单位提出，通过协商予以修改完善。

用人单位应当将直接涉及劳动者切身利益的规章制度和重大事项决定公示，或者告知劳动者。

第四十五条 用人单位在劳动合同法实施前制定的规章制度，虽未经过劳动合同法第四条第二款规定的民主程序，但内容未违反法律、行政法规及政策规定，并已向劳动者公示或告知的，可以作为用人单位用工管理的依据。

劳动合同法实施后，用人单位制定、修改直接涉及劳动者切身利益的规章制度或者重大事项时，未经过劳动合同法第四条第二款规定的民主程序的，原则上不能作为用人单位用工管理的依据。但规章制度或者重大事项的内容未违反法律、行政法规及政策规定，不存在明显不合理的情形，并已向劳动者公示或告知，劳动者没有异议的，可以作为裁判的依据。

第四十六条 用人单位对劳动者作出的开除、除名、辞退等处理，或者因其他原因解除劳动合同确有错误的，人民法院可以依法判决予以撤销。

对于追索劳动报酬、养老金、医疗费以及工伤保险待遇、经济补偿金、培训费及其他相关费用等案件，给付数额不当的，人民法院可以予以变更。

第四十七条 人民法院审理劳动争议案件，应依法保护劳动者的合法权益。地方性规定确定的福利、待遇等标准较高的可适用地方性规定；地方性规定的福利、待遇等标准低于法律、行政法规或部门规章规定的标准的，应适用法律、行政法规或部门规章的规定。

第四十八条 下列劳动争议，除调解仲裁法另有规定的外，仲裁裁决为终局裁决，裁决书自作出之日起发生法律效力：

(一) 追索劳动报酬、工伤医疗费、经济补偿金或者赔偿金，不超过当地月最低工资标准十二个月金额的争议；

(二) 因执行国家的劳动标准在工作时间、休息休假、社会保险等方面发生的争议；

(三) 劳动者依据劳动合同法第四十条或第八十二条的规定请求用人单位支付代通知金或二倍工资的，属于终局裁决项目；

(四) 劳动者请求用人单位支付工伤保险待遇，属于因执行国家的劳动标准在社会保险方面发生的争议，属于终局裁决项目。

上述仲裁裁决涉及数项，每项确定的数额均不超过当地月最低工资标准十二个月金额的，应当按照终局裁决处理。

第四十九条 用人单位可以自收到终局仲裁裁决书之日起 30 日内向劳动人事争议仲裁委员会所在地的中级人民法院申请撤销裁决。

第五十条 劳动者依据调解仲裁法第四十八条规定向基层人民法院提起诉讼，用人单位依据调解仲裁法第四十九条规定向劳动人事争议仲裁委员会所在地的中级人民法院申请撤销仲裁裁决的，中级人民法院应不予受理；已经受理的，应当裁定驳回申请，由该基层人民法院对用人单位的请求一并予以实体审理。

第五十一条 仲裁裁决的类型以仲裁裁决书确定为准。

仲裁裁决书未载明该裁决为终局裁决或非终局裁决，用人单位不服该仲裁裁决向基层人民法院提起诉讼的，应当按照以下情形分别处理：

(一) 经审查认为该仲裁裁决为非终局裁决的，基层人民法院应予受理；

(二) 经审查认为该仲裁裁决为终局裁决的, 基层人民法院不予受理, 但应告知用人单位可以自收到不予受理裁定书之日起三十日内向劳动人事争议仲裁委员会所在地的中级人民法院申请撤销该仲裁裁决; 已经受理的, 裁定驳回起诉。

第五十二条 劳动人事争议仲裁委员会作出的裁决书已载明该裁决是否属于终局裁决, 当事人在诉讼中又对有关终局裁决、非终局裁决的认定提出异议的, 人民法院不予审查。

第五十三条 中级人民法院审理用人单位申请撤销终局裁决的案件, 应当组成合议庭开庭审理。经过阅卷、调查和询问当事人, 对没有新的事实、证据或者理由, 合议庭认为不需要开庭审理的, 可以不开庭审理。

第五十四条 根据审理撤销终局仲裁裁决案件的实际需要, 中级人民法院可以向作出原裁决的劳动人事争议仲裁委员会调阅案件。

人民法院在办理上述案件过程中做出的裁定, 应当送作出原裁决的劳动人事争议仲裁委员会。

第五十五条 中级人民法院可以组织终局裁决的双方当事人调解。达成调解协议的, 可以制作调解书。一方当事人逾期不履行调解协议的, 另一方可以申请人民法院强制执行。

第五十六条 用人单位依照调解仲裁法第四十九条规定向中级人民法院申请撤销仲裁裁决, 中级人民法院作出的驳回申请或者撤销仲裁裁决的裁定为终审裁定。

第五十七条 劳动人事争议仲裁过程中, 用人单位可能出现逃匿、转移财产等情形的, 劳动者可以凭劳动人事争议仲裁委员会《受理通知书》向用人单位所在地人民法院提出财产保全申请。劳动者的申请符合民事诉讼法的规定, 人民法院依法作出财产保全的裁定。

人民法院作出的财产保全裁定中, 应当告知当事人在劳动人事争议仲裁委员会的裁决书或者在人民法院的裁判文书生效后三个月内申请强制执行。逾期不申请, 人民法院应当裁定解除保全措施。

第五十八条 在诉讼过程中, 劳动者向人民法院申请采取财产保全措施, 人民法院经审查认为申请人经济确有困难, 或有证据证明用人单位存在欠薪逃匿可能的, 应当减轻或者免除劳动者提供担保的义务, 及时采取保全措施。

第五十九条 劳动人事争议仲裁委员会在紧急情况下, 依法在劳动争议案件仲裁裁决作出之前, 裁决用人单位预先支付劳动者工资、医疗费用的, 用人单位不服, 不得单独就该部分裁决向人民法院起诉。用人单位拒不执行的, 劳动者可以向人民法院申请执行。

第二章 确认劳动关系

第六十条 劳动关系是劳动者与用人单位之间形成的权利义务关系, 确认劳动关系案件应注意以下审查要点:

- (一) 用人单位是否具有合法的主体资格;
- (二) 劳动者是否具有合法的主体资格;

- (三) 劳动者的入职时间、离职时间;
- (四) 双方当事人存在劳动关系的证据;
- (五) 双方的争议是否超过仲裁时效。

第六十一条 中华人民共和国境内的企业、个体经济组织、民办非企业单位等组织、国家机关、事业单位、社会团体和依法成立的会计师事务所、律师事务所等合伙组织和基金会，均可以成为劳动合同法规定的用人单位。

第六十二条 双方当事人之间已经确认存在劳动关系的，由用人单位对劳动者的工作年限负举证责任。

第六十三条 外国人、无国籍人未依法取得就业证件即与中国境内的用人单位签订劳动合同，以及香港特别行政区、澳门特别行政区和台湾地区居民未依法取得就业证件即与内地用人单位签订劳动合同，当事人请求确认与用人单位存在劳动关系的，不予支持。

持有《外国专家证》并取得《外国专家来华工作许可证》的外国人，与中国境内的用人单位建立用工关系的，可以认定为劳动关系。

第六十四条 外国企业常驻代表机构、港澳台企业，未通过涉外就业服务单位直接招用中国雇员的，按照劳务关系或者雇佣关系处理。

第六十五条 用人单位招用已达到法定退休年龄但尚未享受基本养老保险待遇或领取退休金的劳动者，双方形成的用工关系按劳务关系处理。

第六十六条 发包单位将建设工程发包给不具有用工主体资格的实际施工人或者承包单位将承包的建设工程非法转包、分包给不具有用工主体资格的实际施工人，实际施工人招用的劳动者请求确认其与具有用工主体资格的发包单位或者承包单位存在劳动关系的，不予支持，但社会保险行政部门已认定工伤的除外。

第三章 劳动报酬

第一节 工资

第六十七条 当事人诉请涉及工资时，人民法院应注意以下审查要点：

- (一) 拖欠工资的期间;
- (二) 当事人约定的工资标准;
- (三) 最低工资标准;
- (四) 举证责任。

第六十八条 工资应当以法定货币支付，不得以实物及有价证券替代货币支付。

用人单位应将工资支付给劳动者本人。劳动者本人因故不能领取工资时，可由其亲属或委托他人代领。

用人单位必须书面记录支付劳动者工资的数额、时间、领取者的姓名以及签字，并保存两年以上备查。用人单位在支付工资时应向劳动者提供一份其个人的工资清单。

工资必须在用人单位与劳动者约定的日期支付。如遇节假日或休息日，则应提前在最近的工作日支付。工资至少每月支付一次，实行周、日、小时工资制的可按周、日、小时支付工资。

对完成一次性临时劳动或某项具体工作的劳动者，用人单位应按有关协议或合同规定在其完成劳动任务后即支付工资。

第六十九条 劳动者在正常工作时间内依法参加下列社会活动的，用人单位应当支付正常工作时间工资：

- (一) 依法行使选举权或者被选举权；
- (二) 人大代表、政协委员依法履行职责；
- (三) 当选代表出席乡（镇）以上政府、党派以及工会、共青团、妇联等组织召开的会议；
- (四) 人民陪审员参加审判活动；
- (五) 不脱产工会基层委员会委员依法参加工会活动；
- (六) 职工代表参加集体合同协商活动；
- (七) 法律、法规规定的其他情形。

第七十条 劳动者被人民法院判处管制、拘役适用缓刑或者有期徒刑适用缓刑，被假释、取保候审、监外执行期间，为用人单位提供正常劳动的，用人单位应当支付工资。

第七十一条 劳动者因涉嫌违法犯罪被采取司法强制措施或者被行政拘留期间，未提供劳动的，用人单位可以不支付工资。

第七十二条 非因劳动者原因造成用人单位停工、停产，未超过一个工资支付周期（最长三十日）的，用人单位应当按照正常工作时间支付工资。超过一个工资支付周期的，可以根据劳动者提供的劳动，按照双方新约定的标准支付工资；用人单位没有安排劳动者工作的，应当按照不低于当地最低工资标准的80%支付劳动者生活费，生活费发放至企业复工、复产或者解除劳动关系。

第七十三条 工作时间、日工资、小时工资的计算为：

- (一) 年工作日：365天-104天（休息日）-11天（法定节假日）=250天；
- (二) 季工作日：250天÷4季=62.5天/季；
- (三) 月工作日：250天÷12月=20.83天/月；
- (四) 工作小时数的计算：以月、季、年的工作日乘以每日的8小时；
- (五) 月计薪天数：（365天-104天）÷12月=21.75天；
- (六) 日工资：月工资收入÷月计薪天数（21.75天）；
- (七) 小时工资：月工资收入÷21.75天÷8小时。

第七十四条 用人单位按照有关规定从劳动者工资中代扣下列款项：

- (一) 劳动者应当缴纳的个人所得税;
- (二) 劳动者个人应当缴纳的各项社会保险费和住房公积金;
- (三) 人民法院判决、裁定代扣的抚养费、赡养费、扶养费;
- (四) 法律、法规规定或者双方约定应当代扣的其他款项。

第七十五条 因劳动者过错造成用人单位直接经济损失,依法应当承担赔偿责任的,用人单位可以从其工资中扣除赔偿费,但应当提前书面告知扣除原因及数额;未书面告知的不得扣除。扣除赔偿费后的月工资余额不得低于当地最低工资标准。

第七十六条 劳动者依法享受法定休假日、年休假、探亲假、婚假、丧假、产假、看护假、计划生育假等假期期间,用人单位应当视同其正常劳动并支付正常工作时间的工资。

第七十七条 劳动者因病或者非因工负伤停止工作进行治疗,在国家规定医疗期内,用人单位应当依照劳动合同、集体合同的约定或者国家有关规定支付病伤假期工资。

用人单位支付的病伤假期工资不得低于当地最低工资标准的80%。

法律、法规另有规定的,从其规定。

第七十八条 医疗期是指企业职工因患病或非因工负伤停止工作治病休息不得解除劳动合同的时限。

企业职工因患病或非因工负伤,需要停止工作医疗时,根据本人实际参加工作年限和在本单位工作年限,给予三个月到二十四个月的医疗期:

(一) 实际工作年限十年以下的,在本单位工作年限五年以下的为三个月;五年以上的为六个月。

(二) 实际工作年限十年以上的,在本单位工作年限五年以下的为六个月;五年以上十年以下的为九个月;十年以上十五年以下的为十二个月;十五年以上二十年以下的为十八个月;二十年以上的为二十四个月。

医疗期三个月的按六个月内累计病休时间计算;六个月的按十二个月内累计病休时间计算;九个月的按十五个月内累计病休时间计算;十二个月的按十八个月内累计病休时间计算;十八个月的按二十四个月内累计病休时间计算;二十四个月的按三十个月内累计病休时间计算。

医疗期计算应从病休第一天开始,累计计算。如:应享受三个月医疗期的职工,如果从3月5日起第一次病休,那么,该职工的医疗期应在3月5日至9月5日之间确定,在此期间累计病休三个月即视为医疗期满。其它依此类推;病休期间,休息日和法定节假日包括在内。

第七十九条 劳动者因事假未提供劳动期间,用人单位可以不支付工资。

第八十条 最低工资标准,是指劳动者在法定工作时间或依法签订的劳动合同约定的工作时间内提供了正常劳动的前提下,用人单位依法应支付的最低劳动报酬。

所谓正常劳动，是指劳动者按依法签订的劳动合同约定，在法定工作时间或劳动合同约定的工作时间内从事的劳动。劳动者依法享受带薪年休假、探亲假、婚丧假、生育（产）假、节育手术假等国家规定的假期间，以及法定工作时间内依法参加社会活动期间，视为提供了正常劳动。

第八十一条 因工资支付发生争议，用人单位负有举证责任。用人单位拒绝提供或者在规定时间内不能提供有关工资支付凭证等证据材料的，劳动保障部门、劳动人事争议仲裁委员会或者人民法院可以按照劳动者提供的工资数额及其他有关证据作出认定。

用人单位和劳动者都不能对工资数额举证的，由劳动人事争议仲裁委员会或者人民法院参照本单位同岗位的平均工资或者当地在岗职工平均工资水平，按照有利于劳动者的原则计算确定。

第八十二条 用人单位应当按照工资支付周期如实编制工资支付台账。工资支付台账应当至少保存二年。

工资支付台账应当包括支付日期、支付周期、支付对象姓名、工作时间、应发工资项目及数额，代扣、代缴、扣除项目和数额，实发工资数额，银行代发工资凭证或者劳动者签名等内容。

第二节 加班工资

第八十三条 当事人主张加班工资时，人民法院应注意以下审查要点：

- （一）加班时间；
- （二）加班工资的计算基数；
- （三）举证责任和保护期。

第八十四条 用人单位在劳动者完成劳动定额或规定的工作任务后，根据实际需要安排劳动者在法定标准工作时间以外工作的，应按以下标准支付工资：

（一）用人单位依法安排劳动者在正常工作日延长工作时间的，按照不低于劳动合同规定的劳动者本人小时工资标准的 150% 支付劳动者工资；

（二）用人单位依法安排劳动者在休息日工作，而又不能安排补休的，按照不低于劳动合同规定的劳动者本人日或小时工资标准的 200% 支付劳动者工资；

（三）用人单位依法安排劳动者在法定节假日工作的，按照不低于劳动合同规定的劳动者本人日或小时工资标准的 300% 支付劳动者工资。

第八十五条 实行计件工资的劳动者，在完成计件定额任务后，由用人单位安排在正常工作日、休息日、法定节假日加班的，分别按照不低于其本人法定工作时间计件单价的 150%、200%、300% 支付其工资。

第八十六条 经劳动行政部门批准实行综合计算工时工作制的，在综合计算周期内，劳动者的实际工作时间超过法定标准工作时间的部分，应视为延长工作时间并应支付不低于工

资 150%标准的加班工资。其中法定节假日安排劳动者工作的，按照不低于劳动者工资 300%的标准支付加班工资。

第八十七条 对于实行不定时工时制度的劳动者，用人单位应当根据标准工时制度合理确定劳动者的劳动定额或其他考核标准，以便安排劳动者休息。劳动者工资由用人单位按照本单位的工资制度和工资分配方法，根据劳动者的实际工作时间和完成劳动定额情况计发，不执行劳动法第四十四条关于加班工资的规定。

第八十八条 劳动者主张加班工资的，应当就加班事实的存在承担举证责任。但劳动者有证据证明用人单位掌握加班事实存在的证据，用人单位不提供的，由用人单位承担不利后果。

第八十九条 劳动者追索两年前的加班工资，原则上由劳动者负举证责任，如超过两年的加班工资数额确实无法查证的，对超过两年的加班工资一般不予保护。

第三节 未签书面劳动合同的二倍工资

第九十条 当事人主张未签书面劳动合同的二倍工资时，人民法院应注意以下审查要点：

- (一) 有无签订书面劳动合同；
- (二) 支持未签订书面劳动合同二倍工资的期间；
- (三) 未签订书面劳动合同二倍工资的计算基数；
- (四) 特殊人员未签订书面劳动合同的二倍工资；
- (五) 仲裁时效。

第九十一条 用人单位自用工之日起超过一个月不满一年未与劳动者订立书面劳动合同的，应当依照劳动合同法第八十二条的规定向劳动者每月支付两倍的工资，并与劳动者补订书面劳动合同。

前款规定的用人单位向劳动者每月支付二倍工资的起算时间为用工之日起满一个月的次日，截止时间为补订书面劳动合同的前一日，但最长不超过 11 个月。

第九十二条 用人单位自用工之日起满一年未与劳动者订立书面劳动合同的，视为自用工之日起满一年的当日已经与劳动者订立无固定期限劳动合同，应当立即与劳动者补订书面劳动合同。

第九十三条 劳动合同期满后，劳动者仍在原用人单位工作，超过一个月双方仍未续订劳动合同，劳动者根据劳动合同法第八十二条第一款要求支付二倍工资的，应予支持。

第九十四条 用人单位自用工之日起超过一个月不满一年未与劳动者签订书面劳动合同，或者虽通知劳动者签订书面劳动合同但劳动者无正当理由拒不签订，用人单位未书面通知劳动者终止劳动关系的，应当按照劳动合同法第八十二条支付二倍工资。二倍工资差额的计算基数为劳动者当月应得工资，但不包括以下两项：

(一) 支付周期超过一个月的劳动报酬，如季度奖、半年奖、年终奖、年底双薪以及按照季度、半年、年结算的业务提成等；

(二) 未确定支付周期的劳动报酬，如一次性的奖金，特殊情况下支付的津贴、补贴等。

第九十五条 劳动者请求用人单位支付未签订劳动合同二倍工资差额的仲裁时效，依照调解仲裁法第二十七条第一款、第二款、第三款的规定确定。用人单位应支付的二倍工资差额，从劳动者主张权利之日起往前倒推一年，按月计算，对超过一年的二倍工资差额不予支持。

第四节 年休假工资

第九十六条 当事人主张未休年休假工资时，人民法院应注意以下审查要点：

- (一) 有无年休假；
- (二) 应休未休的年休假天数；
- (三) 未休年休假工资的计算基数；
- (四) 仲裁时效。

第九十七条 机关、团体、企业、事业单位、民办非企业单位、有雇工的个体工商户等单位的职工连续工作1年以上的，享受带薪年休假。单位应当保证职工享受年休假。职工在年休假期间享受与正常工作期间相同的工资收入。

职工连续工作满一年以上，既包括职工在同一用人单位连续工作满1年以上的情形，也包括职工在不同用人单位连续工作满1年以上的情形。

年休假天数根据职工累计工作时间确定。累计工作时间包括职工在机关、团体、企业、事业单位、民办非企业单位、有雇工的个体工商户等单位从事全日制工作期间，以及依法服兵役和其他按照国家法律、行政法规和国务院规定可以计算为工龄的期间（视同工作期间）。职工的累计工作时间可以根据档案记载、单位缴纳社保费记录、劳动合同或者其他具有法律效力的证明材料确定。

第九十八条 职工有下列情形之一的，不享受当年的年休假：

- (一) 职工依法享受寒暑假，其休假天数多于年休假天数的。但职工确因工作需要享受的寒暑假天数少于其年休假天数的，用人单位应当安排补足年休假天数；
- (二) 职工请事假累计20天以上且单位按照规定不扣工资的；
- (三) 累计工作满1年不满10年的职工，请病假累计2个月以上的；
- (四) 累计工作满10年不满20年的职工，请病假累计3个月以上的；
- (五) 累计工作满20年以上的职工，请病假累计4个月以上的。

职工已享受当年的年休假，年度内又出现第一款第（二）、（三）、（四）、（五）项规定情形之一的，不享受下一年度的年休假。

第九十九条 劳务派遣单位的职工符合连续工作一年以上条件的，享受年休假。

被派遣职工在劳动合同期限内无工作期间由劳务派遣单位依法支付劳动报酬的天数多于其全年应当享受的年休假天数的，不享受当年的年休假；少于其全年应当享受的年休假天数的，劳务派遣单位、用工单位应当协商安排补足被派遣职工年休假天数。

第一百条 年休假在 1 个年度内可以集中安排，也可以分段安排，一般不跨年度安排。单位因生产、工作特点确有必要跨年度安排职工年休假的，可以跨 1 个年度安排。

单位确因工作需要不能安排职工休年休假的，经职工本人同意，可以不安排职工休年休假。对职工应休未休的年休假天数，单位应当按照该职工日工资收入的 300% 支付年休假工资报酬，其中包含用人单位支付职工正常工作时间的工资收入。

用人单位安排职工休年休假，但是职工因本人原因且书面提出不休年休假的，用人单位可以只支付其正常工作期间的工资收入。

第一百零一条 职工累计工作已满 1 年不满 10 年的，年休假 5 天；已满 10 年不满 20 年的，年休假 10 天；已满 20 年的，年休假 15 天。

国家法定节假日、休息日，职工依法享受的探亲假、婚丧假、产假等国家规定的假期以及因工伤停工留薪期间不计入年休假假期。

第一百零二条 职工新进用人单位且符合享受年休假法定条件的，当年度年休假天数，按照在本单位剩余日历天数折算确定，折算后不足 1 整天的部分不享受年休假。

前款规定的折算方法为： $(\text{当年度在本单位剩余日历天数} \div 365 \text{ 天}) \times \text{职工本人全年应当享受的年休假天数}$ 。

第一百零三条 用人单位与职工解除或者终止劳动合同时，当年度未安排职工休满应休年休假的，应当按照职工当年已工作时间折算应休未休年休假天数并支付未休年休假工资报酬，但折算后不足 1 整天的部分不支付未休年休假工资报酬。

前款规定的折算方法为： $(\text{当年度在本单位已过日历天数} \div 365 \text{ 天}) \times \text{职工本人全年应当享受的年休假天数} - \text{当年度已安排年休假天数}$ 。

用人单位当年已安排职工年休假的，多于折算应休年休假的天数不再扣回。

第一百零四条 计算未休年休假工资报酬的日工资收入按照职工本人的月工资除以月计薪天数（21.75 天）进行折算。

前款所称月工资是指职工在用人单位支付其未休年休假工资报酬前 12 个月剔除加班工资后的月平均工资。在本用人单位工作时间不满 12 个月的，按实际月份计算月平均工资。

职工在年休假期间享受与正常工作期间相同的工资收入。实行计件工资、提成工资或者其他绩效工资制的职工，日工资收入的计发办法按照本条第一款、第二款的规定执行。

第一百零五条 劳动合同、集体合同约定的或者用人单位规章制度规定的年休假天数、未休年休假工资报酬高于法定标准的，用人单位应当按照有关约定或者规定执行。

第一百零六条 船员的年休假，按《船员条例》执行。

第五节 高温津贴

第一百零七条 当事人主张高温津贴时，人民法院应注意以下审查要点：

- (一) 高温津贴的发放条件；
- (二) 高温津贴的发放标准；
- (三) 高温津贴的发放时间；
- (四) 举证责任和仲裁时效。

第一百零八条 劳动者从事露天岗位工作以及用人单位不能采取有效措施将作业场所温度降低到 33℃ 以下（不含 33℃）的（以下统称高温作业），用人单位应当按月向劳动者发放高温津贴，并在工资清单中列明具体项目及数额。

第一百零九条 广东省高温津贴标准为每人每月 150 元；如按照规定需按天数折算高温津贴的，每人每天 6.9 元；该标准自 2012 年 6 月 1 日起施行。

用人单位按规定折算高温津贴，如当月折算后的高温津贴高于政府有关部门规定的月高温津贴标准的，可按政府有关部门规定的标准发放当月的高温津贴。

第一百一十条 广东省行政区域内的企业、个体经济组织以及民办非企业单位等组织（以下称用人单位）在每年 6 月至 10 月期间安排劳动者工作的，应依法发放高温津贴。

国家机关、事业单位、社会团体在每年 6 月至 10 月期间安排与之建立劳动关系的劳动者工作的，参照本条第一款执行。

第一百一十一条 从事高温作业的劳动者因下列情形之一未能正常出勤的，用人单位可按劳动者当月实际出勤且从事高温作业的天数折算高温津贴：

- (一) 因事假、旷工未提供劳动的；
- (二) 在医疗期、因工伤需要暂停工作接受工伤医疗期间、年休假、探亲假、婚假、丧假、产假、看护假、计划生育假等未提供劳动的；
- (三) 劳动者其他个人原因未出勤从事高温作业的情形。

第一百一十二条 用人单位当月临时安排劳动者在 33℃ 以上的作业场所或者露天工作的，应当按其当月从事高温作业的天数以及政府有关部门规定的标准折算发放高温津贴。

用人单位安排非全日制劳动者从事高温作业的，按从事高温作业的天数折算高温津贴。

第一百一十三条 用人单位应当按月向实行不定时工作制或者综合计算工时工作制的高温作业人员发放全额高温津贴。

第一百一十四条 用人单位应当如实记录劳动者从事高温作业情况及高温津贴发放情况，并至少保存二年。

劳动者从事高温作业情况以及高温津贴发放情况，由用人单位承担举证责任。

第一百一十五条 正常工作时间工资及最低工资标准不包含高温津贴。用人单位不得因发放高温津贴而降低劳动者工资。

第四章 社会保险待遇

第一节 一般规定

第一百一十六条 用人单位应当自用工之日起三十日内为其职工向社会保险经办机构申请办理社会保险登记，并自行申报、按时足额缴纳社会保险费。职工应当缴纳的社会保险费由用人单位代扣代缴，用人单位应当按月将缴纳社会保险费的明细情况告知本人。

第一百一十七条 劳务派遣单位跨地区派遣劳动者的，应当在用工单位所在地为被派遣劳动者参加社会保险，按照用工单位所在地的规定缴纳社会保险费，被派遣劳动者按照国家规定享受社会保险待遇。劳务派遣单位在用工单位所在地设立分支机构的，由分支机构为被派遣劳动者办理参保手续，缴纳社会保险费。劳务派遣单位未在用工单位所在地设立分支机构的，由用工单位代劳务派遣单位为被派遣劳动者办理参保手续，缴纳社会保险费。

第一百一十八条 不具备合法经营资格的用人单位未为劳动者参加社会保险，导致劳动者医疗费、失业待遇及生育待遇等损失的，属于劳动合同法第九十三条规定的损害赔偿范围，应由不具备合法经营资格的用人单位或者其出资人承担赔偿责任。

第二节 工伤保险待遇

第一百一十九条 工伤保险待遇案件，应当注意以下审查要点：

- (一) 工伤发生或死亡时间；
- (二) 住院天数；
- (三) 完成工伤认定时间；
- (四) 伤残鉴定时间；
- (五) 劳动能力伤残等级及护理等级；
- (六) 停工留薪期；
- (七) 劳动者受伤前的月平均工资；
- (八) 工伤发生或死亡时统筹地区上年度职工月平均工资；
- (九) 工伤发生或死亡时上年度全国城镇居民年人均可支配收入。

第一百二十条 职工因工作遭受事故伤害或者患职业病的，可依法享受工伤保险待遇。其中应当由用人单位支付的工伤保险待遇项目包括：停工留薪期工资福利；停工留薪期护理费；五、六级伤残职工，难以安排工作的，每月领取的伤残津贴；终止或解除劳动合同时，应当享受的一次性伤残就业补助金。除此之外的医疗费、住院伙食补助费、到统筹地区以外就医的交通住宿费、康复费、评残并经劳动能力鉴定委员会确认需要生活护理的生活护理费、残疾辅助器具费、一次性伤残补助金、一至四级伤残职工按月领取的伤残津贴、一次性工伤医疗补助金、丧葬补助金、供养亲属抚恤金、一次性工亡补助金，由工伤保险基金支付。

第一百二十一条 用人单位依照广东省工伤保险条例规定应当参加工伤保险而未参加或者未按时缴纳工伤保险费，职工发生工伤的，由该用人单位按照该条例规定的工伤保险待

遇项目和标准向职工支付费用。用人单位按照规定补缴应当缴纳的工伤保险费和滞纳金后，由工伤保险基金和用人单位按照该条例的规定支付新发生的费用。

用人单位少报职工工资，未足额缴纳工伤保险费，造成工伤职工享受的工伤保险待遇降低的，工伤保险待遇差额部分由用人单位向工伤职工补足。

第一百二十二条 职工发生事故伤害或者按照职业病防治法规定被诊断、鉴定为职业病，所在单位应当自事故伤害发生之日或者被诊断、鉴定为职业病之日起 30 日内，向统筹地区社会保险行政部门提出工伤认定申请。遇有特殊情况，经报社会保险行政部门同意，申请时限可以适当延长。

用人单位未在前款规定的时限内提交工伤认定申请，在此期间发生符合工伤保险条例规定的工伤待遇等有关费用由该用人单位负担。

第一百二十三条 用人单位未为劳动者建立工伤保险关系，且用人单位以及受到事故伤害或者被诊断、鉴定为职业病的劳动者或者其近亲属、工会组织均未在法定期间申请工伤认定，以致社会保险行政部门不受理工伤认定申请，劳动者或者其近亲属请求用人单位支付工伤保险待遇的，劳动人事争议仲裁委员会或人民法院应驳回劳动者或者其近亲属的申请或起诉，并告知其可另行主张人身损害赔偿，但用人单位对构成工伤无异议的除外。

第一百二十四条 职工因工作遭受事故伤害或者患职业病进行治疗，享受工伤医疗待遇。

工伤职工治疗非工伤引发的疾病，不享受工伤医疗待遇，按照基本医疗保险办法处理。

工伤职工工伤复发，是否需要治疗应由治疗工伤职工的协议医疗机构提出意见，有争议的由劳动能力鉴定委员会确认。经确认需要治疗的，根据广东省工伤保险条例第三十六条规定享受相应的工伤待遇。

第一百二十五条 职工经治疗伤情稳定，需要工伤康复的，经劳动能力鉴定委员会确认，工伤职工可以在签订服务协议康复机构进行康复。所发生的符合规定的工伤康复费用，从工伤保险基金支付。

第一百二十六条 职工住院治疗工伤、康复的伙食补助费由工伤保险基金按照不低于统筹地区因公出差伙食补助标准的 70% 支付。

经批准转统筹地区以外门诊治疗、康复及住院治疗、康复的，其在城市间往返一次的交通费用及在转入地所需的市内交通、食宿费用，由工伤保险基金按照统筹地区人民政府规定的标准支付。

第一百二十七条 职工因工伤需要暂停工作接受工伤医疗的，在停工留薪期内，原工资福利待遇不变，由所在单位按月支付。停工留薪期根据医疗终结期确定，由劳动能力鉴定委员会确认，最长不超过二十四个月。

第一百二十八条 工伤职工在停工留薪期间生活不能自理需要护理的，由所在单位负责。所在单位未派人护理的，应当参照当地护工从事同等级别护理的劳务报酬标准向工伤职工支付护理费。

第一百二十九条 工伤职工因日常生活或者就业需要，必须安装假肢、矫形器、假眼、假牙和配置轮椅、拐杖等辅助器具，或者辅助器具需要维修、更换的，由签订服务协议的治疗、康复机构提出意见，经劳动能力鉴定委员会确认，所需费用按照国家规定的标准从工伤保险基金支付。

辅助器具应当限于辅助日常生活及生产劳动之必需，并采用国内市场的普及型产品。工伤职工选择其他型号产品，费用高出普及型的部分，由个人自付。

第一百三十条 职工因工死亡，其近亲属按照下列规定从工伤保险基金领取丧葬补助金、供养亲属抚恤金和一次性工亡补助金：

(一) 丧葬补助金为6个月的统筹地区上年度职工月平均工资。

(二) 供养亲属抚恤金按照职工本人工资的一定比例发给由因工死亡职工生前提供主要生活来源、无劳动能力的亲属。标准为：配偶每月40%，其他亲属每人每月30%，孤寡老人或者孤儿每人每月在上述标准的基础上增加10%。核定的各供养亲属的抚恤金之和不应高于因工死亡职工生前的工资。供养亲属的具体范围及条件根据因工死亡职工供养亲属范围规定执行。

(三) 一次性工亡补助金标准为上年度全国城镇居民人均可支配收入的20倍。

伤残职工在停工留薪期内因工伤导致死亡的，其近亲属享受本条第一款规定的待遇。

一级至四级伤残职工在停工留薪期满后死亡的，其近亲属可以享受本条第一款第一项、第二项规定的待遇。

供养亲属抚恤金每年按照统筹地区上年度职工平均工资增长调整，统筹地区职工平均工资负增长时不调整。

第一百三十一条 职工因工致伤且伤情危重的，用人单位负责危重职工的1名近亲属的交通费、食宿费和歇工工资。因工死亡善后处理期间，用人单位负责因工死亡职工父母、配偶、1名子女和1至2名兄弟姐妹的交通费、食宿费和歇工工资。交通费、食宿费，按广州市国家机关一般工作人员的出差标准、凭收费发票支付；歇工工资以该职工本人日平均工资为基数计发。支付时间从职工伤（亡）之日起不超过10天。其他亲属各项费用自理。

第一百三十二条 工伤职工已经被鉴定为一级至四级伤残等级并经劳动能力鉴定委员会确认需要生活护理的，由工伤保险基金按照工伤职工生活自理障碍等级支付生活护理费，具体标准按照广东省工伤保险条例执行。

职工因工致残被鉴定为一级至四级伤残，本人要求退出工作岗位、终止劳动关系的，办理伤残退休手续，享受一次性伤残补助金和伤残津贴待遇，具体标准按照广东省工伤保险条例执行。

一级至四级伤残职工户籍从单位所在地迁回原籍的，其伤残津贴可以由统筹地区社会保险经办机构按照标准每半年发放一次。用人单位应当按照统筹地区上年度职工月平均工资为基数发给6个月的安家补助费。所需交通费、住宿费、行李搬运费和伙食补助费等，由用人单位按照因公出差标准报销。

户籍不在统筹地区的一级至四级伤残职工，本人要求解除或者终止劳动关系并一次性享受工伤保险待遇的，可以与统筹地区社会保险经办机构签订协议，由社会保险经办机构按照广东省工伤保险条例规定支付一次性伤残补助金、伤残津贴、一次性工伤医疗补助金和生活护理费，终结工伤保险关系。

第一百三十三条 职工因工致残被鉴定为五级、六级伤残的，享受以下待遇：

(一) 一次性伤残补助金。以工伤职工本人工资为基数计发，五级伤残为18个月的本人工资，六级伤残为16个月的本人工资。

(二) 保留与用人单位的劳动关系，由用人单位安排适当工作。难以安排工作的，由用人单位按月发给伤残津贴，标准为：五级伤残为本人工资的70%，六级伤残为本人工资的60%，并由用人单位按照规定为其缴纳应缴纳的各项社会保险费。伤残津贴实际金额低于当地最低工资标准的，由用人单位补足差额。

五级、六级伤残职工本人提出与用人单位解除或者终止劳动关系的，由工伤保险基金和用人单位分别按照广东省工伤保险条例规定支付一次性工伤医疗补助金和一次性伤残就业补助金，终结工伤保险关系。

第一百三十四条 职工因工致残被鉴定为七级至十级伤残的，由工伤保险基金支付一次性伤残补助金，具体标准按照广东省工伤保险条例执行。

七级至十级伤残职工依法与用人单位解除或者终止劳动关系的，由工伤保险基金和用人单位分别按照广东省工伤保险条例规定支付一次性工伤医疗补助金和一次性伤残就业补助金，终结工伤保险关系。

第一百三十五条 劳动者工伤由第三人侵权所致，第三人已承担侵权赔偿责任，劳动者或者其近亲属又请求用人单位支付工伤保险待遇的，用人单位所承担的工伤保险责任应扣除医疗费、辅助器具费和丧葬费。

第一百三十六条 劳动者因生产安全事故发生工伤或被诊断患有职业病，劳动者或者其近亲属已享受工伤保险待遇，又依据最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿若干问题的解释的规定向人民法院请求用人单位承担精神损害赔偿责任的，应予以支持。

第一百三十七条 职工（包括非全日制从业人员）在两个或者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，由职工受到伤害时工作的单位依法承担工伤保险责任。

第一百三十八条 建设工程的分包人挂靠承包人，并以承包人名义承接工程的，可以责令分包人和承包人共同承担劳动者的工伤待遇。承包人违反建筑法第二十四条、第二十八条和第二十九条的规定，对建设工程进行转包或分包的，劳动者的工伤待遇可由转包人、分包人和承包人共同承担。

第一百三十九条 非法用工单位应向伤残职工或者死亡职工的近亲属、伤残童工或者死亡童工的近亲属给予一次性赔偿。

一次性赔偿包括受到事故伤害或患职业病的职工或童工在治疗期间的费用和一次性赔偿金，一次性赔偿金数额应当在受到事故伤害或患职业病的职工或童工死亡或者经劳动能力鉴定后确定，具体支付标准按照非法用工单位伤亡人员一次性赔偿办法的规定执行。

非法用工单位的职工或童工发生工伤事故，确需安装辅助器具，除《非法用工单位伤亡人员一次性赔偿办法》规定的一次性赔偿金外，职工及童工请求一次性支付辅助器具安装和更换费用的，应予支持。辅助器具安装和更换费用的确定应以广东省工伤康复服务项目及支付标准（试行）规定的标准为依据，辅助器具更换周期的确定应以与统筹地区社会保险经办机构签订服务协议辅助器具配制机构出具的意见为依据，计至有关机构确定的人均寿命时止。

第一百四十条 本人工资，是指工伤职工在本单位因工作遭受事故伤害或者患职业病前十二个月平均月缴费工资。本单位为工伤职工缴纳工伤保险费不足十二个月的，以实际月数计算平均月缴费工资。本人工资高于统筹地区职工平均工资 300%的，按照统筹地区职工平均工资的 300%计算；本人工资低于统筹地区职工平均工资 60%的，按照统筹地区职工平均工资的 60%计算。

第三节 生育保险待遇

第一百四十一条 生育保险待遇案件，应当注意以下审查要点：

- （一）劳动者的性别、是否符合计划生育政策；
- （二）入职时间、离职时间；
- （三）女职工本人或男职工配偶的生育时间；
- （四）产假天数；
- （五）女职工怀孕或生育前十二个月的平均工资；
- （六）统筹地区上年度职工月平均工资；
- （七）本单位上年度职工月平均工资。

第一百四十二条 职工享受生育保险待遇，应当同时具备下列条件：

(一) 用人单位已经按时足额缴纳生育保险费的;

(二) 符合国家和省人口与计划生育规定。

第一百四十三条 用人单位未按照规定为职工办理生育保险登记或者未按时足额缴纳生育保险费,造成职工或者职工未就业配偶不能享受生育保险待遇的,由用人单位按照广东省职工生育保险规定和广州市职工生育保险实施办法规定的待遇项目和标准向职工支付相关费用。

用人单位未足额申报本单位职工工资总额造成职工生育津贴损失的,由用人单位负责赔偿。

第一百四十四条 职工享受的生育医疗费用包括下列各项:

(一) 生育的医疗费用:即女职工在孕产期内因怀孕、分娩发生的医疗费用,包括符合国家和省规定的产前检查的费用,终止妊娠的费用,分娩住院期间的接生费、手术费、住院费、药费及诊治妊娠合并症、并发症的费用。

(二) 计划生育的医疗费用,包括职工放置或者取出宫内节育器,施行输卵管、输精管结扎或者复通手术、人工流产、引产术等发生的医疗费用。

(三) 法律、法规、规章规定的其他项目费用。

职工未就业配偶享受的生育医疗费用待遇,参照职工所在统筹地区城镇居民基本医疗保险生育医疗待遇标准执行。

第一百四十五条 生育津贴按照职工生育或者施行计划生育手术时用人单位上年度职工月平均工资除以30再乘以规定的假期天数计算。用人单位上年度职工月平均工资,按照社会保险经办机构核定的本单位上一自然年度参保职工各月工资总额之和除以其各月参保职工数之和确定。用人单位无上年度职工月平均工资的,生育津贴以本单位本年度职工月平均工资为基数计算。

职工按照规定享受产假或者计划生育手术休假期间,其生育津贴由用人单位按照职工原工资标准逐月垫付,再由社会保险经办机构按照规定拨付给用人单位。生育津贴高于职工原工资标准的,用人单位应当将生育津贴余额支付给职工;生育津贴低于职工原工资标准的,差额部分由用人单位补足。

本条所称职工原工资标准,是指职工依法享受产假或者计划生育手术休假前12个月的月平均工资。职工依法享受假期前参加工作未满12个月的,按其实际参加工作的月份数计算。

职工享受生育津贴的产假天数按照广州市职工生育保险实施办法的有关规定执行。

第一百四十六条 职工未就业配偶只可享受生育医疗费用待遇,不享受生育津贴待遇。

职工未就业配偶已享受城乡居民基本医疗保险、城镇居民基本医疗保险、新型农村合作医疗的生育待遇或者《广东省职工生育保险规定》第十八条规定的待遇的，不再享受生育医疗费用待遇。

第四节 失业保险待遇

第一百四十七条 失业保险待遇案件，应当注意以下审查要点：

- (一) 劳动者入职时间、离职时间、工作年限；
- (二) 劳动者的离职原因；
- (三) 城镇职工或农民合同制工人；
- (四) 离职前十二个月的平均工资；
- (五) 当地最低工资标准；
- (六) 劳动者所在地级以上市上年度在岗职工月平均工资。

第一百四十八条 用人单位有下列行为之一的，由社会保险行政部门或者社会保险费征收机构依法处理；致使失业人员不能享受或者不能完全享受失业保险待遇的，用人单位依法承担赔偿责任：

- (一) 未参加失业保险的；
- (二) 未如实出具终止或者解除劳动关系证明的；
- (三) 未如实申报职工缴费工资的；
- (四) 未按时足额缴纳失业保险费的；
- (五) 违反失业保险法律、法规的其他行为。

第一百四十九条 失业人员同时符合下列条件的，可以领取失业保险金，并按照规定享受其他失业保险待遇：

- (一) 失业前用人单位和本人已经缴纳失业保险费累计满一年，或者不满一年但本人有失业保险金领取期限的；
- (二) 非因本人意愿中断就业的；
- (三) 已经办理失业登记，并有求职要求的。

第一百五十条 非因本人意愿中断就业包括下列情形：

- (一) 依照劳动合同法第四十四条第一项、第四项、第五项规定终止劳动合同的；
- (二) 由用人单位依照劳动合同法第三十九条、第四十条、第四十一条规定解除劳动合同的；
- (三) 用人单位依照劳动合同法第三十六条规定向劳动者提出解除劳动合同并与劳动者协商一致解除劳动合同的；
- (四) 由用人单位提出解除聘用合同或者被用人单位辞退、除名、开除的；
- (五) 劳动者本人依照劳动合同法第三十八条规定解除劳动合同的；

(六) 法律、法规、规章规定的其他情形。

第一百五十一条 失业人员缴费时间一至四年的，每满一年，失业保险金领取期限为一个月；四年以上的，超过四年的部分，每满半年，失业保险金领取期限增加一个月。失业保险金领取期限最长为二十四个月。

失业人员领取失业保险金后重新就业并参加失业保险的，缴费时间重新计算；再次失业的，失业保险金领取期限与前次失业应当领取而尚未领取的期限合并计算，最长不超过二十四个月。

失业人员未领取失业保险金的，原缴费时间予以保留，重新就业并参加失业保险的，缴费时间累计计算。

已经参加失业保险的国有和县以上集体所有制单位原干部和固定工，在当地实施失业保险制度前按照国家规定计算的连续工龄视同缴费时间。

第一百五十二条 失业保险金由社会保险经办机构按照失业保险关系所在地级以上市最低工资标准的 80%按月计发，省人民政府根据国家规定，可以结合居民基本生活费用价格指数变动情况，适当调整失业保险金标准。

失业保险金标准不得低于当地城市居民最低生活保障标准。

第一百五十三条 失业人员在领取失业保险金期间可以领取求职补贴，标准为本人失业前十二个月平均缴费工资的 15%，不足十二个月的，按照实际月数的平均缴费工资计算，领取期限最长不超过六个月。求职补贴随失业保险金按月发放。

失业人员在领取失业保险金期间达到法定退休年龄的，从次月开始，不再发放求职补贴。

第一百五十四条 失业人员领取失业保险金期间在失业保险关系所在地参加职工基本医疗保险，享受基本医疗保险待遇。失业人员应当缴纳的基本医疗保险费从失业保险关系所在地失业保险基金中支付，个人不缴纳基本医疗保险费。

失业人员按照规定从领取失业保险金的当月开始享受相应的职工医疗保险待遇。

第一百五十五条 女性失业人员在领取失业保险金期间生育的，可以向失业保险关系所在地社会保险经办机构申请一次性加发失业保险金，标准为生育当月本人失业保险金的三倍。

第一百五十六条 失业人员在领取失业保险金期间死亡的，其遗属可以一次性领取丧葬补助金和抚恤金以及当月尚未领取的失业保险金。

丧葬补助金按照失业人员死亡时失业保险关系所在地级以上市上年度在岗职工月平均工资的 3 倍计发，抚恤金按照失业人员死亡时失业保险关系所在地级以上市上年度在岗职工月平均工资的 6 倍计发。

失业人员死亡同时符合领取失业保险丧葬补助金、基本养老保险丧葬补助金和工伤保险丧葬补助金条件的，其遗属只能选择领取其中的一项。

第一百五十七条 失业人员领取失业保险金期间在本省参加职业技能鉴定的,在取得相应国家职业资格证书后可以领取职业技能鉴定补贴。失业人员在每一次领取失业保险金期间,领取职业技能鉴定补贴的次数不超过两次。

职业技能鉴定补贴的标准为当次职业技能鉴定费。同一次职业技能鉴定已经享受就业专项资金、农村劳动力培训转移就业补贴资金等财政性资金补贴的,不再享受本条规定的补贴。

第一百五十八条 失业人员在领取失业保险金期间有下列情形之一的,停止领取失业保险金,并同时停止享受其他失业保险待遇:

- (一) 重新就业的;
- (二) 应征服兵役的;
- (三) 移居境外的;
- (四) 按月享受基本养老保险待遇的;

(五) 无正当理由,累计三次拒不接受当地人民政府指定部门或者机构介绍的适当工作或者提供的培训的。

失业人员在领取失业保险金期间被判刑收监执行或者被强制隔离戒毒的,中断领取失业保险金,其失业保险金领取期间中断计算。中断原因消除后,失业人员可以继续申领失业保险金。

第一百五十九条 在2014年7月1日广东省失业保险条例实施之前已经参加失业保险的原农民合同制工人,在该条例实施后失业的,失业保险待遇按照以下规定处理:

(一) 该条例施行前的连续缴费时间不满十二个月的,该条例施行前的连续缴费时间与该条例施行后的累计缴费时间合并计算,失业保险待遇按照广东省失业保险条例执行。

(二) 在该条例施行前的连续缴费时间满十二个月的,其中的十二个月缴费时间与施行后的累计缴费时间合并计算,失业保险待遇按照广东省失业保险条例执行;该条例施行前缴费时间超出十二个月的部分,每满一个月按照失业前十二个月平均缴费工资的2%的标准计发一次性生活补助。

第五节 医疗保险待遇

第一百六十条 医疗保险待遇案件,应当注意以下审查要点:

- (一) 劳动者支付的医疗费数额;
- (二) 核销的医疗费数额;
- (三) 统筹地区上年度职工平均工资;
- (四) 是否属于医疗保险基金报销范围。

第一百六十一条 在一个职工医保年度内,职工社会医疗保险统筹基金对参保人住院、指定单病种、门诊特定项目、门诊指定慢性病及普通门诊就医发生的符合规定范围内的医疗费用,累计最高支付限额为上年度广州市在岗职工年平均工资的6倍。

第一百六十二条 社会医疗保险基金不予支付下列医疗费用：

- (一) 应当从工伤保险基金中支付的；
- (二) 交通事故、意外事故、医疗事故等明确应当由第三人负担的；
- (三) 应当由公共卫生负担的计划免疫、妇幼保健、急救救治、采供血以及传染病、慢性病、地方病的预防等；
- (四) 在香港、澳门特别行政区以及台湾地区就医的，或者在国外就医的。

医疗费用依法应当由第三人负担，第三人不支付或者无法确定第三人的，由社会医疗保险基金先行支付。社会医疗保险基金先行支付后，有权向第三人追偿。

第六节 养老保险待遇

第一百六十三条 养老保险待遇案件，应当注意以下审查要点：

- (一) 劳动者的入职时间、离职时间；
- (二) 劳动者已缴纳养老保险的年限；
- (三) 劳动者的出生时间；
- (四) 劳动者达到法定退休年龄时的岗位（工人岗或管理岗）；
- (五) 劳动者在职期间的工资。

第一百六十四条 参加基本养老保险的个人，达到法定退休年龄时累计缴费满十五年的，按月领取基本养老金。

第一百六十五条 劳动者以用人单位未为其办理基本养老保险手续，且社会保险经办机构不能补办导致其无法享受基本养老保险待遇为由，请求用人单位赔偿损失的，应同时符合以下条件：

- (一) 用人单位未为劳动者参加基本养老保险；
- (二) 社会保险经办机构明确答复不能补办；
- (三) 劳动者达到法定退休年龄。

第五章 解除、终止劳动合同的经济补偿（赔偿）金

第一节 劳动合同的解除和终止

第一百六十六条 当事人主张解除和终止劳动合同的经济补偿金或赔偿金时，人民法院应注意审查以下几方面的情况：

- (一) 劳动关系的基本情况；
- (二) 解除的事实；
- (三) 月工资标准；
- (四) 工作年限；
- (五) 双方当事人的诉求与抗辩。

第一百六十七条 有下列情形之一的，劳动合同终止：

- (一) 劳动合同期满的；
- (二) 劳动者开始依法享受基本养老保险待遇的；
- (三) 劳动者死亡，或者被人民法院宣告死亡或者宣告失踪的；
- (四) 用人单位被依法宣告破产的；
- (五) 用人单位被吊销营业执照、责令关闭、撤销或者用人单位决定提前解散的；
- (六) 法律、行政法规规定的其他情形。

第一百六十八条 劳动合同期满，有劳动合同法第四十二条规定情形之一的，劳动合同应当顺延至相应的情形消失时终止。但是，劳动合同法第四十二条第二项规定丧失或者部分丧失劳动能力劳动者的劳动合同的终止，按照国家有关工伤保险的规定执行。

劳动合同期满，但是用人单位与劳动者依照劳动合同法第二十二条的规定约定的服务期尚未到期的，劳动合同应当顺延至服务期满；双方另有约定的，从其约定。

第一百六十九条 用人单位与劳动者协商一致，可以解除劳动合同。

第一百七十条 劳动者有下列情形之一的，用人单位可以解除劳动合同：

- (一) 在试用期间被证明不符合录用条件的；
- (二) 严重违反用人单位的规章制度的；
- (三) 严重失职，营私舞弊，给用人单位造成重大损害的；
- (四) 劳动者同时与其他用人单位建立劳动关系，对完成本单位的工作任务造成严重影响，或者经用人单位提出，拒不改正的；
- (五) 因劳动合同法第二十六条第一款第一项规定的情形致使劳动合同无效的；
- (六) 被依法追究刑事责任的。

第一百七十一条 有下列情形之一的，用人单位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，可以解除劳动合同：

- (一) 劳动者患病或者非因工负伤，在规定的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；
- (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；
- (三) 劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化，致使劳动合同无法履行，经用人单位与劳动者协商，未能就变更劳动合同内容达成协议的。

第一百七十二条 用人单位单方解除劳动合同，应当事先将理由通知工会，用人单位违反法律行政法规规定或者劳动合同约定的，工会有权提出意见要求用人单位纠正，用人单位应当研究工会的意见，并将处理结果书面通知工会。

建立了工会组织的用人单位解除劳动合同符合劳动合同法第三十九条、第四十条规定，但未按照劳动合同法第四十三条规定事先通知工会，劳动者以用人单位违法解除劳动合同为

由请求用人单位支付赔偿金的，人民法院应予支持，但起诉前用人单位已经补正有关程序的除外。

第一百七十三条 有下列情形之一，需要裁减人员二十人以上或者裁减不足二十人但占企业职工总数 10%以上的，用人单位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后，裁减人员方案经向劳动行政部门报告，可以裁减人员：

- (一) 依照企业破产法规定进行重整的；
- (二) 生产经营发生严重困难的；
- (三) 企业转产、重大技术革新或者经营方式调整，经变更劳动合同后，仍需裁减人员的；
- (四) 其他因劳动合同订立时所依据的客观经济情况发生重大变化，致使劳动合同无法履行的。

第一百七十四条 裁减人员时，应当优先留用下列人员：

- (一) 与本单位订立较长期限的固定期限劳动合同的；
- (二) 与本单位订立无固定期限劳动合同的；
- (三) 家庭无其他就业人员，有需要扶养的老人或者未成年人的。

用人单位依照本条第一款规定裁减人员，在六个月内重新招用人员的，应当通知被裁减的人员，并在同等条件下优先招用被裁减的人员。

第一百七十五条 劳动者有下列情形之一的，用人单位不得依照劳动合同法第四十条、第四十一条的规定解除劳动合同：

- (一) 从事接触职业病危害作业的劳动者未进行离岗前职业健康检查，或者疑似职业病病人在诊断或者医学观察期间的；
- (二) 在本单位患职业病或者因工负伤并被确认丧失或者部分丧失劳动能力的；
- (三) 患病或者非因工负伤，在规定的医疗期内的；
- (四) 女职工在孕期、产期、哺乳期的；
- (五) 在本单位连续工作满十五年，且距法定退休年龄不足五年的；
- (六) 法律、行政法规规定的其他情形。

第一百七十六条 用人单位有下列情形之一的，劳动者可以解除劳动合同：

- (一) 未按照劳动合同约定提供劳动保护或者劳动条件的；
- (二) 未及时足额支付劳动报酬的；
- (三) 未依法为劳动者缴纳社会保险费的；
- (四) 用人单位的规章制度违反法律、法规的规定，损害劳动者权益的；
- (五) 因劳动合同法第二十六条第一款规定的情形致使劳动合同无效的；
- (六) 法律、行政法规规定劳动者可以解除劳动合同的其他情形。

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者劳动的，或者用人单位违章指挥、强令冒险作业危及劳动者人身安全的，劳动者可以立即解除劳动合同，不需事先告知用人单位。

第一百七十七条 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。劳动者在试用期内提前三日通知用人单位，可以解除劳动合同。

第一百七十八条 用人单位依照劳动合同法第四十条的规定，选择额外支付劳动者一个月工资解除劳动合同的，其额外支付的工资应当按照该劳动者上一个月的工资标准确定。

第二节 经济补偿金

第一百七十九条 有下列情形之一的，用人单位应当向劳动者支付经济补偿金：

- (一) 劳动者依照劳动合同法第三十八条规定解除劳动合同的；
- (二) 用人单位依照劳动合同法第三十六条规定向劳动者提出解除劳动合同并与劳动者协商一致解除劳动合同的；
- (三) 用人单位依照劳动合同法第四十条规定解除劳动合同的；
- (四) 用人单位依照劳动合同法第四十一条第一款规定解除劳动合同的；
- (五) 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，依照劳动合同法第四十四条第一项规定终止固定期限劳动合同的；
- (六) 依照劳动合同法第四十四条第四项、第五项规定终止劳动合同的；
- (七) 法律、行政法规规定的其他情形。

第一百八十条 经济补偿金还适用于以下情形：

(一) 自用工之日起超过一个月不满一年，劳动者不与用人单位订立书面劳动合同的，用人单位应当书面通知劳动者终止劳动关系，并依照劳动合同法第四十七条的规定支付经济补偿金。

(二) 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，用人单位应当依照劳动合同法第四十七条的规定向劳动者支付经济补偿金。

(三) 劳动合同法施行后，因用人单位经营期限届满不再继续经营导致劳动合同不能继续履行，劳动者请求用人单位支付经济补偿金的，应予支持。

(四) 用人单位经营者欠薪逃匿，劳动者依照劳动合同法第四十六条请求用人单位支付经济补偿金的，应予支持。

(五) 不具备合法经营资格的用人单位的违法犯罪行为，依法追究法律责任；劳动者已经付出劳动的，该单位或者其出资人应当依照劳动合同法有关规定向劳动者支付经济补偿金、赔偿金。

第一百八十一条 劳动者与用人单位均无法证明劳动者的离职原因，可视为用人单位提出且经双方协商一致解除劳动合同，用人单位应向劳动者支付经济补偿金。

第一百八十二条 用人单位与劳动者约定无须办理社会保险手续或将社会保险费直接支付给劳动者,劳动者事后反悔并要求用人单位为其办理社会保险手续及缴纳社会保险费的,如用人单位在合理期限内拒不办理,劳动者以此为由解除劳动合同并请求用人单位支付经济补偿金,应予支持。

第一百八十三条 用人单位依法终止工伤职工的劳动合同,除依照劳动合同法第四十七条的规定支付经济补偿金外,还应当依照国家有关工伤保险的规定支付一次性工伤医疗补助金和伤残就业补助金。

第一百八十四条 下列情形,用人单位无需支付经济补偿金:

(一)自用工之日起一个月内,经用人单位书面通知后,劳动者不与用人单位订立书面劳动合同的,用人单位应当书面通知劳动者终止劳动关系,无需向劳动者支付经济补偿金;

(二)自用工之日起一个月内,劳动者与用人单位就签订劳动合同事项协商不一致,用人单位提出终止劳动关系的,无需支付经济补偿金;

(三)非全日制用工双方当事人任何一方都可以随时通知对方终止用工。终止用工,用人单位不向劳动者支付经济补偿金;

(四)劳动者以用人单位变更名称、法定代表人、主要负责人或者投资人为由请求解除劳动关系并主张由用人单位(投资人)支付经济补偿金或赔偿金的,不予支持。

第一百八十五条 劳动者以其他理由提出辞职,后又以用人单位存在劳动合同法第三十八条规定情形迫使其辞职为由,请求用人单位支付经济补偿金的,不予支持。

第一百八十六条 用人单位调整劳动者工作岗位,同时符合以下情形的,视为用人单位合法行使用工自主权,劳动者以用人单位擅自调整其工作岗位为由请求解除劳动合同并请求用人单位支付经济补偿金的,不予支持:

(一)调整劳动者工作岗位是用人单位生产经营的需要;

(二)调整工作岗位后劳动者的工资水平与原岗位基本相当;

(三)不具有侮辱性和惩罚性;

(四)无其他违反法律法规的情形。

用人单位调整劳动者的工作岗位且不具有上款规定的情形,劳动者超过一年未明确提出异议,后又以劳动合同法第三十八条第一款第(一)项规定请求解除劳动合同并请求用人单位支付经济补偿金的,不予支持。

第一百八十七条 劳动关系符合劳动合同法第十四条第二款第(一)、(二)、(三)项规定的情形,用人单位在与劳动者协商订立无固定期限劳动合同时提出的劳动报酬、劳动条件、福利待遇等事项不低于订立无固定期限劳动合同前的标准,劳动者拒不接受的,用人单位可以终止合同,且无须向劳动者支付经济补偿金。

第一百八十八条 地方各级人民政府及县级以上地方人民政府有关部门为安置就业困难人员提供的给予岗位补贴和社会保险补贴的公益性岗位,其劳动合同不适用劳动合同法有关支付经济补偿金的规定。

第一百八十九条 已达到法定退休年龄但尚未享受基本养老保险待遇或领取退休金的劳动者,依据劳动合同法的规定主张解除劳动合同的经济补偿金或赔偿金的,不予支持。

第一百九十条 劳动者以用人单位在劳动合同法实施前未按当地规定的险种缴纳社会保险费为由,请求解除劳动合同并支付经济补偿金的,不予支持。

劳动合同法实施后,用人单位未按当地规定的险种为其建立社会保险关系,劳动者请求解除劳动合同并支付经济补偿金的,应予支持,但经济补偿金支付年限应从2008年1月1日起开始计算。

劳动者以用人单位未足额缴纳或欠缴社会保险费为由请求解除劳动合同并支付经济补偿金的,不予支持。

第一百九十一条 解除或者终止劳动合同时,劳动者应当按照双方约定,办理工作交接。用人单位依照劳动合同法有关规定应当向劳动者支付经济补偿金的,在办结工作交接时支付。

第一百九十二条 经济补偿金的计算公式:月工资×工作年限。

经济补偿金按劳动者在本单位工作的年限,每满一年支付一个月工资的标准向劳动者支付。六个月以上不满一年的,按一年计算;不满六个月的,向劳动者支付半个月工资的经济补偿金。

第一百九十三条 计算经济补偿金的月工资是指劳动者在劳动合同解除或者终止前十二个月的平均工资,不再以劳动合同法施行之日为界分段计算。

月工资按照劳动者应得工资计算,包括计时工资或者计件工资以及奖金、津贴和补贴等货币性收入。劳动者在劳动合同解除或者终止前12个月的平均工资低于当地最低工资标准的,按照当地最低工资标准计算。劳动者工作不满12个月的,按照实际工作的月数计算平均工资。

劳动者月工资高于用人单位所在直辖市、设区的市级人民政府公布的本地区上年度职工月平均工资三倍的,向其支付经济补偿金的标准按职工月平均工资三倍的数额支付,向其支付经济补偿金的年限最高不超过十二年。

第一百九十四条 用人单位依法应向劳动者支付二倍工资的,其中加付的一倍工资不纳入经济补偿金或赔偿金的计算基数。

第一百九十五条 劳动者非因本人原因从原用人单位被安排到新用人单位工作的,劳动者在原用人单位的工作年限合并计算为新用人单位的工作年限。原用人单位已经向劳动者支

付经济补偿金的,新用人单位在依法解除、终止劳动合同计算支付经济补偿金的工作年限时,不再计算劳动者在原用人单位的工作年限。

劳动者非因本人原因从原用人单位被安排到新用人单位工作,原用人单位未支付经济补偿金,劳动者依照劳动合同法第三十八条规定与新用人单位解除劳动合同,或者新用人单位向劳动者提出解除、终止劳动合同,在计算支付经济补偿金或赔偿金的工作年限时,劳动者请求把在原用人单位的工作年限合并计算为新用人单位工作年限的,应予支持。

用人单位符合下列情形之一的,应当认定属于“劳动者非因本人原因从原用人单位被安排到新用人单位工作”:

- (一) 劳动者仍在原工作场所、工作岗位工作,劳动合同主体由原用人单位变更为新用人单位;
- (二) 用人单位以组织委派或任命形式对劳动者进行工作调动;
- (三) 因用人单位合并、分立等原因导致劳动者工作调动;
- (四) 用人单位及其关联企业与劳动者轮流订立劳动合同;
- (五) 其他合理情形。

第一百九十六条 用人单位经营者欠薪逃匿,劳动者依照劳动合同法第四十六条请求用人单位支付经济补偿金的,应予支持,经济补偿金的支付年限从用工之日起算。

第一百九十七条 用人单位变更名称、法定代表人、主要负责人或者投资人等事项,不影响劳动合同的履行,劳动者工作年限连续计算。

用人单位发生合并或者分立等情况,原劳动合同继续有效,劳动合同由承继其权利和义务的用人单位继续履行,劳动者工作年限连续计算。

第一百九十八条 劳动关系建立于劳动合同法实施以前,但在劳动合同法实施后解除或终止的,经济补偿金按以下方式计算:

(一) 按劳动合同法实施以前的有关规定,用人单位无需支付经济补偿金的,劳动者工作年限自劳动合同法实施之日起计算。

(二) 按劳动合同法实施前后的有关规定,用人单位均需支付经济补偿金的,劳动者的工作年限自用工之日起计算。

用人单位与劳动者协商一致解除劳动合同或因劳动者不能胜任工作、经培训及调整岗位仍不能胜任工作为由解除劳动合同的,劳动者在劳动合同法实施以前计发经济补偿金的工作年限最多不超过 12 年。

劳动者月工资高于用人单位所在地上年度职工月平均工资的三倍,非因协商一致或劳动者不能胜任工作为由解除劳动合同的,劳动者在劳动合同法实施以前计发经济补偿金的工作年限自用工之日起计算,不受最多不超过 12 年的限制。

第一百九十九条 用人单位解除或者终止劳动合同，未依照劳动合同法规定向劳动者支付经济补偿金的，由劳动行政部门责令限期支付经济补偿金；逾期不支付的，责令用人单位按应付金额 50%以上 100%以下的标准向劳动者加付赔偿金。

第二百条 劳动者依据劳动合同法第八十五条的规定请求用人单位支付赔偿金的，应提供劳动行政部门责令用人单位限期支付劳动报酬、加班工资、经济补偿金或低于最低工资标准的差额部分的限期整改指令书和用人单位逾期未履行该指令书的证据。

未经劳动行政部门责令限期整改的，劳动者请求用人单位支付赔偿金的，不予处理。

第二百零一条 劳动者依照原劳动部《违反和解除劳动合同的经济补偿办法》第三条、第四条和第十条的规定，请求用人单位支付 25%经济补偿金或 50%额外经济补偿金的，不予支持。

第三节 赔偿金

第二百零二条 用人单位违反劳动合同法规定解除或者终止劳动合同的，应当依照劳动合同法第四十七条规定的经济补偿金标准的二倍向劳动者支付赔偿金。

第二百零三条 用人单位违反劳动合同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，用人单位应当依照劳动合同法第八十七条规定支付赔偿金。

第二百零四条 劳动合同法实施后，用人单位违法解除或终止劳动合同，劳动者不要求继续履行劳动合同或劳动合同已经不能继续履行的，用人单位应按劳动合同法的规定向劳动者支付赔偿金。赔偿金的计算年限自实际用工之日起计算，应包括劳动者在劳动合同法实施前的工作年限。

第二百零五条 用人单位违反劳动合同法的规定解除或者终止劳动合同，依照劳动合同法第八十七条的规定支付了赔偿金的，不再支付经济补偿金。

第六章 人事争议

第二百零六条 本规定适用于下列人事争议：

(一) 实施公务员法的机关与聘任制公务员之间、参照《公务员法》管理的机关(单位)与聘任工作人员之间因履行聘任合同发生的争议；

(二) 事业单位与工作人员之间因解除人事关系、履行聘用合同发生的争议；

(三) 社团组织与工作人员之间因解除人事关系、履行聘用合同发生的争议；

(四) 军队聘用单位与文职人员之间因履行聘用合同发生的争议；

(五) 依照法律、法规规定可以仲裁的其他人事争议。

第二百零七条 人事争议分为下列案由：

(一) 辞职争议

(二) 辞退争议

(三) 聘用合同争议

第二百零八条 人事争议发生后,当事人可以协商解决;不愿协商或者协商不成的,可以向主管部门申请调解,其中军队聘用单位与文职人员的人事争议,可以向聘用单位的上一级单位申请调解;不愿调解或调解不成的,可以向劳动人事争议仲裁委员会申请仲裁。当事人也可以直接向劳动人事争议仲裁委员会申请仲裁。当事人对仲裁裁决不服的,可以向人民法院起诉。

附表: 2008 年以来劳动人事争议涉及的各项标准

最低工资标准		
	广州一般地区	从化、增城、番禺、花都
2008 年 4 月 1 日起	860 元	770 元
	广州一般地区	从化、增城、番禺、花都、南沙
2010 年 5 月 1 日起	1100 元	960 元
2011 年 3 月 1 日起	1300 元	1100 元
	广州市	
2013 年 5 月 1 日起	1550 元	
2015 年 5 月 1 日起	1895 元	

发生或死亡时统筹地区上年度职工平均工资 (广州)		
	年平均工资	月平均工资
2008 年度	45365 元	3780 元
2009 年度	49215 元	4101 元
2010 年度	54495 元	4541 元
2011 年度	57473 元	4789 元
2012 年度	63752 元	5313 元
2013 年度	69692 元	5808 元
2014 年度	74244 元	6187 元

工伤发生或死亡时上年度全国城镇居民年人均可支配收入	
2008 年度	15781 元
2009 年度	17175 元

2010 年度	19109 元
2011 年度	21810 元
2012 年度	24565 元
2013 年度	26955 元
2014 年度	28844 元
2015 年度	31195 元

统筹地区因公出差伙食补助标准 (广州)	
2007 年 12 月 11 日起	50 元/天
2014 年 3 月 14 日起	100 元/天

广州市中级人民法院关于审理劳动人事争议案件若干问题的研讨会

纪要

(2014年5月26日发布)

广州市劳动人事争议仲裁院与广州市中级人民法院民事审判庭就劳动人事争议案件处理中遇到的若干问题进行了讨论，就部分问题的处理意见达成了共识，现纪要如下：

一、关于劳动争议部分

(一) 程序问题

1. 劳动者要求用人单位公开其工资计算方式和基数的，不属于劳动仲裁处理范围。

2. 劳动者与用人单位对劳动者是否符合退休条件产生争议的，不属于劳动争议案件受理范围。劳动者以此为由，主张继续履行劳动合同或赔偿损失等，应当以社保机构的审核结果为前提，仲裁委、人民法院在劳动争议案件中不直接就劳动者是否符合退休条件作出认定。

3. 确认劳动关系的案件，其仲裁时效适用《劳动争议调解仲裁法》第二十七条的规定。

4. 《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第二十一条已经明确规定了劳动争议案件的管辖问题，故劳动争议仲裁管辖不应由用人单位和劳动者双方自行约定。

5. 用人单位无故拖欠、克扣劳动者工资的违法行为发生于劳动者申请仲裁一年前，至劳动者申请仲裁时用人单位尚未纠正，如劳动者据此主张解除劳动合同，并要求用人单位支付解除劳动合同经济补偿金的，应予支持。

如果用人单位在劳动者申请仲裁前补发了未及时支付给劳动者的劳动报酬，即已经纠正其上述违法行为，劳动者再以用人单位曾经违法为由主张解除劳动合同并要求支付解除劳动合同经济补偿金的，不予支持。

6. 用人单位实行承包经营，但使用劳动者的承包方不具备用人单位资格，劳动者被认定工伤后，在处理工伤待遇案件时，如果不追加承包方就无法查清事实或承包者可能需要负责的，应予以追加承包方。

7. 用人单位工商注册地址客观上已不存在，但可以电话联系用人单位工作人员，如用人单位拒绝到庭领取相关材料，则应以该用人单位的注册登记地为送达地址进行直接送达或邮寄送达，通过上述两种形式不能成功送达的，可采取公告送达。

(二) 工伤、职业病问题

8. 劳动者工作未满一个月即受伤，用人单位还来不及为其缴纳工伤保险的，工伤保险待遇的赔付标准应根据双方对工资数额的约定，或已经发放的工资数额可以折算出的月工资进行认定。如果双方对工资没有约定或者约定不明确的，可按照《广东省工资支付条例》第四

十四条规定处理，即参照本单位同岗位的平均工资或者当地在岗职工平均工资水平处理。

9.《中华人民共和国职业病防治法》第

五十七条规定：用人单位对从事接触职业病危害的作业的劳动者，应当给予适当岗位津贴。鉴于岗位津贴并不是必须在工资结构中予以明确的项目，故除双方对岗位津贴有明确约定外，劳动者以此为由要求用人单位支付岗位津贴的，不予支持。

10.工伤职工在与用人单位解除劳动关系终结工伤保险关系后，主张继续治疗、工伤复发等费用的，原则上不予支持。但用人单位与工伤职工对后续治疗费用等有约定的则从约定。被鉴定为5-10级伤残的工伤职工，如存在《劳动合同法》第39条规定情形的，用人单位可以解除劳动合同，但应严格把握适用标准，同时应支付一次性工伤保险待遇。

被鉴定为5-10级伤残的工伤职工经医嘱诊断需拆除内固定而发生的后续治疗费用，除医嘱时间内该工伤职工被用人单位违法解除的情形外，劳动者如离职并领取一次性工伤待遇后再主张该后续治疗费用的，原则上不再支持。

超出社保基金支付范围的工伤医疗费原则上用人单位或社保基金不支付。如用人单位与劳动者就此有约定则从其约定。

11.劳动者因工伤提起工伤赔偿，但同时还以用人单位没有为其参加社保为由而向用人单位提出解除劳动关系，并以此要求解除劳动合同的经济补偿金。根据《中华人民共和国劳动合同法实施条例》第二十三条规定、《中华人民共和国劳动合同法》第三十八条规定，《中华人民共和国劳动合同法》第四十六条的规定，对此，应一并支持。

(三) 竞业限制问题

12.竞业限制补偿协议中如未约定经济补偿金和违约金，鉴于竞业限制补偿是劳动者履行竞业限制义务的对价，劳动者可履行抗辩权，自由决定是否仍然履行竞业限制义务。如未约定经济补偿金，却约定了违约金，劳动者未履行竞业限制义务或违反了竞业限制义务，用人单位主张劳动者按约定支付违约金的，不予支持。

13.在竞业限制期限内，用人单位请求解除竞业限制协议及在解除竞业限制协议时，劳动者请求用人单位额外支付劳动者三个月的竞业限制经济补偿的情形，属于劳动关系衍生的权利义务，根据《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第二条的规定，劳动仲裁应予受理。

14.竞业限制违约责任与侵权损害赔偿发生竞合时，如果双方约定有违约金的，应首先适用违约金条款，如该违约金过分低于或高于造成的实际损失的，可适当予以调整。双方未约定违约金的，按实际损失确定赔偿责任。

15.劳动者达到法定退休年龄导致劳动合同终止，劳动合同中的竞业限制条款对退休后的劳动者仍有约束力，履行了竞业限制义务的劳动者，仍然有权获得竞业限制补偿。

16.用人单位和劳动者约定竞业限制补偿金在解除或终止劳动合同后提前一次性支付，如该约定是双方真实意思表示，内容未违反法律、法规的强制性规定，可以认定有效。

17.在竞业限制纠纷中，原用人单位如要求裁决新用人单位解除与劳动者的劳动关系，应不予支持。但原用人单位如要求劳动者按照约定继续履行竞业限制义务的，人民法院应予支持。

(四) 经济补偿金、赔偿金及劳动合同解除问题

18.劳动者要求解除劳动合同经济补偿金，但经审理后认为用人单位系违法解除劳动合同需支付赔偿金的，可以支持其经济补偿金。如果劳动者要求解除劳动合同赔偿金，庭审中根据查明事实认定用人单位应当支付经济补偿金的，可直接支持经济补偿金。

19.未休年休假工资报酬应纳入经济补偿金的计算基数。如果劳动者所获得的年休假工资对应的期间跨越离职前十二个月，那么应当按比例计入其平均工资当中，而不应直接将全部年休假工资都计入离职前十二个月的平均工资。

20.职工非因工负伤且被鉴定为完全丧失劳动能力，用人单位无法为其办理退休、退职手续的情形，只要不存在《中华人民共和国劳动合同法》第

四十二条规定不得解除情形的，用人单位可以解除与劳动者的劳动关系。但用人单位需要支付经济补偿金、医疗补助金。

21.劳动者与用人单位达成就业意向协议，如在建立劳动关系之前一方违约导致未履行协议，因为用人单位并未实际发生用工，故双方劳动关系尚未建立，双方之间的争议不属于劳动争议。

(五) 履行劳动合同问题

22.用人单位与劳动者签订的劳动合同仅约定了期限、劳动报酬，不完全具备《中华人民共和国劳动合同法》第

十七条规定的必备条款，可以视为双方签订了劳动合同，用人单位不需要支付劳动者未签订书面劳动合同的二倍工资。且上述有效的劳动合同条款对双方都具有约束力。

23.《广东省高级人民法院、广东省劳动人事争议仲裁委员会关于审理劳动人事争议案件若干问题的座谈会纪要》（粤高法〔2012〕284号）第二十二条并不排除《中华人民共和国劳动法》、《中华人民共和国劳动合同法》关于变更劳动合同须经协商一致的规定。关于条文中的“生产经营需要”，应当结合具体案情具体分析，一般情况下只要用人单位存在客观上的调整需要，而且不是刻意通过该种方式给劳动者制造障碍或迫使劳动者离职的，都可以认定为生产经营需要。关于工资水平的举证责任，应当由用人单位承担。

(六) 工资问题

24.劳动者与用人单位订立书面劳动合同后，用人单位安排劳动者进行岗前培训，考虑劳动者进行岗前培训是用人单位安排的，可视为双方已建立劳动关系，培训期间的工资按双方约定方式发放。

25.劳动者与用人单位在申请仲裁前签订了协议，其中有“不得再向用人单位主张权利”、

“双方签订协议后互不追求任何一方经济责任”的表述，但就工资、未订立书面劳动合同双倍工资、加班工资、高温津贴等项目都未在协议中有明确约定或仅部分项目有明确约定，如劳动者就有约定的项目及未约定的项目申请仲裁，应审查协议是否存在可撤销的情形以及协议事项是否包含了劳动者申请仲裁的事项等。如果劳动者申请仲裁的事项已经包含在协议事项之内，且协议不存在可撤销的情形，则尊重当事人的意思自治，认可双方签订的协议书的效力。

26.用人单位安排劳动者加班的，正常工作日、休息日、法定节假日的加班工资分别按照不低于正常工作时间工资的150%、200%、300%计算。其中，法定节假日属于带薪休假，法定节假日的加班费不包括劳动者的正常工资。

27.劳动者月工资高于当地职工月平均工资三倍，其主张违法解除劳动合同的赔偿金是否也受3倍和不超过12年的限制的问题，根据《中华人民共和国劳动合同法》第47条、第87条规定，经济补偿金受3倍和不超过12年的限制，赔偿金则是按上述确定的经济补偿金标准的2倍计算。

(七) 劳务派遣问题

28.劳务派遣是一种特殊的用工形式，劳务派遣单位作为用人单位，应当履行用人单位对劳动者的义务。故劳务派遣用工适用《劳动合同法》关于劳动合同的订立、履行、变更、解除和终止等一般规定，同样也适用《劳动合同法》第

十四条关于无固定期限劳动合同的规定。

29.根据法律规定，劳务派遣单位作为用人单位，应承担缴纳社保、支付工资等责任，实际用工单位应承担支付加班工资、福利待遇等责任。在劳务派遣争议案件中，认定用人单位和用工单位承担连带责任应该有法律明确规定或约定作为依据，不宜一概适用连带责任。根据《中华人民共和国劳动合同法》第

92条的规定，对于合法的劳务派遣，原则上对于属于用工单位的责任，用人单位承担连带责任；而属于用人单位自身的责任，用工单位不承担连带责任。

(八) 涉及外国企业及外国人的相关问题

30.持有《外国专家证》并取得《外国专家来华工作许可证》的外国人，如达到我国法定退休年龄，或已在所在国领取养老金的，都属于达到法定退休年龄的劳动者，其与中国境内用人单位之间建立的用工关系不属于劳动关系。

(九) 其他问题

31.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（四）》第十二条中所规定的“建立了工会组织的用人单位”是指建立了自己的工会组织的用人单位。

32.社会保险法实施后，在职职工因病或非因工负伤死亡的，用人单位应依照《广东省企业职工假期待遇死亡抚恤待遇暂行规定》支付三项待遇，其中丧葬补助金和抚恤金由社保

基金中支付，供养直系亲属一次性救济金由用人单位支付。因《社会保险法》只是从社会保险角度对非因工死亡的待遇作出规定，并没有禁止各地政府针对非因工死亡待遇问题规定用人单位的支付责任，广东省的上述暂行规定目前仍有效。

广州市中院民事审判若干问题的解答

(2010年)

第一部分 交通事故损害赔偿纠纷

一、【承保交强险的保险公司的诉讼地位】交通事故损害赔偿纠纷案件中，赔偿权利人可否以承保交强险的保险公司为被告提起诉讼？赔偿权利人没有将保险公司列为被告的情况下，是否应当追加保险公司为被告？

答：根据《道路交通安全法》第七十六条的规定，赔偿权利人对承保交强险的保险公司具有直接请求权，故赔偿权利人可将保险公司列为被告要求其直接在交强险责任限额内承担赔偿责任。在赔偿权利人没有将保险公司列为共同被告而仅以肇事机动车一方为被告提起诉讼的情况下，法官应当主动释明原告追加保险公司为共同被告，但赔偿权利人已经就赔偿问题与机动车一方达成赔偿协议的除外。如果经释明并告知法律后果，原告坚持不将保险公司列为被告并不要求其承担赔偿责任的，可不追加保险公司为共同被告。此种情况下，肇事机动车一方提出受害人在交强险责任限额内的损害，应当由保险公司承担赔偿责任，其对赔偿权利人的赔偿总额中应当扣除交强险责任限额的抗辩，可予以支持。

相关法条：《道路交通安全法》第七十六条

二、【商业三者险是否应当一并审理】交通事故损害赔偿纠纷案件中，赔偿权利人要求承保商业三者险的保险公司承担赔偿责任的，是否支持？

答：商业三者险纠纷与交通事故损害赔偿纠纷属于两个不同的法律关系，故在交通事故损害赔偿纠纷案件中，对于赔偿权利人提出的要求保险公司在商业三者险责任限额内直接承担赔偿责任的请求，不予审查。

三、【交强险中保险公司的归责原则】机动车发生交通事故造成人身伤亡、财产损失的，保险公司应当在交强险责任限额内对被保险人向第三者依法应负的赔偿责任予以赔偿，还是不考虑被保险人对第三者应负责任的比例，由保险公司在交强险责任限额内承担赔偿责任？

答：保险公司应当在交强险责任限额内对第三者的人身伤亡和财产损失予以赔偿，而不考虑被保险人对第三者应负责任的比例，即保险公司在责任限额内承担的是“无过错责任”。不过，由于《条例》第二十三条将交强险的责任限额分为有责任限额和无责任限额两大类，因此，在被保险人对损害的发生有责任（过错）时，不管被保险人的责任（过错）具体有多大，保险公司均应在有责任限额（具体包括死亡伤残赔偿限额、医疗费用赔偿限额和财产损

失赔偿限额)内承担赔偿责任;而如果被保险人对损害的发生没有责任(过错)的,保险公司则需在无责任限额范围内承担赔偿责任。

相关法条:《道交法》第七十六条、《交强险条例》第二十一条

四、【机动车一方的赔偿责任范围及侵权赔偿与保险赔偿的关系】机动车发生交通事故造成人身伤亡、财产损失的,机动车一方在何种范围内对赔偿权利人承担赔偿责任,机动车一方是否需要与保险公司对赔偿权利人承担连带赔偿责任?

答:根据《道交法》第七十六条的规定,机动车发生交通事故造成人身伤亡、财产损失的,首先由保险公司在交强险责任限额范围内予以赔偿;不足的部分,才由机动车一方承担相应的赔偿责任。据此,机动车一方与保险公司承担的责任范围并不相同,两者不再承担连带赔偿责任。在具体的交通事故纠纷案件中,应当首先判决由承保交强险的保险公司对赔偿权利人在责任限额范围内承担赔偿责任。对于赔偿权利人超过交强险限额部分的损失,则根据《道交法》第七十六条第一款第(一)、(二)项的规定,判决由机动车一方承担赔偿责任。

五、【机动车之间发生交通事故时责任比例的确定】机动车之间发生交通事故造成人身伤亡、财产损失的,应当在何种范围内对赔偿权利人承担赔偿责任?

答:机动车之间发生交通事故的,由有过错的一方承担赔偿责任。双方都有过错的,按照各自过错的比例分担责任,一般按以下原则处理:(一)承担赔偿责任的机动车一方负主要责任的,由其对受害人承担70%的赔偿责任;(二)双方负同等责任的,由承担赔偿责任的机动车一方对受害人承担50%的赔偿责任;(三)承担赔偿责任的机动车一方负次要责任的,由其对受害人承担30%的赔偿责任。

六、【机动车与非机动车驾驶人、行人发生交通事故时责任比例的确定】机动车与非机动车驾驶人、行人发生交通事故,依据《道交法》第七十六条的规定需要减轻机动车方赔偿责任的,应当遵循何种原则?

答:根据《道交法》第七十六条、《广东省道路交通安全条例》第四十八条的规定,一般按照下列原则处理:(一)机动车一方负主要责任的,承担80%的赔偿责任;(二)机动车一方负同等责任的,承担60%的赔偿责任;(三)机动车一方负次要责任的,承担40%的赔偿责任;(四)机动车一方无责任的,承担10%的赔偿责任;(五)非机动车驾驶人、行人在禁止非机动车和行人通行的城市快速路、高速公路发生交通事故,机动车一方无责任的,承担5%的赔偿责任;(六)交通事故是由非机动车驾驶人、行人故意造成的,机动车一方不承担赔偿责任。

七、【交通事故认定书的性质及过错的认定】交通事故损害赔偿纠纷案件中，如何理解交通事故认定书的性质，交通事故认定书未对各方的责任情况作出认定的，应当如何确定各方当事人的过错情况？

答：交通事故认定书是认定交通事故中各方当事人过错的重要证据，但并非绝对的认定依据。交通事故认定书对各方的过错情况未做认定，或人民法院认为公安交通管理部门作出的交通事故认定不准确的，人民法院可以根据当事人提供的证据具体确定各方当事人的过错程度。交通事故认定书对各方的过错情况未做认定，且根据当事人提供的证据难以认定交通事故责任或当事人的过错的，人民法院可按如下规则确定当事人的民事责任：（一）机动车与机动车发生交通事故的，由事故各方承担同等民事责任；（二）机动车与非机动车驾驶人、行人发生交通事故的，由机动车方承担全部民事责任；（三）非机动车之间、非机动车与行人之间发生交通事故的，由事故各方承担同等民事责任；（四）法律、行政法规以及地方性法规有具体规定的，可以根据相应规定处理。

八、【责任限额是否应当分项】机动车发生交通事故造成第三者人身伤亡、财产损失时，如果机动车投保了交强险，承保该机动车交强险的保险公司应当在总的有责任限额或无责任限额内承担赔偿责任，还是应当考虑第三者的各项具体损失，由保险公司分别在死亡赔偿限额、医疗费用赔偿限额和财产损失赔偿限额等分项责任限额内承担赔偿责任？

答：根据《交强险条例》第二十三条的规定，保险公司在各分项责任限额内对受害人承担赔偿责任。

相关法条：《道路交通安全法》第七十六条、《交强险条例》第二十三条

九、【交强险各分项责任限额的范围】交强险的死亡伤残责任限额、医疗费用责任限额、财产损失责任限额具体包括哪些赔偿项目？

答：对于哪些损失应当纳入死亡伤残责任限额、医疗费用责任限额或财产损失责任限额，在目前法律、行政法规对此没有做出明确规定的情况下，人民法院可以运用各种法律解释方法，对于哪些损失应当纳入死亡伤残责任限额、医疗费用责任限额或财产损失责任限额，作出妥当的、公平合理的解释。具体而言，可按照下列原则处理：（一）医疗费用赔偿限额和无责任医疗费用赔偿限额项下负责赔偿医药费、诊疗费、住院费等已经发生的医疗费用和必要的、合理的后续治疗费；（二）财产损失责任限额和无责任财产损失责任限额项下负责赔偿直接的物质性损失；（三）死亡伤残赔偿限额和无责任死亡伤残赔偿限额项下负责赔偿丧葬费、死亡补偿费、受害人亲属办理丧葬事宜支出的交通费用、残疾赔偿金、残疾辅助器具费、护理费、康复费、交通费、被扶养人生活费、住宿费、误工费、精神损害抚慰金、住院伙食补助费、整容费、营养费、鉴定费等。

十、【交强险责任限额应当按照事故发生的次数确定】在交强险保险期限内，被保险车辆多次发生碰撞，第一次交强险赔偿时，已达到赔偿限额，或者未达到赔偿限额，尚留有部分赔偿限额，该机动车后又发生交通事故的，承保交强险的保险公司是否在原来留下的部分限额内赔偿，还是再次按交强险最高限额赔偿？

答：交强险责任限额是指被保险机动车发生交通事故，保险人对每次保险事故所有受害人的人身伤亡和财产损失所承担的最高赔偿金额，故在机动车多次发生交通事故的情况下，承保交强险的保险公司在对此每次交通事故造成他人的人身、财产损失，均应当在交强险责任限额内承担赔偿责任。

十一、【精神损害赔偿与物质损害赔偿的赔偿次序】在机动车同时投保交强险和商业三者险的情况下，如何确定物质损害赔偿与精神损害赔偿在交强险责任限额内的赔偿次序？

答：应当将精神损害赔偿首先纳入交强险责任限额，在赔偿了精神损害赔偿后交强险责任限额仍有余额的，才考虑将其他物质损害纳入交强险责任限额由保险公司赔偿。

十二、【数车之间发生交通事故时保险公司的责任承担】数辆机动车之间发生交通事故造成第三者人身伤亡、财产损失的，如果数辆机动车均投保了交强险，承保数辆机动车交强险的各保险公司应当如何承担责任？

答：应当具体根据第三者的损失和交强险责任限额总和的大小具体确定。1.在第三者的损失大于或等于各交强险责任限额总和的情况下，应当由各保险公司以各自的交强险责任限额对第三者承担赔偿责任。2.在第三者的损失小于各交强险责任限额总和的情况下，由各保险公司在交强险责任限额内对第三者承担连带赔偿责任；至于各保险公司应承担的具体赔偿数额，则可由保险公司之间协商或另案解决。

十三、【保险公司是否有权在交强险责任限额内扣减被保险人垫付的款项】在道路交通事故案件中，赔偿义务人（肇事方）预先支付的费用超过了其应当分担的数额，承保交强险的保险公司应当如何承担赔偿责任？

答：交通事故损害赔偿案件中，肇事机动车一方先行向受害人支付部分款项的情况下，应首先根据《道路交通安全法》第七十六条的规定，分别确定保险公司的赔偿范围和肇事机动车一方的赔偿范围，如果机动车一方已经支付的款项超过其实际应当负担的部分的，则可以在交强险责任限额内予以抵扣，由保险公司在抵扣后的交强险责任限额内对受害人承担赔偿责任。对于保险公司抵扣的责任限额部分，可由被保险人依照《保险法》的相关规定及交强险合同的约定向保险公司理赔。

十四、【保险公司的垫付责任与追偿权】保险公司以《交强险条例》第二十二条之规定抗辩其仅在交强险责任限额范围内垫付抢救费用,而无需在交强险责任限额范围内对受害人承担赔偿责任的,是否支持?

答:应当区分财产损害和人身损害,对于受害人因交通事故遭受的人身损害,保险公司应当在医疗费用责任限额和死亡伤残责任限额范围内对受害人承担垫付责任。对于财产损失,保险公司则无需在财产损失责任限额范围内承担赔偿责任。

十五、【保险公司的免责事由】交通事故损害赔偿纠纷案件中,保险公司有哪些免赔的抗辩事由?

答:根据《道路交通安全法》第七十六条及《交强险条例》第二十一条的规定,保险公司的唯一免责事由是损害是由受害人的故意造成的。除此之外,保险公司不能以机动车转让未办理相关手续、保险事故发生后投保人、被保险人或受益人未履行及时通知义务为由不承担保险责任。

十六、【未依法投保交强险的法律责任】赔偿权利人以肇事机动车没有投保交强险为由,要求机动车一方首先在交强险责任限额内承担赔偿责任的,是否支持?

答:投保交强险是机动车方依法应当承担的强制义务,而法律设立交强险制度的目的在于保障受害人的权利得到切实的救济。因此,在肇事机动车未履行法律规定的强制义务,使受害人的权益无法得到充分救济的情况下,肇事机动车一方首先应当在交强险责任限额内承担赔偿责任。不过,鉴于法律尚未强制要求军用机动车投保交强险,故在军用机动车发生交通事故的情况下,不按照上述原则处理。

相关法条:《道路交通安全法》第十七条、《交强险条例》第一条、第二条、《广东省道路交通安全条例》第四十八条

十七、【保险公司是否应当承担诉讼费用】在道路交通事故案件中,承保交强险的保险公司败诉的,是否需要承担诉讼费用?

答:国务院《诉讼费用交纳办法》第二十九条的规定,诉讼费用由败诉方负担,胜诉方自愿承担的除外。部分胜诉、部分败诉的,人民法院根据案件的具体情况决定当事人各自负担的诉讼费用数额。据此,在交通事故损害赔偿纠纷案件中,交强险保险公司败诉的,仍应承担相应的诉讼费用。

十八、【救助基金管理机构的垫付责任及追偿权】赔偿权利人根据《侵权责任法》第五十三条、《道路交通安全法》第七十五条、《交强险条例》第二十四条以及《救助基金管理试

行办法》第十二条等相关规定，要求救助基金管理机构垫付丧葬费用、抢救费用的，是否应当予以支持？

答：在救助基金管理机构确定、救助基金启用之后，赔偿权利人的请求应当予以支持。救助基金管理机构垫付丧葬费用、抢救费用后，可以向相关责任人追偿。

十九、【交强险请求权人的确定】被保险人未向第三者赔偿的情况下，第三者要求保险公司在交强险责任限额内承担赔偿责任，保险公司以其已向被保险人理赔完毕为由对抗第三者的，对保险公司的抗辩是否支持？

答：根据《道路交通安全法》第七十六条、《保险法》第六十五条第三款之规定，对于保险公司的免赔抗辩不予支持。

二十、【机动车所有人与使用人不一致时责任主体的确定】因租赁、借用等情形机动车所有人与使用人不是同一人时，发生交通事故后属于该机动车一方责任的，如何确定赔偿义务主体？

答：首先由保险公司在机动车强制保险责任限额范围内予以赔偿。不足部分，由机动车使用人承担赔偿责任；机动车所有人对损害的发生有过错的，承担相应的赔偿责任。在下列情形下，应当认定机动车所有人有过错：（一）机动车是拼装车或者已达到报废标准以及有存在其他安全隐患的；（二）所有人知道或者应当知道使用人没有相应的驾驶证或驾驶能力的；（三）机动车所有人对于损害的发生有其它过错的情形。

二十一、【擅自驾驶他人机动车发生交通事故的责任主体】未经许可擅自驾驶他人机动车发生交通事故的，如何确定赔偿义务主体？

答：应当类推适用《侵权责任法》第四十九条的规定，首先由保险公司在机动车强制保险责任限额范围内予以赔偿。不足部分，由机动车使用人承担赔偿责任；机动车所有人对损害的发生有过错的，承担相应的赔偿责任。

相关法条：《侵权责任法》第四十九条

二十二、【机动车买卖未办理所有权转移手续责任主体的确定】当事人之间已经以买卖等方式转让并交付机动车但未办理所有权转移登记，发生交通事故后属于该机动车一方责任的，登记车主是否应当承担赔偿责任？

答：首先由保险公司在机动车强制保险责任限额范围内予以赔偿。不足部分，由受让人承担赔偿责任。登记车主不再与受让人承担连带赔偿责任。但在审理这类案件时应当注意以下两点：一是在审查机动车买卖合同时，在证据上应当严格把握。二是在否定了机动车买卖等

转让关系真实性的情况下，不能一概判决机动车登记车主承担责任，而是应当根据《侵权责任法》第四十九条的规定具体处理。

相关法条：《侵权责任法》第五十条、最高人民法院《关于连环购车未办理过户手续，原车主是否对机动车发生交通事故致人损害承担责任的请示的批复》[2001]民一他字第 32 号、最高人民法院《关于购买人使用分期付款购买的车辆从事运输因交通事故造成他人财产损失保留车辆所有权的出卖方不应承担民事责任的批复》法释〔2000〕38 号

二十三、【转让不符合安全标准机动车责任主体的确定】以买卖等方式转让拼装或者已达到报废标准的机动车，发生交通事故造成损害的，如何确定赔偿义务主体？

答：由转让人和受让人承担连带责任。

相关法条：《侵权责任法》第五十一条

二十四、【盗抢机动车责任主体的确定】盗窃、抢劫或者抢夺的机动车发生交通事故造成损害的，如何确定赔偿义务主体？

答：由盗窃人、抢劫人或者抢夺人承担赔偿责任。保险公司在机动车强制保险责任限额范围内垫付抢救费用的，有权向交通事故责任人追偿。

相关法条：《侵权责任法》第五十二条、最高人民法院《关于被盗机动车辆肇事后由谁承担损害赔偿责任问题的批复》法释〔一九九九〕十三号

二十五、【数车相撞时各机动车内部责任的分担】两机动车相撞，致使其中一辆机动车上的乘客发生损害，如果该乘客的损害超过了交强险的责任限额，则两机动车方应当如何对该乘客承担赔偿责任？

答：根据《中华人民共和国道路交通安全法》第七十六条的规定，两机动车相撞给乘客造成损害的，保险公司应在责任限额范围内先行赔偿，对于超出保险公司责任限额部分，再由两机动车根据过错程度分担责任。

二十六、【第三者的界定】交通事故损害赔偿纠纷案件中，肇事机动车上的“本车人员”是否为第三者？

答：根据《交强险条例》第三条的规定，肇事机动车上的“本车人员”不属于第三者。但应当注意的是，“本车人员”是一个临时性身份，受到特定的时空限制，也随特定时空的变化而转变。“本车人员”离开肇事机动车后因该机动车发生交通事故遭受人身、财产损害的，该受害人应属于第三者。

第二部分 人身损害赔偿纠纷案件

一、被扶养人生活费是计算到年还是计算到月？

答：被扶养人为成年人的，其生活费按年计算；被扶养人为未成年人的，其生活费按月计算。

二、被扶养人生活费的计算标准如何确定？

答：原则上被扶养人生活费计算标准时根据扶养人的情况来确定。一般情况应当按照受诉法院所在地上一年度城镇居民人均消费性支出和农村居民人均年生活消费支出标准计算。如果扶养人住所地或者经常居住地在城镇的，则按照受诉法院所在地上一年度城镇居民人均消费性支出计算；如果扶养人住所地在农村的，则按照受诉法院所在地农村居民人均年生活消费支出标准计算。

在赔偿权利人举证证明其住所地或者经常居住地上一年度城镇人均消费性支出和农村居民人均年生活消费支出标准高于受诉法院所在地标准的，适用最高人民法院《关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第三十条的规定，但应当从严把握，一般应证明其在该地有长期或稳定居住、生活的证明。

被扶养人还有其他扶养人的，赔偿义务人只赔偿受害人依法应当负担的部分。被扶养人有数人的，年赔偿总额累计不超过上一年度城镇居民人均消费性支出或者农村居民人均年生活消费支出。

三、双方当事人对损害结果均有责任时，受害人的被扶养人有数人，年赔偿总额累计不超过上一年度城镇居民人均消费性支出或者农村居民人均年生活费支出额，应当如何理解？

答：先按责任比例计算双方当事人各自应负担的部分，再计算受害人数个被扶养人的生活费总额是否超过上一年城镇居民人均消费性支出或者农村居民人均年生活费支出额（即先分后总）。

四、成年被扶养人丧失生活来源或者劳动能力如何认定？

答：对于已满 55 周岁的女性或已年满 60 周岁的男性，并且确实没有其他生活来源的，可以列为被扶养人。

对于其他丧失劳动能力又没有其他生活来源的成年被扶养人，当事人应当提供残疾证明、医学证明或当地民政部门出具的证明等证据，如果仅有所在村民委员会的证明不足以证实其主张。

五、夫妻一方能否在诉讼中作为对方被扶养人主张被扶养人生活费？

答：夫妻一方如果没有劳动能力，主要依赖于对方的经济收入的，在对方死亡或者伤残时，可以作为被扶养人主张被扶养人生活费，但应当适当考虑其子女作为扶养人等因素。

六、受害人的兼职收入能否计入其误工费损失？

答：如果当事人有足够证据证实其兼职收入是长期、稳定的，可以列入其误工费损失。

七、如果受害人达到退休年龄后，要求赔偿误工费，是否能支持？

答：如果受害人能够提供足够证据证实其达到退休年龄后，仍从事劳动，有长期、稳定的收入，可以支持其请求。

八、人身损害赔偿案件中，当事人因事故造成两个或以上不同级别的伤残等级的，应如何计算赔偿比例？

答：以最重的等级作为赔偿的主要依据，每增加一处伤残，则增加一定的比例，增加赔偿的比例之和不超过 10%，伤残赔偿指数总和不超过 100%，即最重的只能为 1 级伤残的赔偿额度。例如，一处 8 级，一处 9 级，则可定为 7.6 级，赔偿系数可定为 34%。若还有一处 9 级，则可定为 7.4 级，赔偿系数相应为 36%。除此之外无论还有几处轻于 9 级的伤残，伤残级别不得重于 7 级，赔偿系数则不得超过 40%。

九、受害人死亡后，其近亲属列为当事人，死亡赔偿金是判决由近亲属共有，还是作为被继承人（受害人）的遗产予以分配？

答：在人身损害赔偿纠纷中，死亡赔偿金在性质上不属于受害人的遗产，故法院应当判决死亡赔偿金由受害人近亲属共有，无需进行分配。

十、如果当事人依据医疗机构出具的后续治疗费证明而请求后续治疗费，应当如何处理？

答：根据受害人的受伤与治疗情况，后续治疗费是必然要发生的（如拆除手术后的内固定），医疗机构出具了后续治疗费的证明，且后续治疗费数额比较合理，为了减少当事人的诉累以及另行起诉是否能得到执行等实际情况，应当支付后续治疗费。如果后续治疗费不是必然发生的（如消除疤痕及功能性恢复），或者后续治疗费存在明显偏高等不合理的情形，不应该支持该后续治疗费，但可以告知当事人另行起诉。如果受害人再次起诉要求后续治疗费、误工费、住院伙食补助费、营养费等，依法可以支持。

十一、在医疗纠纷中，患方要求进行司法过错鉴定，不同意作医疗事故鉴定，而医方坚持作医疗事故鉴定，这种情况应如何处理？

答：原则上应当做医疗事故鉴定。

十二、在医疗纠纷中，经过医学会鉴定医方的医疗行为不构成医疗事故，但患者一方有证据证明医方的诊疗护理行为确有可能存在医疗过错的，坚持要求做司法鉴定，是否准许？

答：原则上不同意当事人作司法过错鉴定或重新鉴定的申请。法院可以去医学会调查相关资料，或者书面发函医学会让其补充意见，根据案情和专家意见作出判断。

十三、在医疗纠纷中，医院的医疗行为构成医疗事故，死者家属请求死亡赔偿金，应如何适用法律？

答：对于医疗事故造成患者的损失，如果《医疗事故处理条例》没有规定的，可以适用《民法通则》与最高人民法院《关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》的相关规定进行赔偿。

十四、医疗损害赔偿纠纷案件是否适用《消费者权益保护法》？

答：一般医患纠纷不适用《消费者权益保护法》，但对于美容、整形、减肥等行业中涉及虚假宣传、欺诈等行为可以适用《消费者权益保护法》，对其进行惩罚性赔偿。

十五、在医疗事故技术鉴定时，医院举证的病例是打印的，患者不认可，该病历如何认定？

答：电脑打印的医院病历只要医生签名是手写的，可以认定其证件效力。

十六、在医疗事故损害赔偿纠纷中，如何区分原发病医疗费用与因医疗事故对患者造成的人身损害进行治疗所发生的医疗费用？

答：如果法官根据案情、用药清单等能够予以区分的就进行区分；在不能区分时，可以结合案情，根据公平原则确定合理的比例。

十七、《医疗事故处理条例》第五十条规定的残疾生活补助费以医疗事故发生地居民年平均生活费计算，但广东省统计局下发的各项标准中并没有这个统计项目，应以什么标准计算残疾生活补助费？

答：在医疗事故损害赔偿案件中，可以根据最高法院《关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》中的“城镇居民人均消费性支出”或“农村居民人均年生活消费支出”代替《医疗事故处理条例》中“居民年平均生活费用”。

十八、医疗纠纷案件中，患方主张医院非法行医，应当如何认定？

答：如果医院是合法合格经营医疗机构，一般不宜认定其非法行医。

十九、精神损害抚慰金的赔偿限额能否上调？

答：精神损害抚慰金的赔偿标准可以适当上调，但是一般情况下最高不要超过 10 万元。

第三部分 劳动争议案件

一、劳动仲裁部门将对既存在终局裁决事项又存在非终局裁决事项的案件一并作出非终局裁决的，人民法院是否一并处理？

答：为减少诉累，妥善解决矛盾，人民法院应当受理后一并处理。再有，对于申请人向劳动仲裁部门请求确立劳动关系和因确立劳动关系而产生的工资、补偿金等给付之诉，建议劳动仲裁部门作出一份劳动仲裁裁决，避免因终局裁决与非终局裁决处理程序的不同而产生判决与判决之间、判决与裁决之间的冲突。

二、对于劳动者主张双倍工资，保护期以及起算点应如何计算？

答：用人单位支付未签订劳动合同双倍工资的，不属于劳动报酬的范围，适用《劳动争议调解仲裁法》关于仲裁时效的相关规定。用人单位未给劳动者双倍工资，劳动者在一年内对此未提出权利主张的，按超过仲裁时效处理，不予保护。计算方法为从劳动者主张权利之日（常为提起劳动仲裁之日）起往前倒算一年，按月计算，超过一年的双倍工资不予支持。

相关法条：《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释》（二）第一条、《劳动争议调解仲裁法》第二十七条、《民法通则》第一百三十五条

三、劳动者因劳动争议以用人单位已领取营业执照的分支机构为被申请人或被告提起仲裁或诉讼，是否必须追加该用人单位作为当事人？

答：法院应综合审查该分支机构是否具备相应的履行能力，再决定是否有必要追加。原则上对于金融、保险等特殊行业的分支机构，因其设立具备一定的履行能力，法院对该种行业可以不追加该用人单位为当事人；对于其他行业的分支机构，法院应主动行使释明权，告知劳动者不追加的风险，经释明后劳动者明示不追加的，法院可以不追加，否则应予追加。

四、劳动者起诉主张工伤赔偿，但无法提供工伤认定书的，应如何处理？

答：不同情形分别处理如下：1、用人单位对构成工伤并无异议的以及非法用工单位与非法用工中伤亡人员就赔偿问题发生争议的，该劳动争议法院可以直接进行审理，根据工伤的相关法律规定作出判决；2、对于用人单位不认可工伤且不属于非法用工的，应驳回起诉，通知劳动者先进行工伤认定；对已经过工伤认定前置程序，而又未被认定为工伤的，法院应主动释明诉讼风险，告知劳动者应变更诉讼请求，按一般人身损害赔偿案件处理，劳动者坚持以工伤赔偿为由起诉的，应判决驳回其诉讼请求，并可告知另案主张人身损害赔偿。

五、工伤事故发生后，劳资双方就赔偿数额达成协议并履行，事后劳动者反悔并申请仲裁、提起诉讼的，应如何处理？

答：经审查，不存在欺诈、显失公平等情形的，尊重当事人的意思自治，认可双方签订的赔偿协议的效力。

六、非因工负伤、因病被解雇，劳动者主张是在医疗期间解雇，医疗期如何确定，是否需要劳动能力部门进行鉴定？还是按照工作年限直接计算3个月-3年的医疗期？

答：以工作年限计算医疗期只是大范围的时间限制，具体医疗期时间应依据劳动能力部门鉴定结论来确定。根据《关于贯彻〈企业职工患病或非因工负伤医疗期的规定〉的通知》（劳部发[1995]236号）规定，对某些患特殊疾病（如癌症、精神病、瘫痪等）的职工，在24个月内尚不能痊愈的，经企业和当地劳动部门批准，可以适当延长医疗期。另外，劳动能力部门对非因工负伤的医疗期鉴定申请不予受理时，法院可根据案情合理确定医疗期。

七、未签订书面劳动合同支付双倍工资标准应如何具体操作？

答：双倍工资计算基数应当按劳动者标准工时的正常工资作为计算基数，但对于实行双固定用工模式的，从当事人合理预期和易于操作的角度，按每月固定报酬标准支付双倍工资。

八、关于未签订书面劳动合同责任的四种特殊情形：1、劳动合同期满后双方一直未续签合同的，用人单位是否应当支付未签书面劳动合同的双倍工资？2、（自动续延型）劳动合同约定期满自动续延，合同到期后双方未续签书面劳动合同的，用人单位是否应当支付未签书面劳动合同的双倍工资？3、（空档型）劳动合同到期后未及时续签，经过一段时间双方续签了劳动合同，对于上述“空档期”用人单位是否需支付双倍工资？4、（倒签型）用人单位与劳动者“倒签”劳动合同的，是否需支付“倒签”期间双倍工资？

答：1、对于第一种情形，《劳动合同法》的立法目的是促使用人单位积极主动地签订书面劳动合同，劳动合同到期后双方未续签，且未约定到期自动续延的，除用人单位能够证明未续签劳动合同的责任在于劳动者外，用人单位应当支付劳动者双倍工资。2、对于第二种情形视为合同已续签，合同继续生效，故用人单位无需支付劳动者双倍工资。3、对于“空档期”，应分具体情况，如果该“空档期”时间不超过一个月，可视为合理的协商期，用人单位无需支付双倍工资；如果该空档期时间过长，超过一个月，应具体审查未续签劳动合同的责任在于哪一方，除用人单位能够证明未续签劳动合同的责任在于劳动者外，用人单位应当支付劳动者双倍工资。4、对于“倒签劳动合同”，常见有用人单位在用工初期未跟劳动者签订劳动合同，但在后来的劳动合同中约定工作期限不是从签订之日计算而是从用工之日

开始计算，劳动者也同意按该时间签订的，应视为劳动者确认劳动合同期限已经涵盖未签劳动合同期限，属于劳动者的一种追认，用人单位无需支付双倍工资。

相关法条：《劳动合同法实施条例》第七条。

九、对于劳动者因工死亡仅主张死亡赔偿金和丧葬补助金的，能否列入由劳动仲裁部门作出终局裁决的范围？

答：因上述两项赔偿的计算标准确定的，属于执行国家劳动标准，符合《劳动争议调解仲裁法》第四十七条第（二）项的规定，可列入终局裁决的处理范围。

十、劳动者入职时填写“入职登记表”，该表具备工资、劳动期限等部分劳动合同要件，用人单位主张该“登记表”为书面劳动合同，是否应予支持？

答：对于“入职登记表”等不以“劳动合同”形式出现的文件，除非具备完备的劳动合同法第十七条规定的法定要件，否则不能视为劳动合同。

相关法条：《劳动合同法》第十七条规定。

十一、用人单位提前通知解除劳动合同，但提前天数未满30天的，是否均应支付一个月的代通知金，还是按照未满30天的实际差额天数计算代通知金的金额？

答：依据劳动合同法规定，用人单位未提前三十天通知解除劳动合同，均应支付一个月工资。

相关法条：《劳动合同法》第四十条。

十二、用人单位与劳动者约定了劳动者无底薪，每月按业绩提成，劳动者有时整个月完全没有工资，有时则工资很高，对其无工资的月份是否应按最低工资标准予以调整？

答：从维护劳动者基本生存权利的角度，对完全没有工资或工资低于最低工资标准的月份，应按最低工资标准补足。

十三、用人单位就年终奖问题规定以某个时间点为分界线，如规定三月份在职的职工可以领取上一年度的年终奖，现在该时间点之前离职的劳动者主张上年度的年终奖，应否支持？

答：关于年终奖的问题，用人单位与劳动者有约定的，从其约定；在没有约定的情况下，年终奖的性质更属于一种激励机制，用人单位根据其经营状况决定是否发放年终奖以及如何发放年终奖，是其企业的经营自主权的合理范围，应当予以尊重。

十四、年休假工资是否必须以劳动者提出休假为前提？

答：基于对劳动者的保护，无需以其提出休假为前提。

相关法条：《职工带薪年休假条例》第五条。

十五、女职工在怀孕期间被用人单位解雇，因客观原因造成三期待遇损失的，如何补偿？

答：产期应按正常工资标准足额支付，哺乳期和孕期可按其本人正常工资的20%支付，但不得低于当地最低工资标准。

十六、劳务派遣中，诸如注册资金未达到法定标准，未签订法定的两年期限的劳动合同，派遣岗位并非临时性、辅助性等，是否可以作为否认派遣关系的理由？

答：是否确认派遣关系应根据法律的相关规定进行综合判断。注册资金未达到法定标准，导致的法律后果为劳务派遣单位承担的是出资不足的法律后果；未签订法定的两年期限的劳动合同，导致的法律后果是用人单位未到两年不能终止与劳动者的劳动合同；至于派遣岗位并非临时性、辅助性，法律并无强制性规定、且未具体确定其外延，因此上述三个因素并不必然改变劳务派遣的性质。

相关法条：《劳动合同法》第五十七条。

十七、劳务派遣合同中，派遣单位与劳动者每签一次劳动合同，合同期限是否都是两年以上？连续签订两次且符合《劳动合同法》第十四条第三款的规定，是否要签订无固定期限劳动合同？

答：1、不少于两年。理由：劳动合同法第五十八条规定：劳务派遣单位应当与被派遣劳动者订立二年以上的固定期限劳动合同，按月支付劳动报酬；2、应签订无固定期限劳动合同。理由：劳务派遣虽为特殊的劳动合同，但法律并无特别规定，因此也应适用劳动合同法关于无固定期限劳动合同的一般规定。

相关法条：《劳动合同法》第十四条。

十八、社保缴纳分单位和个人两个部分，如果单位负担了个人部分，后起诉要求员工返还其已经代个人负担额部分，如何处理？

答：用人单位与劳动者对此有约定的从其约定，没有约定的分两种情况：1、用人单位长期的、持续的为劳动者代交保险的个人应负担部分，视为用人单位给劳动者提供的福利待遇，用人单位要求返还的不予支持；2、用人单位偶尔、临时的为劳动者代交社保的个人应负担部分，应视为用人单位为劳动者代垫社保费用，用人单位要求返还的应予支持。

十九、单位收取劳动者的社保费但未及时给劳动者购买社保，现劳动者要求单位退回该部分社保费是否支持？如支持，是否考虑补缴社保时劳动者应承担的部分的问题？

答：应予支持。补缴社保需要劳动者和用人单位共同到社保机构办理，劳动者现申请退回单位代扣的社保费与以后补缴社保并不矛盾。

二十、衡量劳动者工资是否低于最低工资标准时，用人单位代扣的社保个人应缴部分是否应包含在劳动者的工资之内？

答：个人应缴社保费用包含在最低工资内。《最低工资规定》最低工资标准测算方法：确定最低工资标准一般考虑城镇居民生活费用支出、职工个人缴纳社会保险费、住房公积金、职工平均工资、失业率、经济发展水平等因素。《广东省企业职工最低工资规定》第十条规定：最低工资应根据以下因素确定：（一）职工及其平均赡养人口的最低生活费用；本地区的平均工资水平；消费物价指数；社会保险标准。（二）地区的经济状况、劳动生产率的水平、本地区就业状况，及广州市有关规定。

第四部分 婚姻家庭条件

一、离婚案件被告系服刑人员，如果被告已作书面答辩且案情较为简单，能否不到监狱开庭？

答：根据《民事诉讼法》第六十二条规定：“离婚案件有诉讼代理人的，本人除不能表达意志的以外，仍应出庭；确因特殊情况无法出庭的，必须向人们法院提交书面意见。”因此，对于正在服刑的离婚案件当事人，可允许其通过书面方式发表意见，但为了确保书面意见的真实性，应由监狱机关对其来源加以证明。

二、儿女探视权问题，如当事人未提出，法官是否要释明？

答：为减少当事人的讼累，庭审中应当就探视权是否一并处理征询当事人意见。在当事人要求处理的情况下，应一并予以调处。

三、离婚纠纷当事人申请调查银行存款的，法官能否限定期限，超过该期限提交银行账号的，不予调查？

答：根据最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》第十九条的规定，当事人申请法院调查银行存款的，应当在法定的举证期限内提出。

四、双方在庭审中均确认有二个子女，但无提交小孩的出生证和户口本，可否认定有二个婚生子女并处理抚养问题？

答：有关子女身份的认定，不能仅凭当事人的自认就予以确认，而应要求当事人提供出生证、户口本或医学鉴定（如亲子鉴定）结论等证据加以证实，否则不予认定。

五、关于抚养费的给付期限，表述为“直至十八周岁时止”，还是“直至独立生活时止”？

答：根据最高人民法院《关于人民法院审理离婚案件处理子女抚养问题的若干具体意见》第十一条的规定：“抚育费的给付期限，一般至子女十八周岁为止。十六周岁以上不满十八周岁，以其劳动收入为主要生活来源，并能维持当地一般生活水平的，父母可停止给付抚育费。”结合上述规定，从便于执行出发，抚养费的给付期限宜表述为“直至十八周岁时止”。

六、夫妻共同债务的认定，如果先有第三人与夫妻一方进行的债务诉讼，后有夫妻离婚诉讼，那么离婚诉讼中对于已经确认的债务如何认定？

答：第三人与夫妻一方进行的债务诉讼仅是确认债务成立，对于该债务是否属于夫妻共同债务，应该在离婚诉讼中审查。法院只有在主张债务为共同债务的一方作出合理解释并提交相应证据证实的情况下，才确认该债务为夫妻共同债务，否则，该债务仅为其个人债务。

七、夫妻共同的财产（存款、股票、基金等），分割财产计算的期限是以离婚前一年还是半年财产的状况为标准计算？存款、股票、基金等进出频繁，或已销户，如何确定？

答：离婚诉讼分割的应是离婚时存在的夫妻共同财产，但在当事人出现隐藏、转移、买卖、毁损夫妻共同财产，或伪造债务企图侵占另一方财产等情形时，宜应以夫妻关系明显恶化或因感情不和分居或起诉离婚前一年作为分割财产的计算期限。对于在上述期间提取大额存款以及通过转让股票、赎回基金等获得大额款项的一方，应要求其就款项的去向作出合理解释。

八、婚前存款在婚后多次转存，或婚前房屋，在婚后出售后又用作其他投资，是否能认定为夫妻共同财产？

答：处理该问题应根据当事人的举证情况确定。如果当事人能够提供充分证据证明财产来源于其婚前财产，可认定为个人婚前财产，但该财产的婚后收益应依法认定为夫妻共同财产。

九、双方没有离婚，能否诉讼分割夫妻共同财产？

答：分割夫妻共同财产的前提是离婚，未离婚就要求分割财产没有法律依据。

十、一方婚前的个人财产，婚后购买房产并登记为夫妻共有，离婚时处分房产是否应将一方婚前财产的出资认定为一方婚前财产？

答：用婚前个人财产在婚后购买房产，且房产登记为夫妻共有的，应视为夫妻双方对该婚前个人财产达成新的约定，故对于购房出资，不宜再作为婚前个人财产处理。

十一、住房公积金在离婚案件中如何判决分割？一是判归一方，由一方即时补偿给另一方；而是判归一方，由一方在具备提取条件时补偿给另一方。

答：同意第一种意见。对于一方当事人名下的公积金，法院应判决公积金归其所有，并由其向对方当事人作出相应补偿。

十二、夫妻关系存续期间，按揭房屋的处理是分割使用还是判决所有权归属？

答：应审查该房产有无确权，如已确权，则分割的是所有权；否则，应作分割使用权处理。

十三、对于领有《宅基地使用权证》或《集体房屋所有权证》的房屋，在离婚案件中应判决“归原告（被告）使用”还是“归原告（被告）所有”？

答：《宅基地使用权证》由人民政府发放。对城中村的集体土地房屋，现在市房管部门开始陆续发放《集体房屋所有权证》，该类房屋与宅基地房屋均属于限制流通物，依法只能在同一农村集体成员中转让。土地使用权的变更应依照《土地管理法》第十一条、第十六条的规定，由政府部门予以调处，不属于人民法院调处的范围。因此，对涉及集体土地使用权的房屋，只判决房屋使用权，而不应判决房屋所有权为宜。

十四、同居期间签订协议，如不结婚就由对方赔偿，或离婚协议中约定，离婚后对方不再结婚就给付多少款项，如何处理？

答：《婚姻法》第二条规定，我国实行婚姻自由的婚姻制度。上述协议限制了婚姻自由，应认定为无效。

广州市劳动人事争议仲裁委员会、广州市中级人民法院民事审判庭关于劳动争议案件座谈会的意见综述

发文日期： 2015年07月01日

施行日期： 2015年07月01日

为及时公正处理劳动争议案件，适应不断出现的劳动争议案件新情况，进一步统一广州市劳动争议案件的裁审标准，提高裁审效率，广州劳动人事争议仲裁委员会和广州市中级人民法院民事审判庭联合召开了劳动争议案件座谈会，就劳动争议案件处理中的疑难问题进行了座谈，现综述如下：

一、关于劳务派遣有关问题

1. 在劳务派遣中，劳动者主张遭受损害的，劳务派遣单位与用工单位如何承担责任？

首先应由劳动者举证证明其确实遭受损害，按照《劳动合同法》第九十二条的规定，如劳动者的损害是有用工单位造成，劳务派遣单位与用工单位承担连带赔偿责任；如劳动者的损害是由劳务派遣单位造成，则由劳务派遣单位承担赔偿责任，用工单位无需承担连带赔偿责任。

2. 对《劳动合同法》第六十二条明确规定的劳动报酬类（如底薪、基本工资、全勤奖等）争议，是否由用工单位和劳务派遣单位承担连带赔偿责任？

为保障被派遣劳动者获得劳动报酬的权利，减少劳动者诉累，根据《劳动合同法》第六十二条、第九十二条的规定，对支付劳动报酬的争议，均由用工单位与劳务派遣单位承担连带责任。

3. 被派遣劳动者依据《劳动合同法》第三十八条规定行使被迫解除权并要求支付经济补偿金的，用工单位是否与劳务派遣单位承担连带赔偿责任？

应严格区分劳务派遣单位和用工单位存在的过错情况，按照《劳动合同法》第九十二条的规定确定赔偿责任。

4. 劳务派遣用工中涉及违反服务期、保密义务、竞业限制违约金，以及违反保密业务、竞业限制赔偿责任类争议，如何处理？

被派遣劳动者作为申请人申请劳动仲裁，如劳动者与劳务派遣单位签订相关协议，而用工单位对该争议存在过错的，应与劳务派遣单位承担连带责任；如劳动者与用工单位签订相关协议，根据《劳动合同法》第九十二条的规定，用工单位与劳务派遣单位承担连带责任。

劳务派遣单位或用工单位作为申请人申请劳动仲裁，按照《劳动争议调解仲裁法》第二十二条第二款的规定，用工单位和劳务派遣单位均应作为当事人。审理该类案件时，应根据案件实际情况，确定劳动者是否需要承担法律责任。

5. 在计算劳务派遣用工比例时，非全日制用工人数是否作为计算基数？

根据《劳务派遣暂行规定》第四条第二款、第三款的规定，非全日制用工以及其他与用工单位建立劳动关系的劳动者均应作为用工单位用工总量的一部分，作为计算被派遣劳动者所占百分比的基数。

6. 如劳动者与劳务派遣单位签订无固定期限劳动合同，劳务派遣单位出现《劳务派遣暂行规定》第十一条规定的情形时，双方又未能就解除劳动合同协商一致，劳动合同如何处理？

该情形符合《劳动合同法》第四十条第（三）项规定的情形，劳务派遣单位可以根据该条规定解除劳动合同。

7. 《劳务派遣暂行规定》第十八条规定“跨地区派遣劳动者，应当在用工单位所在地被派遣劳动者参加社会保险”中的“用工单位所在地”是指用工单位注册地、用工单位主营业务所在地、实际合同履行地还是其他？

根据《广东省社会养老保险实施细则》第二条规定“所列单位均应依法参加单位所在地的社会养老保险。单位所在地原则上为工商营业执照上登记的住所所在地。有异地分支机构的，分支机构应作为独立的缴费单位参加所在地的社会养老保险”，用工单位所在地应作狭义理解，仅指用工单位注册地。

8. 按照《劳务派遣暂行规定》第十九条第二款的规定“用工单位代劳务派遣单位为被派遣劳动者办理参保手续，缴纳社会保险费”，用工单位可否转委托其他单位以该单位的名义为被派遣劳动者参加社会保险？

为规范劳务派遣用工缴纳社会保险，用工单位应以其本单位名义为被派遣劳动者办理参保手续，不能转委托其他单位参加社会保险。

9. 用工单位可否与劳务派遣单位约定法律、法规或规章规定之外的退回权？

只有符合《劳动合同法》第六十五条、《劳务派遣暂行规定》第十二条规定的情形，用工单位才可以将劳动者退回劳务派遣单位，被派遣劳动者退回条件是法定的，不允许用工单位与劳务派遣单位之间进行任意约定。

10. 如《劳动合同法》修正案公布前已依法订立劳动合同和劳务派遣协议，而且原劳动合同期限和劳务派遣协议期限将于《劳务派遣暂行规定》施行之日起的2年内届满，可否通过订立变更协议的方式，将劳动合同期限和劳务派遣协议期限延长至《劳务派遣暂行规定》施行之日起2年后？

根据全国人民代表大会常务委员会《关于修改〈中华人民共和国劳动合同法〉的决定》的规定“本决定公布前已依法订立的劳动合同和劳务派遣协议继续履行至期限届满，但是劳动合同和劳务派遣协议的内容不符合本决定关于按照同工同酬实行相同的劳动报酬分配办法的规定的，应当依照本决定进行调整；本决定施行前经营劳务派遣业务的单位，应当在本

决定施行之日起一年内依法取得行政许可并办理公司变更登记，方可经营新的劳务派遣业务”，2012年10月28日后才订立变更协议的，属于恶意规避法律规定，该变更协议无效。

11. 劳动者以其岗位不属于临时性、辅助性或者替代性为由要求确认其与用工单位存在劳动关系的案件，是否可由仲裁机构或法院对事实进行直接审查，还是需以劳动行政部门认定劳务派遣单位违法派遣为前提条件？

对劳务派遣是否合法不宜由仲裁机构或法院进行直接审查，按照《劳动合同法》第九十二条的规定，应由相关政府部门认定违法派遣为前提。

二、关于社会保险有关问题

12. 用人单位与劳动者签订劳动合同并建立劳动关系，但委托其他单位以其他单位的名义代劳动者缴纳社会保险，是否合法？若劳动者以用人单位未依法缴纳社会保险费为由主张解除劳动合同，用人单位是否需向劳动者支付经济补偿金？

不合法，用人单位违反了《社会保险法》第四条“用人单位和个人依法缴纳社会保险费”和第十条“职工应当参加基本养老保险，由用人单位和职工共同缴纳基本养老保险费”的规定。若劳动者据此主张被迫解除劳动合同的，用人单位应向劳动者支付经济补偿金。

13. 用人单位注册地在外地，派员工在广州工作或直接在广州招聘员工并安排在广州工作，员工发生工伤、职业病，社保待遇按用人单位注册地还是按劳动合同履行地的标准计算？如劳动合同履行地的标准高于用人单位注册地社保基金支付的部分，差额应如何负担？

根据《劳动合同法实施条例》第十四条规定，“劳动合同履行地与用人单位注册地不一致的，有关劳动者的最低工资标准、劳动保护、劳动条件、职业危害防护和本地区上年度职工月平均工资标准等事项，按照劳动合同履行地的有关规定执行。用人单位注册地的有关标准高于劳动合同履行地的有关标准，且用人单位与劳动者约定按照用人单位注册地的有关规定执行的，从其约定。”对劳动合同履行地的标准高于用人单位注册地标准的差额部分，由用人单位负担。

14. 用人单位在外地，员工临时出差到广州期间发生工伤、患病，产生的相关社保待遇按用人单位注册地还是广州的标准计算？

根据《社会保险法》的规定，按照用人单位注册地的社会保险待遇标准支付。

15. 劳动关系因劳动者退休终止时，工伤职工能否请求用人单位支付一次性伤残就业补助金和一次性工伤医疗补助金？

《工伤保险条例》第三十六、三十七条规定支付一次性工伤医疗补助金及一次性伤残就业补助金的前提是职工提出解除或者终止劳动关系，其中的“终止”，是指劳动者未达法定退休年龄前终止或解除劳动关系，需重新就业的情形。劳动关系因劳动者达到法定退休年龄而终止，并不属于该情形。工伤职工退休，无需再向其支付一次性伤残就业补助金和一次性工伤医疗补助金。

16. 停工留薪期间、产假期间内劳动者继续上班，用人单位已支付工作期间相应的工资，劳动者要求用人单位支付停工留薪工资、产假津贴的，是否支持？

劳动者享受停工留薪期工资、产假津贴的前提是因工伤、生育需要暂停工作接受治疗、休息，如果职工在此期间已经开始上班，说明其伤情、身体状况已经不需要停工治疗、休息，不符合享受停工留薪期、生育津贴的条件。用人单位根据劳动者提供的劳动支付工资即可；但其工资低于停工留薪期工资、生育津贴的，用人单位应补足，即实际工作的工资与停工留薪期工资（产假津贴）不可兼得，两者采取就高不就低的原则。但劳动者有证据证明用人单位要求劳动者恢复工作的除外。

三、其他相关问题

17. 专职律师到企业任职期间能否认定存在劳动关系？

根据《律师法》第五、六、十、十二、二十七、二十八条等规定，专职职业律师应当遵守律师的执业纪律及职业道德，律师在从业期间应当专职执业，不允许到企业任职，即使到企业任职，不应认定为劳动关系。

18. 用人单位和劳动者双方约定日工作时间超过四小时，但每周累计工作时间未超过二十四小时，是否可认定为非全日制用工？

因劳动者平均每日工作时间不超过四小时，每周工作时间累计也不超过二十四小时，故可以认定为非全日制用工。

19. 劳动关系存续期内，用人单位主张解除竞业限制协议，是否支持，是否需要支付经济补偿？若劳动关系终结后，用人单位立即主张解除竞业限制协议，是否需依照最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释（四）》第九条第二款的规定支付3个月的经济补偿？

劳动关系存续期内，用人单位主张解除竞业限制协议的，予以支持，因劳动者还未离职并履行竞业禁止义务，用人单位可以不支付经济补偿金。在劳动关系终结后，即使用人单位立即主张解除竞业限制协议的，依照规定，也应支付3个月的经济补偿。

20. 如何判断《劳动合同法》第四十四条第五项中“用人单位决定提前解散的”所指的劳动合同终止时间？

应以相关部门批准或者用人单位的董事会（或股东大会等）决定并告知劳动者劳动合同的终止时间为准。

21. 《广东省工资支付条例》第三十五条中的停工、停产是否仅限于单位停工、停产，还是包括可对单位个别部门（车间、分厂），甚至个别劳动者进行停工、停产？

包括可对个别部门（车间、分厂）进行停工、停产，因为对于业务范围宽泛的用人单位而言，市场因素导致其部分业务停运或者整体停产、停业的现象并不罕见，若将停工、停产的范围限于用人单位整体则要求过严，用人单位基于某种客观原因，在法律允许的对

劳动力进行调配，即是用人单位的自主权，也是积极履行劳动合同的行为。但不允许用人单位针对个别劳动者进行停工、停产。

22. 劳动者作为申请人的案件，在处理过程中劳动者死亡，如何变更当事人？如劳动者有委托代理人的，代理人是否仍有权继续代理案件？

参照最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第五十五条的规定，在仲裁或诉讼中，一方当事人死亡；应当及时通知继承人作为当事人参加仲裁或者诉讼，被继承人已经进行的仲裁或诉讼行为对参加仲裁或诉讼的继承人有效，包括被继承人委托的代理人此前为被继承人的利益从事的代理行为仍有效。之前劳动者有委托代理人的，应由该继承人决定是否继续委托。

23. 个人经营的个体工商户经营者死亡，但他人未办理注销登记手续，仍以该字号经营，该个体工商户是否仍具备仲裁或诉讼当事人的主体资格？

原则上按照最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第五十九条的规定处理，将仍以该字号经营的他人列为实际经营者参加仲裁、诉讼，并承担相应责任。经仲裁委、法院释明，当事人只诉实际经营者的，只列实际经营者为主体，注明其为该字号的实际经营者；如果当事人要求诉该字号及实际经营者的，则除实际经营者外，应通知该字号上登记的经营者的继承人参加诉讼。

24. 用人单位在仲裁时不提交证据，仲裁委按现有证据作出终局裁决后，用人单位以刚找到证据证实仲裁裁决错误为由申请撤销终局裁决，法院是否支持？

用人单位仲裁时不提交证据的行为不符合《劳动争议调解仲裁法》第四十九条规定可以撤销终局裁决的情形，对其撤销终局裁决的申请原则上不予支持。

关于明确广州市劳动人事争议仲裁案件管辖问题的通知

(穗劳人仲委〔2017〕20号)

各区劳动人事争议仲裁委员会（以下简称“各区仲裁委”）：

根据《广州市人民政府关于因行政区划调整修改〈广州市扩大区县级市管理权限规定〉等93件政府规章的决定》（广州市人民政府令第132号）、《关于调整广东省劳动人事争议调解仲裁院案件管辖范围的通知》（粤人社函〔2016〕47号），结合当前我市实际，现对相关管辖问题作如下规定，请贯彻执行。

一、下列劳动人事争议案件，由广州市劳动人事争议仲裁委员会（以下简称“市仲裁委”）管辖：

（一）市级机关、事业单位和社会团体以及在市级有关部门登记、批准的民办非企业单位和与之建立劳动关系人员发生的争议案件；

（二）在市工商行政管理局（含专业市场分局、机场分局）登记注册的企业（分支机构）与劳动者发生的争议案件；

（三）各省（直辖市、自治区）政府驻穗办事机构和与之建立劳动关系人员发生的争议案件；

（四）外地企业与劳动者在穗发生的争议案件；

（五）省仲裁委管辖外的中央直属驻穗单位、省直单位、省工商行政管理局登记注册的企业和与之建立劳动关系人员发生的争议案件。

（六）驻穗部队文职人员聘用单位（师以下）与文职人员的争议案件；

（七）在区工商行政管理局登记注册、且注册资金在3000万元人民币以上（或者相当于3000万元人民币或500万美元）的企业与劳动者发生的争议案件；

（八）市仲裁委认为应当受理的其他争议案件。

二、各区仲裁委负责处理本行政辖区内省、市仲裁委管辖以外的劳动、人事争议案件。

三、各区仲裁委对其所管辖的争议案件，认为重大、复杂或涉及面广，需由市仲裁委处理的，可以报请市仲裁委处理。

市仲裁委可以将有权管辖的争议案件指定由区仲裁委受理。

四、各仲裁委在受理前发现其他有管辖权的仲裁委已经受理的，不得重复受理；受理后发现其他有管辖权的仲裁委已经受理的，应将案件移送至最先受理的仲裁委。

五、涉及省管辖的争议案件，按照《关于调整广东省劳动人事争议调解仲裁院案件管辖范围的通知》（粤人社函〔2016〕47号）执行。

六、本通知自2017年10月1日起施行，有关案件管辖规定与本通知不一致的，以本通

知为准。本通知施行前已依法受理的争议案件，由已经受理案件的仲裁委继续审理，不适用本通知变更管辖。

七、本通知由市仲裁委负责解释。

- 附件： 1.广州市工商行政管理局关于进一步下放企登记审批权限的通告（穗工商企〔2016〕292号）；
2.关于调整广东省劳动人事争议仲裁院案件管辖范围的通知（粤人社函〔2016〕47号）

广州市劳动人事争议仲裁委员会

2017年9月11日

附件 1

广州市工商行政管理局关于进一步下放企业登记审批权限的通告
穗工商企〔2016〕292号

为贯彻落实国务院关于推进简政放权放管结合优化服务改革精神，强化企业属地登记管理，提高全市工商注册登记审批效能，推进工商注册制度便利化，市工商局决定进一步下放企业登记审批权限。自2016年11月1日起，全市实行新的企业登记审批权限划分。现将有关事项通告如下：

一、市工商局保留的登记审批范围

(一)内资登记审批范围。

- 1.市人民政府国有资产监督管理机构履行出资人职责的公司以及该公司投资设立并持有50%以上股份的公司；
- 2.市人民政府或其授权部门批准设立的非公司企业；
- 3.股份有限公司；
- 4.特殊的普通合伙企业及有限合伙企业；
- 5.企业集团及集团母公司；
- 6.特殊部门保留企业；
- 7.期货公司(含期货经纪公司)及其分支机构；
- 8.邮政公司(含邮政储蓄银行)及其分支机构；
- 9.国家工商行政管理总局授权市局登记的其他企业；
- 10.注册资本5000万元(含5000万元)以上的有限责任公司(由申请人自主选择到市局或

者各区局登记)。

(二)外资登记审批范围。

1.涉及国家规定实施准入特别管理措施的外商投资企业(已获得外资授权的区所在地审批机关批准的除外);

2.外商投资股份有限公司;

3.外商投资企业集团及集团公司;

4.投资性外资公司;

5.融资租赁、股权投资、商业保理等类金融外商投资企业;

6.外商投资房地产公司;

7.外商投资连锁企业及其分支机构(由申请人自主选择到市局或者各区局登记);

8.外国(地区)企业在中国境内从事生产经营活动;

9.外国(地区)企业常驻代表机构;

10.依照法律、行政法规、规章规定,应当由市局登记的以及有特殊理由申请在市局登记的外商投资企业。

二、市工商局下放的登记审批范围

(一)内资登记审批范围。

1.专业市场管理分局登记审批范围: (1)网络商品交易及有关服务行为各类市场主体;(2)拍卖、典当行业各类市场主体;(3)市内地铁场站及与其连接的地下公共人防工程内各类市场主体。

2.机场分局登记审批范围。负责机场实际管辖区域内,除市局保留的登记审批范围以外的各类市场主体的注册登记工作。

3.各区局登记审批范围:负责本辖区内,除市局、专业市场管理分局、机场分局登记审批范围以外的各类市场主体的登记注册工作。

(二)外资登记审批范围。

1.已获得工商总局授权的各区局按照授权文件范围负责辖区内的外商投资企业及其分支机构注册登记工作。涉及国家规定实施准入特别管理措施的外商投资企业,属于所在区审批机关批准的,由区局登记(属于市级以上审批机关批准的,由市局登记)。

2.未获得工商总局授权的各区局及机场分局,负责本辖区内的外商投资企业及其分支机构注册登记工作(市局保留登记的除外),并以市局名义核发营业执照。

三、有关事项

1.市工商局下放到各区局、专业市场管理分局、机场分局的已登记注册企业,无需办理企业档案迁移手续,申请人可按照网上预约系统和网上登记系统提示的信息到调整后的登记机关办理注册登记事宜。

2. 申请人可自行登陆“广州市商事主体信息公示平台”(<http://cri.gz.gov.cn/>)查询企业所属登记机关。

广州市工商行政管理局

2016年10月19日

附件 2

粤人社函〔2016〕47号

关于调整广东省劳动人事争议调解仲裁院
案件管辖范围的通知

广州市及各区人力资源和社会保障局、劳动人事争议仲裁委员会，中央、省直、部队驻穗有关单位：

为贯彻《中共中央、国务院关于构建和谐劳动关系的意见》化解劳资纠纷坚持预防为主、基层为主、调解为主的工作方针，落实属地化解劳动人事争议的原则，加强省厅对各地劳动人事争议调解仲裁工作的指导协调，重新理顺广东省与广州市及所属各区劳动人事争议仲裁机构的案件管辖关系，根据《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第十八条、《人事争议处理规定》第十三条、第十四条和第十五条等规定，现对广东省劳动人事争议调解仲裁院案件管辖范围调整如下：

一、在广州地区的部分中直、省直单位（名单附后）及部队军级以上单位发生的劳动、人事争议案件。

二、其他在广东省工商行政管理局登记注册且注册资本在20000万元人民币（或者相当于20000万元人民币或4000万美元）及以上的驻穗（不含增城、番禺、从化、花都、南沙、黄埔）企业发生的劳动争议案件。

三、广东省劳动人事争议调解仲裁院认为应当受理的其他劳动、人事争议案件。

上述事项自2016年1月18日起执行，广东省人力资源和社会保障厅、广东省劳动人事争议仲裁委员会《关于广东省劳动人事争议调解仲裁院案件管辖范围的通知》（粤人社函〔2011〕1237号）同时废止。本通知规定外的驻穗单位发生的劳动、人事争议案件由广州管辖。请广州市劳动人事争议仲裁委员会做好衔接工作，及时调整本市劳动人事争议仲裁机构的案件管辖范围并报省厅调解仲裁管理处。

附件：1. 广东省劳动人事争议调解仲裁院案件管辖单位名单

2. 名单使用说明

广东省人力资源和社会保障厅 广东省劳动人事争议仲裁委员会

2016年1月5日

附件1

广东省劳动人事争议调解仲裁院
案件管辖单位名单

第一部分 省直驻穗部分单位

一、党委及其工作部门

1. 省纪律检查委员会机关（省监察厅）
2. 省委办公厅
3. 省委组织部
4. 省委宣传部（省委对外宣传办公室〈省人民政府新闻办公室〉）
5. 省委统一战线工作部
6. 省委政法委员会（与省社会治安综合治理委员会办公室合署）
7. 省委政策研究室
8. 省委台湾工作办公室（省人民政府台湾事务办公室）
9. 省直属机关工作委员会
10. 省机构编制委员会办公室
11. 省委保密委员会办公室（省国家保密局）
12. 省信访局
13. 省委机要局（省密码管理局）
14. 省委老干部局

二、人大机关

15. 省人大常委会办公厅

三、政府及相关部门

16. 省人民政府办公厅
17. 省发展和改革委员会
18. 省经济和信息化委员会
19. 省教育厅

20. 省科学技术厅
21. 省民族宗教事务委员会
22. 省公安厅
23. 省国家安全厅
24. 省监察厅
25. 省民政厅
26. 省司法厅
27. 省财政厅
28. 省人力资源和社会保障厅
29. 省国土资源厅
30. 省环境保护厅
31. 省住房和城乡建设厅
32. 省交通运输厅
33. 省水利厅
34. 省农业厅
35. 省林业厅
36. 省商务厅
37. 省文化厅
38. 省卫生和计划生育委员会
39. 省审计厅
40. 省人民政府外事办公室
41. 省人民政府国有资产监督管理委员会
42. 省地方税务局
43. 省工商行政管理局
44. 省质量技术监督局
45. 省新闻出版广电局
46. 省体育局
47. 省安全生产监督管理局
48. 省食品药品监督管理局
49. 省统计局
50. 省海洋与渔业局
51. 省知识产权局
52. 省旅游局

53. 省人民政府侨务办公室
54. 省人民政府港澳事务办公室
55. 省人民政府法制办公室
56. 省人民政府金融工作办公室
57. 省粮食局
58. 省监狱管理局
59. 省戒毒管理局
60. 省外国专家局
61. 省中医药局
62. 省人民防空办公室
63. 省海防与打击走私办公室
64. 省人民政府参事室
65. 省科学院
66. 省社会科学院
67. 省农业科学院
68. 省人民政府发展研究中心
69. 省档案局 (馆)
70. 省人民政府地方志办公室
71. 省公共资源交易中心
72. 省工业技术研究院
73. 省代建项目管理局
74. 省地质局
75. 省核工业地质局
76. 省供销合作联社
- 四、省政协机关
77. 省政协办公厅
- 五、法院、检察院及武警总队
78. 省高级人民法院
79. 广州海事法院
80. 广州铁路运输中级法院
81. 省人民检察院
82. 广州铁路运输检察分院
83. 省武警总队

84. 广州出入境边防检查总站

六、民主党派机关和工商联

85. 中国国民党革命委员会广东省委员会

86. 中国民主同盟广东省委员会

87. 中国民主建国会广东省委员会

88. 中国民主促进会广东省委员会

89. 中国农工民主党广东省委员会

90. 中国致公党广东省委员会

91. 九三学社广东省委员会

92. 台湾民主自治同盟广东省委员会

93. 省工商联

七、部分人民团体和社团组织

94. 省总工会

95. 团省委

96. 省妇联

97. 省科协

98. 省社科联

99. 省文联

100. 省作协

101. 省侨联

102. 省残联

103. 省贸促会（广东商会）

104. 省红十字会

105. 省企业联合会（省企业家协会）

八、部分事业单位

（一）高等院校

106. 中山大学

107. 华南理工大学

108. 暨南大学

109. 华南农业大学

110. 南方医科大学

111. 广州中医药大学

112. 华南师范大学

113. 广东工业大学
114. 广东外语外贸大学
115. 广东财经大学
116. 仲恺农业工程学院
117. 广东药学院
118. 星海音乐学院
119. 广州美术学院
120. 广州体育学院
121. 广东技术师范学院
122. 广东金融学院
123. 广东警官学院 (广东省公安司法管理干部学院)
124. 广东第二师范学院
125. 广东开放大学 (广东理工职业学院)
126. 广州航海学院
127. 广东轻工职业技术学院
128. 广东外语艺术职业学院
129. 广东机电职业技术学院
130. 广东工贸职业技术学院
131. 广东交通职业技术学院
132. 广东行政职业学院
133. 广东司法警官职业学院
134. 广东农工商职业技术学院
135. 广东建设职业技术学院
136. 广东科学技术职业学院
137. 广东体育职业技术学院
138. 广东食品药品职业学院
139. 广东邮电职业技术学院
140. 广东工程职业技术学院
141. 广东科贸职业学院

(二) 党委系统

142. 中共广东省委党校 (广东行政学院)
143. 中共广东省委党史研究室
144. 广东省社会主义学院 (广东统一战线干部学院、广东中华文化学院)

- 145. 广东画院
- 146. 中共广东省委办公厅接待办公室
- 147. 中共广东省委宣传部讲师团
- 148. 广东南方广播影视传媒集团
- 149. 广东人民广播电台
- 150. 广东电视台
- 151. 广东南方电视台
- 152. 广东省广播电视技术中心
- 153. 羊城晚报报业集团
- 154. 羊城晚报社
- 155. 南方日报社
- 156. 南方杂志社
- 157. 广东青年职业学院

(三) 政府系统

- 158. 广东省人民政府机关事务管理局
- 159. 广东省人民政府接待办公室
- 160. 广东省信息中心
- 161. 广东省教育考试院
- 162. 广东省教育研究院
- 163. 广东省测试分析研究所
- 164. 广东省生产力促进中心
- 165. 广东科学中心
- 166. 广东省民族宗教研究院
- 167. 广东省社会保险基金管理局
- 168. 广东省建筑设计研究院
- 169. 广东省公路管理局
- 170. 广东省航道局
- 171. 广东省道路运输管理局
- 172. 广东省水文局
- 173. 广东省北江流域管理局
- 174. 广东省人民医院
- 175. 广东省疾病预防控制中心
- 176. 广东省二沙体育训练中心

177. 广东产品质量监督检验研究院
178. 广东省有色金属地质局
179. 广东省专用通信局
180. 广东省中医院
181. 广州中医药大学第一附属医院（第一临床医学院）
182. 中山大学中山眼科中心
183. 中山大学附属第一医院
184. 中山大学附属第二医院（中山大学孙逸仙纪念医院）
185. 中山大学附属第三医院
186. 中山大学肿瘤防治中心（中山大学附属肿瘤医院）
187. 中山大学光华口腔医院（中山大学附属口腔医院）
188. 南方医科大学南方医院
189. 南方医科大学珠江医院（南方医科大学第二临床医学院）
190. 广东省体育运动技术学院

九、部分省管企业

191. 广东省铁路建设投资集团有限公司
192. 广东省广晟资产经营有限公司
193. 广东省旅游控股集团有限公司
194. 广东省水电集团有限公司
195. 广东省盐业集团有限公司
196. 广东省丝绸纺织集团有限公司
197. 广东省建筑工程集团有限公司
198. 广东省机场管理集团有限公司
199. 广东省商贸控股集团有限公司
200. 广东省广新控股集团有限公司
201. 广东恒健投资控股有限公司
202. 广东联合电子服务股份有限公司
203. 广东省航运集团有限公司
204. 广东省广业资产经营有限公司
205. 广东省交通集团有限公司
206. 广东省粤电集团有限公司
207. 广东省产权交易集团有限公司

208. 广东省广物控股集团有限公司
209. 广东省二轻工业集团公司
210. 广东粤海控股集团有限公司
211. 广发银行股份有限公司
212. 广东省出版集团有限公司
213. 广东南方报业传媒集团有限公司
214. 珠江电影集团有限公司

广州市劳动人事争议仲裁委员会 广州市中级人民法院关于劳动人事争议仲裁与诉讼衔接若干问题的意见综述

(穗劳人仲委[2019]5号)

为统一劳动人事争议仲裁与诉讼法律适用标准，规范裁审衔接程序，根据《中华人民共和国劳动法》《中华人民共和国劳动合同法》《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》以及《人力资源社会保障部 最高人民法院关于加强劳动人事争议仲裁与诉讼衔接机制建设的意见》（人社部发〔2017〕70号）等有关规定，结合我市实际，制定本意见综述。

1、五级至十级工伤伤残职工，在临近法定退休年龄时，单方解除劳动关系，要求用人单位支付一次性伤残就业补助金的，应予支持。

2、用人单位依据劳动合同法第四十四条第四项、第五项的规定终止在孕期、产期、哺乳期女职工的劳动合同的，应一次性向女职工支付孕期、产期、哺乳期的相关待遇。

3、劳动合同仅约定试用期的，试用期不成立，该期限为劳动合同期限，用人单位无需向劳动者支付违法约定试用期的赔偿金。

仅约定试用期的劳动合同中约定了试用期工资标准和试用期满后的工资标准，在合同期内，劳动者的工资标准为试用期满后的工资标准。已经按试用期工资标准履行的，用人单位应当向劳动者补足工资差额。

4、用人单位与劳动者签订仅约定试用期的劳动合同后，再次与劳动者签订有试用期的劳动合同，双方已经履行完毕的，用人单位在第二次约定的试用期内应依据劳动合同法第八十三条的规定向劳动者支付违法约定试用期的赔偿金。

5、用人单位将学历、工作经历等明确列为入职条件，劳动者在入职时故意编造、伪造其学历、工作经历等条件，用人单位主张劳动合同无效的，应予支持，但用人单位在合理期限内未就劳动者的工作表现提出异议的除外。

6、在劳务派遣过程中，劳动者被用工单位违法退回后，要求恢复与用工单位的用工关系的，不予支持。劳动者被违法退回后的待岗期间，用人单位与用工单位应按照劳动者被退回前的工资标准共同向劳动者支付工资。

7、用人单位裁减人员人数达到劳动合同法第四十一条规定的标准，并已提前三十日向工会或全体职工说明情况，但仅向辖区劳动监察部门报告，未办理正式裁员备案，劳动者以此为由主张用人单位构成违法解除劳动合同的，不予支持。

8、用人单位改变劳动者的工资结构，降低基本工资标准，提高绩效工资、奖金等项目的标准，对劳动者造成不利影响，劳动者据此解除劳动合同并要求支付解除劳动合同的经济补偿的，应予支持。

关于处理劳动人事争议仲裁疑难问题意见的函

(2015 年)

各区、县级市劳动人事（劳动、人事）争议仲裁院（办）：

针对目前劳动人事争议仲裁案件中出现的典型、疑难问题，在 4 月份全市劳动人事争议仲裁案例分析研讨会上进行了专题研讨，并就相关问题达成如下意见：

一、工伤职工受伤后未再回用人单位工作，停工留薪期满后，用人单位也未催告或通知职工回单位上班（即“两不找”情形），后用人单位书面通知解除劳动关系。劳动者主张被违法解除劳动关系，用人单位主张劳动者旷工，属于严重违纪，系依法解除劳动关系，但双方均无证据证明各自主张，如何处理？

根据《工伤保险条例》第三十五条、第三十六条、第三十七条的规定，伤残一级至四级的，保留劳动关系，退出工作岗位，伤残五级、六级的，由用人单位安排适当工作，除工伤职工提出外，用人单位不得解除或者终止劳动关系；伤残七级至十级的，劳动、聘用合同期满或者工伤职工提出，可以终止或解除劳动关系。故应按照工伤职工的伤残等级分情况处理。

对于一级至六级的，应征询工伤职工的意见，其要求继续维持劳动关系的，应认定双方仍存在劳动关系。其不要求继续维持劳动关系的，因用人单位未尽到妥善、适当安排工伤职工的义务，从保护工伤职工权益的角度考虑，可认定为用人单位违法解除劳动关系，应支付赔偿金。

对于七级至十级、未达伤残等级的，可以参照《劳动合同法》第四十六条第（五）项关于劳动合同期满用人单位不续订的规定或《广东省高级人民法院 广东省劳动人事争议仲裁委员会关于审理劳动人事争议案件若干问题的座谈会纪要》（粤高法发〔2012〕284 号）第 29 条关于视为双方协商一致解除劳动关系的规定进行认定，用人单位应按照规定支付工伤职工的经济补偿金。

二、用人单位与劳动者在劳动合同中未明确约定工作内容，但实际工作中劳动者的工作岗位较为固定，用人单位可否单方面调整劳动者的工作岗位？

劳动者的工作内容属于劳动合同的必备条款，双方在劳动合同中虽然未予明确约定，因劳动者实际工作内容已经较为固定，应视为双方以实际用工的行为约定了劳动者的工作岗位和工作内容。判断用人单位调整劳动者工作岗位是否合理，可参照《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（四）》第十一条、《广东省高级人民法院 广东省劳动人事争议仲裁委员会关于审理劳动人事争议案件若干问题的座谈会纪要》（粤高法发〔2012〕284 号）第 22 条第 1 款的规定进行认定。如用人单位调整工作岗位不符合上述规定，劳动者以《劳动合同法》第三十八条第一款第（一）项规定解除劳动合同并要求用人单位支付经济补偿的，应予支持。

三、用人单位为生育的女职工缴纳有生育保险，经办理报销手续，申领的生育津贴与女职工实际的产假工资存在差额，如何处理？

按照《广东省工资支付条例》第十九条和《关于实施职工生育保险有关问题的通知》（穗人社函〔2011〕43号）第四条的规定，生育津贴系由社会保险经办机构拨付到用人单位的，生育津贴与女职工的工资之间并不存在必然联系。女职工休产假期间，用人单位已按其正常工作时间的工资标准支付工资，女职工再行要求支付生育津贴，或要求支付生育津贴高于产假工资差额部分的，不予支持。

四、女职工生产后未协助用人单位申领生育津贴手续，导致用人单位不能申领生育津贴的，用人单位可否以此为由拒付产假工资？

支付产假工资系用人单位的法定义务，不能以此为由拒付产假工资。如确有证据证明因女职工过错造成不能申领生育津贴的，用人单位可按照《广东省工资支付条例》第十五条的规定扣除相关赔偿费用。

五、用人单位按照劳动者确认的通讯地址邮寄相关通知文件，劳动者拒绝签收并退回邮件的，如何认定？

应分情况处理。如用人单位邮寄的通知文件在邮寄单上明确交寄单位及文件内容的，劳动者仍拒绝签收的，可参照《最高人民法院关于以法院专递方式邮寄送达民事诉讼文书的若干规定》（法释〔2004〕13号）第十一条的规定，认定系劳动者拒绝签收导致文件未能被实际接收，邮件被退回之日视为已经通知之日。如用人单位未在邮寄单上明确交寄单位和文件内容的，即使劳动者拒绝签收的，不能视为已经通知到劳动者。

六、用人单位与劳动者在劳动合同中约定，劳动合同期满前，除符合续订无固定期限劳动合同情形外，劳动者应提前30日书面向用人单位提出续订劳动合同，否则视为劳动者放弃续订劳动合同。后因劳动者未提前书面通知，用人单位终止劳动合同并不再续订，劳动者要求支付经济补偿金，是否支持？

意见一：双方约定的内容属于用人单位免除法定责任、排除劳动者权利，按照《劳动合同法》第二十六条第（二）项的规定，应认定约定无效。用人单位不与劳动者续订劳动合同，应支付经济补偿金。

意见二：双方的约定属于合意一致意思表示，对双方均具有约束力，劳动者未按照双方的约定提前书面通知，应视为其不愿意续订劳动合同，用人单位无需支付经济补偿金。

首先，法律并未禁止用人单位与劳动者约定续订劳动合同的程序，双方的约定属于《劳动合同法》第十七条规定的其他事项。同时，除符合签订无固定期限劳动合同情形外，续订固定期限劳动合同并非用人单位的法定责任。此外，劳动者作为完全民事行为能力的公民，应按双方的约定履行相关义务，在其不遵守双方约定的情况下，如支持其经济补偿金，有违诚实信用原则。由此，倾向于按照上述意见二进行处理。

保障农民工工资支付条例

中华人民共和国国务院令

(第 724 号)

《保障农民工工资支付条例》已经 2019 年 12 月 4 日国务院第 73 次常务会议通过，现予公布，自 2020 年 5 月 1 日起施行。

总理 李克强

2019 年 12 月 30 日

第一章 总 则

第一条 为了规范农民工工资支付行为，保障农民工按时足额获得工资，根据《中华人民共和国劳动法》及有关法律的规定，制定本条例。

第二条 保障农民工工资支付，适用本条例。

本条例所称农民工，是指为用人单位提供劳动的农村居民。

本条例所称工资，是指农民工为用人单位提供劳动后应当获得的劳动报酬。

第三条 农民工有按时足额获得工资的权利。任何单位和个人不得拖欠农民工工资。

农民工应当遵守劳动纪律和职业道德，执行劳动安全卫生规程，完成劳动任务。

第四条 县级以上地方人民政府对本行政区域内保障农民工工资支付工作负责，建立保障农民工工资支付工作协调机制，加强监管能力建设，健全保障农民工工资支付工作目标责任制，并纳入对本级人民政府有关部门和下级人民政府进行考核和监督的内容。

乡镇人民政府、街道办事处应当加强对拖欠农民工工资矛盾的排查和调处工作，防范和化解矛盾，及时调解纠纷。

第五条 保障农民工工资支付，应当坚持市场主体负责、政府依法监管、社会协同监督，按照源头治理、预防为主、防治结合、标本兼治的要求，依法根治拖欠农民工工资问题。

第六条 用人单位实行农民工劳动用工实名制管理，与招用的农民工书面约定或者通过依法制定的规章制度规定工资支付标准、支付时间、支付方式等内容。

第七条 人力资源社会保障行政部门负责保障农民工工资支付工作的组织协调、管理指导和农民工工资支付情况的监督检查，查处有关拖欠农民工工资案件。

住房城乡建设、交通运输、水利等相关行业工程建设主管部门按照职责履行行业监管责任，督办因违法发包、转包、违法分包、挂靠、拖欠工程款等导致的拖欠农民工工资案件。

发展改革等部门按照职责负责政府投资项目的审批管理，依法审查政府投资项目的资金来源和筹措方式，按规定及时安排政府投资，加强社会信用体系建设，组织对拖欠农民工工资失信联合惩戒对象依法依规予以限制和惩戒。

财政部门负责政府投资资金的预算管理,根据经批准的预算按规定及时足额拨付政府投资资金。

公安机关负责及时受理、侦办涉嫌拒不支付劳动报酬刑事案件,依法处置因农民工工资拖欠引发的社会治安案件。

司法行政、自然资源、人民银行、审计、国有资产管理、税务、市场监管、金融监管等部门,按照职责做好与保障农民工工资支付相关的工作。

第八条 工会、共产主义青年团、妇女联合会、残疾人联合会等组织按照职责依法维护农民工获得工资的权利。

第九条 新闻媒体应当开展保障农民工工资支付法律法规政策的公益宣传和先进典型的报道,依法加强对拖欠农民工工资违法行为的舆论监督,引导用人单位增强依法用工、按时足额支付工资的法律意识,引导农民工依法维权。

第十条 被拖欠工资的农民工有权依法投诉,或者申请劳动争议调解仲裁和提起诉讼。

任何单位和个人对拖欠农民工工资的行为,有权向人力资源社会保障行政部门或者其他有关部门举报。

人力资源社会保障行政部门和其他有关部门应当公开举报投诉电话、网站等渠道,依法接受对拖欠农民工工资行为的举报、投诉。对于举报、投诉的处理实行首问负责制,属于本部门受理的,应当依法及时处理;不属于本部门受理的,应当及时转送相关部门,相关部门应当依法及时处理,并将处理结果告知举报、投诉人。

第二章 工资支付形式与周期

第十一条 农民工工资应当以货币形式,通过银行转账或者现金支付给农民工本人,不得以实物或者有价证券等其他形式替代。

第十二条 用人单位应当按照与农民工书面约定或者依法制定的规章制度规定的工资支付周期和具体支付日期足额支付工资。

第十三条 实行月、周、日、小时工资制的,按照月、周、日、小时为周期支付工资;实行计件工资制的,工资支付周期由双方依法约定。

第十四条 用人单位与农民工书面约定或者依法制定的规章制度规定的具体支付日期,可以在农民工提供劳动的当期或者次期。具体支付日期遇法定节假日或者休息日的,应当在法定节假日或者休息日前支付。

用人单位因不可抗力未能在支付日期支付工资的,应当在不可抗力消除后及时支付。

第十五条 用人单位应当按照工资支付周期编制书面工资支付台账,并至少保存3年。

书面工资支付台账应当包括用人单位名称,支付周期,支付日期,支付对象姓名、身份证号码、联系方式,工作时间,应发工资项目及数额,代扣、代缴、扣除项目和数额,实发

工资数额，银行代发工资凭证或者农民工签字等内容。

用人单位向农民工支付工资时，应当提供农民工本人的工资清单。

第三章 工资清偿

第十六条 用人单位拖欠农民工工资的，应当依法予以清偿。

第十七条 不具备合法经营资格的单位招用农民工，农民工已经付出劳动而未获得工资的，依照有关法律规定执行。

第十八条 用工单位使用个人、不具备合法经营资格的单位或者未依法取得劳务派遣许可证的单位派遣的农民工，拖欠农民工工资的，由用工单位清偿，并可以依法进行追偿。

第十九条 用人单位将工作任务发包给个人或者不具备合法经营资格的单位，导致拖欠所招用农民工工资的，依照有关法律规定执行。

用人单位允许个人、不具备合法经营资格或者未取得相应资质的单位以用人单位的名义对外经营，导致拖欠所招用农民工工资的，由用人单位清偿，并可以依法进行追偿。

第二十条 合伙企业、个人独资企业、个体经济组织等用人单位拖欠农民工工资的，应当依法予以清偿；不清偿的，由出资人依法清偿。

第二十一条 用人单位合并或者分立时，应当在实施合并或者分立前依法清偿拖欠的农民工工资；经与农民工书面协商一致的，可以由合并或者分立后承继其权利和义务的用人单位清偿。

第二十二条 用人单位被依法吊销营业执照或者登记证书、被责令关闭、被撤销或者依法解散的，应当在申请注销登记前依法清偿拖欠的农民工工资。

未依据前款规定清偿农民工工资的用人单位主要出资人，应当在注册新用人单位前清偿拖欠的农民工工资。

第四章 工程建设领域特别规定

第二十三条 建设单位应当有满足施工所需要的资金安排。没有满足施工所需要的资金安排的，工程建设项目不得开工建设；依法需要办理施工许可证的，相关行业工程建设主管部门不予颁发施工许可证。

政府投资项目所需资金，应当按照国家有关规定落实到位，不得由施工单位垫资建设。

第二十四条 建设单位应当向施工单位提供工程款支付担保。

建设单位与施工总承包单位依法订立书面工程施工合同，应当约定工程款计量周期、工程款进度结算办法以及人工费用拨付周期，并按照保障农民工工资按时足额支付的要求约定人工费用。人工费用拨付周期不得超过1个月。

建设单位与施工总承包单位应当将工程施工合同保存备查。

第二十五条 施工总承包单位与分包单位依法订立书面分包合同,应当约定工程款计量周期、工程款进度结算办法。

第二十六条 施工总承包单位应当按照有关规定开设农民工工资专用账户,专项用于支付该工程项目农民工工资。

开设、使用农民工工资专用账户有关资料应当由施工总承包单位妥善保存备查。

第二十七条 金融机构应当优化农民工工资专用账户开设服务流程,做好农民工工资专用账户的日常管理工作;发现资金未按约定拨付等情况的,及时通知施工总承包单位,由施工总承包单位报告人力资源社会保障行政部门和相关行业工程建设主管部门,并纳入欠薪预警系统。

工程完工且未拖欠农民工工资的,施工总承包单位公示30日后,可以申请注销农民工工资专用账户,账户内余额归施工总承包单位所有。

第二十八条 施工总承包单位或者分包单位应当依法与所招用的农民工订立劳动合同并进行用工实名登记,具备条件的行业应当通过相应的管理服务信息平台进行用工实名登记、管理。未与施工总承包单位或者分包单位订立劳动合同并进行用工实名登记的人员,不得进入项目现场施工。

施工总承包单位应当在工程项目部配备劳资专管员,对分包单位劳动用工实施监督管理,掌握施工现场用工、考勤、工资支付等情况,审核分包单位编制的农民工工资支付表,分包单位应当予以配合。

施工总承包单位、分包单位应当建立用工管理台账,并保存至工程完工且工资全部结清后至少3年。

第二十九条 建设单位应当按照合同约定及时拨付工程款,并将人工费用及时足额拨付至农民工工资专用账户,加强对施工总承包单位按时足额支付农民工工资的监督。

因建设单位未按照合同约定及时拨付工程款导致农民工工资拖欠的,建设单位应当以未结清的工程款为限先行垫付被拖欠的农民工工资。

建设单位应当以项目为单位建立保障农民工工资支付协调机制和工资拖欠预防机制,督促施工总承包单位加强劳动用工管理,妥善处理与农民工工资支付相关的矛盾纠纷。发生农民工集体讨薪事件的,建设单位应当会同施工总承包单位及时处理,并向项目所在地人力资源社会保障行政部门和相关行业工程建设主管部门报告有关情况。

第三十条 分包单位对所招用农民工的实名制管理和工资支付负直接责任。

施工总承包单位对分包单位劳动用工和工资发放等情况进行监督。

分包单位拖欠农民工工资的,由施工总承包单位先行清偿,再依法进行追偿。

工程建设项目转包,拖欠农民工工资的,由施工总承包单位先行清偿,再依法进行追偿。

第三十一条 工程建设领域推行分包单位农民工工资委托施工总承包单位代发制度。

分包单位应当按月考核农民工工作量并编制工资支付表,经农民工本人签字确认后,与当月工程进度等情况一并交施工总承包单位。

施工总承包单位根据分包单位编制的工资支付表,通过农民工工资专用账户直接将工资支付到农民工本人的银行账户,并向分包单位提供代发工资凭证。

用于支付农民工工资的银行账户所绑定的农民工本人社会保障卡或者银行卡,用人单位或者其他人员不得以任何理由扣押或者变相扣押。

第三十二条 施工总承包单位应当按照有关规定存储工资保证金,专项用于支付为所承包工程提供劳动的农民工被拖欠的工资。

工资保证金实行差异化存储办法,对一定时期内未发生工资拖欠的单位实行减免措施,对发生工资拖欠的单位适当提高存储比例。工资保证金可以用金融机构保函替代。

工资保证金的存储比例、存储形式、减免措施等具体办法,由国务院人力资源社会保障行政部门会同有关部门制定。

第三十三条 除法律另有规定外,农民工工资专用账户资金和工资保证金不得因支付为本项目提供劳动的农民工工资之外的原因被查封、冻结或者划拨。

第三十四条 施工总承包单位应当在施工现场醒目位置设立维权信息告示牌,明示下列事项:

(一)建设单位、施工总承包单位及所在项目部、分包单位、相关行业工程建设主管部门、劳资专管员等基本信息;

(二)当地最低工资标准、工资支付日期等基本信息;

(三)相关行业工程建设主管部门和劳动保障监察投诉举报电话、劳动争议调解仲裁申请渠道、法律援助申请渠道、公共法律服务热线等信息。

第三十五条 建设单位与施工总承包单位或者承包单位与分包单位因工程数量、质量、造价等产生争议的,建设单位不得因争议不按照本条例第二十四条的规定拨付工程款中的人工费用,施工总承包单位也不得因争议不按照规定代发工资。

第三十六条 建设单位或者施工总承包单位将建设工程发包或者分包给个人或者不具备合法经营资格的单位,导致拖欠农民工工资的,由建设单位或者施工总承包单位清偿。

施工单位允许其他单位和个人以施工单位的名义对外承揽建设工程,导致拖欠农民工工资的,由施工单位清偿。

第三十七条 工程建设项目违反国土空间规划、工程建设等法律法规,导致拖欠农民工工资的,由建设单位清偿。

第五章 监督检查

第三十八条 县级以上地方人民政府应当建立农民工工资支付监控预警平台,实现人力资源社会保障、发展改革、司法行政、财政、住房城乡建设、交通运输、水利等部门的工程

项目审批、资金落实、施工许可、劳动用工、工资支付等信息及时共享。

人力资源社会保障行政部门根据水电燃气供应、物业管理、信贷、税收等反映企业生产经营相关指标的变化情况，及时监控和预警工资支付隐患并做好防范工作，市场监管、金融监管、税务等部门应当予以配合。

第三十九条 人力资源社会保障行政部门、相关行业工程建设主管部门和其他有关部门应当按照职责，加强对用人单位与农民工签订劳动合同、工资支付以及工程建设项目实行农民工实名制管理、农民工工资专用账户管理、施工总承包单位代发工资、工资保证金存储、维权信息公示等情况的监督检查，预防和减少拖欠农民工工资行为的发生。

第四十条 人力资源社会保障行政部门在查处拖欠农民工工资案件时，需要依法查询相关单位金融账户和相关当事人拥有房产、车辆等情况的，应当经设区的市级以上地方人民政府人力资源社会保障行政部门负责人批准，有关金融机构和登记部门应当予以配合。

第四十一条 人力资源社会保障行政部门在查处拖欠农民工工资案件时，发生用人单位拒不配合调查、清偿责任主体及相关当事人无法联系等情形的，可以请求公安机关和其他有关部门协助处理。

人力资源社会保障行政部门发现拖欠农民工工资的违法行为涉嫌构成拒不支付劳动报酬罪的，应当按照有关规定及时移送公安机关审查并作出决定。

第四十二条 人力资源社会保障行政部门作出责令支付被拖欠的农民工工资的决定，相关单位不支付的，可以依法申请人民法院强制执行。

第四十三条 相关行业工程建设主管部门应当依法规范本领域建设市场秩序，对违法发包、转包、违法分包、挂靠等行为进行查处，并对导致拖欠农民工工资的违法行为及时予以制止、纠正。

第四十四条 财政部门、审计机关和相关行业工程建设主管部门按照职责，依法对政府投资项目建设单位按照工程施工合同约定向农民工工资专用账户拨付资金情况进行监督。

第四十五条 司法行政部门和法律援助机构应当将农民工列为法律援助的重点对象，并依法为请求支付工资的农民工提供便捷的法律援助。

公共法律服务相关机构应当积极参与相关诉讼、咨询、调解等活动，帮助解决拖欠农民工工资问题。

第四十六条 人力资源社会保障行政部门、相关行业工程建设主管部门和其他有关部门应当按照“谁执法谁普法”普法责任制的要求，通过以案释法等多种形式，加大对保障农民工工资支付相关法律法规的普及宣传。

第四十七条 人力资源社会保障行政部门应当建立用人单位及相关责任人劳动保障守法诚信档案，对用人单位开展守法诚信等级评价。

用人单位有严重拖欠农民工工资违法行为的，由人力资源社会保障行政部门向社会公

布，必要时可以通过召开新闻发布会等形式向媒体公开曝光。

第四十八条 用人单位拖欠农民工工资，情节严重或者造成严重不良社会影响的，有关部门应当将该用人单位及其法定代表人或者主要负责人、直接负责的主管人员和其他直接责任人员列入拖欠农民工工资失信联合惩戒对象名单，在政府资金支持、政府采购、招投标、融资贷款、市场准入、税收优惠、评优评先、交通出行等方面依法依规予以限制。

拖欠农民工工资需要列入失信联合惩戒名单的具体情形，由国务院人力资源社会保障行政部门规定。

第四十九条 建设单位未依法提供工程款支付担保或者政府投资项目拖欠工程款，导致拖欠农民工工资的，县级以上地方人民政府应当限制其新建项目，并记入信用记录，纳入国家信用信息系统进行公示。

第五十条 农民工与用人单位就拖欠工资存在争议，用人单位应当提供依法由其保存的劳动合同、职工名册、工资支付台账和清单等材料；不提供的，依法承担不利后果。

第五十一条 工会依法维护农民工工资权益，对用人单位工资支付情况进行监督；发现拖欠农民工工资的，可以要求用人单位改正，拒不改正的，可以请求人力资源社会保障行政部门和其他有关部门依法处理。

第五十二条 单位或者个人编造虚假事实或者采取非法手段讨要农民工工资，或者以拖欠农民工工资为名讨要工程款的，依法予以处理。

第六章 法律责任

第五十三条 违反本条例规定拖欠农民工工资的，依照有关法律规定执行。

第五十四条 有下列情形之一的，由人力资源社会保障行政部门责令限期改正；逾期不改正的，对单位处2万元以上5万元以下的罚款，对法定代表人或者主要负责人、直接负责的主管人员和其他直接责任人员处1万元以上3万元以下的罚款：

- (一) 以实物、有价证券等形式代替货币支付农民工工资；
- (二) 未编制工资支付台账并依法保存，或者未向农民工提供工资清单；
- (三) 扣押或者变相扣押用于支付农民工工资的银行账户所绑定的农民工本人社会保障卡或者银行卡。

第五十五条 有下列情形之一的，由人力资源社会保障行政部门、相关行业工程建设主管部门按照职责责令限期改正；逾期不改正的，责令项目停工，并处5万元以上10万元以下的罚款；情节严重的，给予施工单位限制承接新工程、降低资质等级、吊销资质证书等处罚：

- (一) 施工总承包单位未按规定开设或者使用农民工工资专用账户；
- (二) 施工总承包单位未按规定存储工资保证金或者未提供金融机构保函；

(三) 施工总承包单位、分包单位未实行劳动用工实名制管理。

第五十六条 有下列情形之一的，由人力资源社会保障行政部门、相关行业工程建设主管部门按照职责责令限期改正；逾期不改正的，处5万元以上10万元以下的罚款：

- (一) 分包单位未按月考核农民工工作量、编制工资支付表并经农民工本人签字确认；
- (二) 施工总承包单位未对分包单位劳动用工实施监督管理；
- (三) 分包单位未配合施工总承包单位对其劳动用工进行监督管理；
- (四) 施工总承包单位未实行施工现场维权信息公示制度。

第五十七条 有下列情形之一的，由人力资源社会保障行政部门、相关行业工程建设主管部门按照职责责令限期改正；逾期不改正的，责令项目停工，并处5万元以上10万元以下的罚款：

- (一) 建设单位未依法提供工程款支付担保；
- (二) 建设单位未按约定及时足额向农民工工资专用账户拨付工程款中的人工费用；
- (三) 建设单位或者施工总承包单位拒不提供或者无法提供工程施工合同、农民工工资专用账户有关资料。

第五十八条 不依法配合人力资源社会保障行政部门查询相关单位金融账户的，由金融监管部门责令改正；拒不改正的，处2万元以上5万元以下的罚款。

第五十九条 政府投资项目政府投资资金不到位拖欠农民工工资的，由人力资源社会保障行政部门报本级人民政府批准，责令限期足额拨付所拖欠的资金；逾期不拨付的，由上一级人民政府人力资源社会保障行政部门约谈直接责任部门和相关监管部门负责人，必要时进行通报，约谈地方人民政府负责人。情节严重的，对地方人民政府及其有关部门负责人、直接负责的主管人员和其他直接责任人员依法依规给予处分。

第六十条 政府投资项目建设单位未经批准立项建设、擅自扩大建设规模、擅自增加投资概算、未及时拨付工程款等导致拖欠农民工工资的，除依法承担责任外，由人力资源社会保障行政部门、其他有关部门按照职责约谈建设单位负责人，并作为其业绩考核、薪酬分配、评优评先、职务晋升等的重要依据。

第六十一条 对于建设资金不到位、违法违规开工建设的社会投资工程建设项目拖欠农民工工资的，由人力资源社会保障行政部门、其他有关部门按照职责依法对建设单位进行处罚；对建设单位负责人依法依规给予处分。相关部门工作人员未依法履行职责的，由有关机关依法依规给予处分。

第六十二条 县级以上地方人民政府人力资源社会保障、发展改革、财政、公安等部门和相关行业工程建设主管部门工作人员，在履行农民工工资支付监督管理职责过程中滥用职权、玩忽职守、徇私舞弊的，依法依规给予处分；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

第七章 附 则

第六十三条 用人单位一时难以支付拖欠的农民工工资或者拖欠农民工工资逃匿的，县级以上地方人民政府可以动用应急周转金，先行垫付用人单位拖欠的农民工部分工资或者基本生活费。对已经垫付的应急周转金，应当依法向拖欠农民工工资的用人单位进行追偿。

第六十四条 本条例自 2020 年 5 月 1 日起施行。

国家统计局关于工资总额组成的规定

(1990年1月1日实施)

(一九八九年九月三十日国务院批准 一九九〇年一月一日国家统计局令第一号发布)

第一章 总则

第一条 为了统一工资总额的计算范围，保证国家对工资进行统一的统计核算和会计核算，有利于编制、检查计划和进行工资管理以及正确地反映职工的工资收入，制定本规定。

第二条 全民所有制和集体所有制企业、事业单位，各种合营单位，各级国家机关、政党机关和社会团体，在计划、统计、会计上有关工资总额范围的计算，均应遵守本规定。

第三条 工资总额是指各单位在一定时期内直接支付给本单位全部职工的劳动报酬总额。

工资总额的计算应以直接支付给职工的全部劳动报酬为根据。

第二章 工资总额的组成

第四条 工资总额由下列六个部分组成：

- (一) 计时工资；
- (二) 计件工资；
- (三) 奖金；
- (四) 津贴和补贴；
- (五) 加班加点工资；
- (六) 特殊情况下支付的工资。

第五条 计时工资是指按计时工资标准（包括地区生活费补贴）和工作时间支付给个人的劳动报酬。包括：

- (一) 对已做工作按计时工资标准支付的工资；
- (二) 实行结构工资制的单位支付给职工的基础工资和职务（岗位）工资；
- (三) 新参加工作职工的见习工资（学徒的生活费）；
- (四) 运动员体育津贴。

第六条 计件工资是指对已做工作按计件单价支付的劳动报酬。包括：

- (一) 实行超额累进计件、直接无限计件、限额计件、超定额计件等工资制，按劳动部门或主管部门批准的定额和计件单价支付给个人的工资；
- (二) 按工作任务包干方法支付给个人的工资；
- (三) 按营业额提成或利润提成办法支付给个人的工资。

第七条 奖金是指支付给职工的超额劳动报酬和增收节支的劳动报酬。包括：

- (一) 生产奖；
- (二) 节约奖；
- (三) 劳动竞赛奖；
- (四) 机关、事业单位的奖励工资；
- (五) 其他奖金。

第八条 津贴和补贴是指为了补偿职工特殊或额外的劳动消耗和因其他特殊原因支付给职工的津贴，以及为了保证职工工资水平不受物价影响支付给职工的物价补贴。

(一) 津贴。包括：补偿职工特殊或额外劳动消耗的津贴，保健性津贴，技术性津贴，年功性津贴及其他津贴。

(二) 物价补贴。包括：为保证职工工资水平不受物价上涨或变动影响而支付的各种补贴。

第九条 加班加点工资是指按规定支付的加班工资和加点工资。

第十条 特殊情况下支付的工资。包括：

(一) 根据国家法律、法规和政策规定，因病、工伤、产假、计划生育假、婚丧假、事假、探亲假、定期休假、停工学习、执行国家或社会义务等原因按计时工资标准或计时工资标准的一定比例支付的工资；

(二) 附加工资、保留工资。

第三章 工资总额不包括的项目

第十一条 下列各项不列入工资总额的范围：

(一) 根据国务院发布的有关规定颁发的发明创造奖、自然科学奖、科学技术进步奖和支付的合理化建议和技术改进奖以及支付给运动员、教练员的奖金；

(二) 有关劳动保险和职工福利方面的各项费用；

(三) 有关离休、退休、退职人员待遇的各项支出；

(四) 劳动保护的各项支出；

(五) 稿费、讲课费及其他专门工作报酬；

(六) 出差伙食补助费、误餐补助、调动工作的旅费和安家费；

(七) 对自带工具、牲畜来企业工作职工所支付的工具、牲畜等的补偿费用；

(八) 实行租赁经营单位的承租人的风险性补偿收入；

(九) 对购买本企业股票和债券的职工所支付的股息（包括股金分红）和利息；

(十) 劳动合同制职工解除劳动合同时由企业支付的医疗补助费、生活补助费等；

(十一) 因录用临时工而在工资以外向提供劳动力单位支付的手续费或管理费；

(十二) 支付给家庭工人的加工费和按加工订货办法支付给承包单位的发包费用；

(十三) 支付给参加企业劳动的在校学生的补贴;

(十四) 计划生育独生子女补贴。

第十二条 前条所列各项按照国家规定另行统计。

第四章 附则

第十三条 中华人民共和国境内的私营单位、华侨及港、澳、台工商业者经营单位和外商经营单位有关工资总额范围的计算, 参照本规定执行。

第十四条 本规定由国家统计局负责解释。

第十五条 各地区、各部门可依据本规定制定有关工资总额组成的具体范围的规定。

第十六条 本规定自发布之日起施行。国务院一九五五年五月二十一日批准颁发的《关于工资总额组成的暂行规定》同时废止。

国家统计局《关于工资总额组成的规定》若干具体范围的解释

(1990年1月1日实施)

一、关于工资总额的计算

工资总额的计算原则应以直接支付给职工的全部劳动报酬为根据。各单位支付给职工的劳动报酬以及其他根据有关规定支付的工资，不论是计入成本的还是不计入成本的，不论是按国家规定列入计征奖金税项目的还是未列入计征奖金税项目的，不论是以货币形式支付的还是以实物形式支付的，均应列入工资总额的计算范围。

二、关于奖金的范围

(一) 生产(业务)奖包括超产奖、质量奖、安全(无事故)奖、考核各项经济指标的综合奖、提前竣工奖、外轮速遣奖、年终奖(劳动分红)等。

(二) 节约奖包括各种动力、燃料、原材料等节约奖。

(三) 劳动竞赛奖包括发给劳动模范、先进个人的各种奖金和实物奖励。

(四) 其他奖金包括从兼课酬金和业余医疗卫生业务收入提成中支付的奖金等。

三、关于津贴和补贴的范围

(一) 津贴。包括：

1. 补偿职工特殊或额外劳动消耗的津贴。具体有：高空津贴、井下津贴、流动施工津贴、野外工作津贴、林区津贴、高温作业临时补贴、海岛津贴、艰苦气象台(站)津贴、微波站津贴、高原地区临时补贴、冷库低温津贴、基层审计人员外勤工作补贴、邮电人员外勤津贴、夜班津贴、中班津贴、班(组)长津贴、学校班主任津贴、三种艺术(舞蹈、武功、管乐)人员工种补贴、运动队班(队)干部驻队补贴、公安干警值勤岗位津贴、环卫人员岗位津贴、广播电视天线岗位津贴、盐业岗位津贴、废品回收人员岗位津贴、殡葬特殊行业津贴、城市社会福利事业单位岗位津贴、环境监测津贴、收容遣送岗位津贴等。

2. 保健性津贴。具体有：卫生防疫津贴、医疗卫生津贴、科技保健津贴、各种社会福利院职工特殊保健津贴等。

3. 技术性津贴。具体有：特级教师补贴、科研津贴、工人技师津贴、中药老药工技术津贴、特殊教育津贴等。

4. 年功性津贴。具体有：工龄津贴、教龄津贴和护士工龄津贴等。

5. 其他津贴。具体有：直接支付给个人的伙食津贴(火车司机和乘务员的乘务津贴、航行和空勤人员伙食津贴、水产捕捞人员伙食津贴、专业车队汽车司机行车津贴、体育运动员和教练员伙食补助费、少数民族伙食津贴、小伙食单位补贴等)、合同制职工的工资性补贴以及书报费等。

(二) 补贴。包括：为保证职工工资水平不受物价上涨或变动影响而支付的各种补贴，如肉类等价格补贴、副食品价格补贴、粮价补贴、煤价补贴、房租、水电贴等。

四、关于工资总额不包括的项目的范围

(一) 有关劳动保险和职工福利方面的费用。具体有：职工死亡丧葬费及抚恤费、医疗卫生费或公费医疗费用、职工生活困难补助费、集体福利事业补贴、工会文教费、集体福利费、探亲路费、冬季取暖补贴、上下班交通补贴以及洗理费等。

(二) 劳动保护的各种支出。具体有：工作服、手套等劳保用品，解毒剂、清凉饮料，以及按照1963年7月19日劳动部等七单位规定的范围对接触有毒物质、矽尘作业、放射线作业和潜水、沉箱作业、高温作业等五类工种所享受的由劳动保护费开支的保健食品待遇。

五、关于标准工资（基本工资，下同）和非标准工资（辅助工资，下同）的定义

(一) 标准工资是指按规定的工资标准计算的工资（包括实行结构工资制的基础工资、职务工资和工龄津贴）。

(二) 非标准工资是指标准工资以外的各种工资。

六、奖金范围内的节约奖、从兼课酬金和医疗卫生业务收入提成中支付的奖金及津贴和补贴范围内的各种价格补贴，在统计报表中单列统计。

广东省工资支付条例

(2005年1月19日广东省第十届人民代表大会常务委员会第十六次会议通过根据2016年9月29日广东省第十二届人民代表大会常务委员会第二十八次会议《关于修改〈广东省工资支付条例〉的决定》修正 广东省第十二届人民代表大会常务委员会公告第65号)

第一章 总 则

第一条 为规范工资支付,保障劳动者取得劳动报酬的权利,建立和谐的劳动关系,促进社会稳定和经济发展,根据《中华人民共和国劳动法》和有关法律、行政法规,结合本省实际,制定本条例。

第二条 本条例适用于本省行政区域内的企业、民办非企业单位、个体经济组织、基金会、会计师事务所、律师事务所等组织(以下统称用人单位)和与之建立劳动关系的劳动者。国家机关、事业单位、社会团体和与之建立劳动关系的劳动者,依照本条例执行。

第三条 省人民政府按照规定制定最低工资标准,地级以上市人民政府应当在省人民政府公布的最低工资标准中确定本市的最低工资标准。

县级以上人民政府应当定期公布劳动力市场工资指导价位和工资指导线,并为用人单位和劳动者提供指导和服务。

第四条 工资支付实行按时足额、优先支付原则。

劳动者在法定工作时间或者劳动合同约定的工作时间内提供正常劳动的,用人单位确定其工资标准不得低于当地最低工资标准。

第五条 各级人民政府应当建立健全工资支付预警机制、信用监督机制和应急处置机制。

各地级以上市人民政府应当建立欠薪应急周转金制度。

第六条 县级以上人民政府人力资源社会保障部门负责对本行政区域内用人单位的工资支付行为进行指导和监督检查。

工商、住房城乡建设、交通运输、水利、海关、税务等有关部门和银行,应当在各自职责范围内协助人力资源社会保障部门对工资支付行为实施监督。

工会、共产主义青年团、妇女联合会、残疾人联合会等组织依法维护劳动者获得劳动报酬的权利。

任何单位和个人有权检举工资支付的违法行为。

第二章 工资支付

第七条 用人单位应当依法制定本单位的工资支付制度,并书面告知本单位全体劳动者。

工资支付制度包括如下事项:

- (一) 工资的分配形式、项目、标准及其确定、调整办法;
- (二) 工资支付的周期和日期;
- (三) 加班、延长工作时间和特殊情况下的工资及支付办法;
- (四) 工资的代扣、代缴及扣除事项;
- (五) 其他有关事项。

劳动者有权向用人单位查询有关工资支付制度的内容。

第八条 用人单位与劳动者应当在劳动合同中依法约定正常工作时间工资,约定的工资不得低于所在地政府公布的本年度最低工资标准。

未约定的或者约定不明确的,以用人单位所在地县级人民政府公布的上年度职工月平均工资作为正常工作时间工资;实际支付的工资高于当地政府公布的上年度职工月平均工资的,实际支付的工资视为与劳动者约定的正常工作时间工资。

第九条 用人单位可以依法与本单位工会或者职工代表就工资支付有关事项进行集体协商,签订集体协议。

第十条 用人单位应当以货币形式按照确定的工资支付周期足额支付工资,不得拖欠或者克扣。

实行月、周、日、小时工资制的,工资支付周期可以按月、周、日、小时确定。

实行计件工资制或者以完成一定任务计发工资的,工资支付周期可以按计件或者完成工作任务情况约定,但支付周期超过一个月的,用人单位应当按照约定每月支付工资。

实行年薪制或者按考核周期支付工资的,用人单位应当按照约定每月支付工资,年终或者考核周期届满时应当结算并付清工资。

第十一条 用人单位应当将工资直接支付给劳动者本人。劳动者本人因故不能领取工资时,可以委托他人代领,但应当出具委托书。

用人单位委托银行代发工资的,应当在约定的工资支付日将劳动者的工资足额存入其本人账户。

第十二条 用人单位与劳动者应当在劳动合同中明确约定工资支付周期和支付日期。

用人单位应当按照约定的日期支付劳动者工资;遇法定休假日或者休息日,应当提前在最近的工作日支付。

第十三条 用人单位与劳动者依法终止或者解除劳动关系的,应当在终止或者解除劳动关系当日结清并一次性支付劳动者工资。

第十四条 用人单位按照有关规定从劳动者工资中代扣下列款项:

- (一) 劳动者应当缴纳的个人所得税;
- (二) 劳动者个人应当缴纳的各项社会保险费和住房公积金;
- (三) 人民法院判决、裁定代扣的抚养费、赡养费、扶养费;

(四) 法律、法规规定或者双方约定应当代扣的其他款项。

第十五条 因劳动者过错造成用人单位直接经济损失，依法应当承担赔偿责任的，用人单位可以从其工资中扣除赔偿费，但应当提前书面告知扣除原因及数额；未书面告知的不得扣除。扣除赔偿费后的月工资余额不得低于当地最低工资标准。

第十六条 用人单位应当按照工资支付周期如实编制工资支付台账。工资支付台账应当至少保存二年。

工资支付台账应当包括支付日期、支付周期、支付对象姓名、工作时间、应发工资项目及数额，代扣、代缴、扣除项目和数额，实发工资数额，银行代发工资凭证或者劳动者签名等内容。

第十七条 用人单位支付工资时，应当向劳动者提供其本人的工资清单。

用人单位延长劳动者工作时间或者在休息日、法定休假日安排劳动者工作的，应当在工资清单中列明相应的工资报酬；未列明且无法举证已支付的，视为未支付相应的工资报酬。

工资清单项目及数额应当与工资支付台账相一致。

劳动者有权查询和核对本人工资清单。

第十八条 日工资按照劳动者月工资额除以国家规定的月平均工作天数确定；小时工资以日工资除以日工作时间确定，日工作时间不得超过八小时。

第十九条 劳动者依法享受法定休假日、年休假、探亲假、婚假、丧假、产假、看护假、计划生育假等假期期间，用人单位应当视同其正常劳动并支付正常工作时间的工资。

第二十条 用人单位安排劳动者加班或者延长工作时间，应当按照下列标准支付劳动者加班或者延长工作时间的工资报酬：

(一) 工作日安排劳动者延长工作时间的，支付不低于劳动者本人日或者小时正常工作时间的工资的百分之一百五十的工资报酬；

(二) 休息日安排劳动者工作又不能安排补休的，支付不低于劳动者本人日或者小时正常工作时间的工资的百分之二百的工资报酬；

(三) 法定休假日安排劳动者工作的，支付不低于劳动者本人日或者小时正常工作时间的工资的百分之三百的工资报酬。

第二十一条 实行计件工资的，用人单位应当科学合理确定劳动定额和计件单价，并予以公布。

确定的劳动定额原则上应当使本单位同岗位百分之七十以上的劳动者在法定劳动时间内能够完成。

用人单位在劳动者完成劳动定额后，安排劳动者在正常工作时间以外工作的，应当依照本条例第二十条规定支付加班或者延长工作时间的工资。

第二十二条 经人力资源社会保障部门批准实行综合计算工时工作制的，劳动者在综合

计算周期内实际工作时间超过该周期内累计法定工作时间的部分，视为延长工作时间，用人单位应当依照本条例第二十条第（一）项的规定支付工资。在法定休假日安排劳动者工作的，用人单位应当依照本条例第二十条第（三）项的规定支付工资。

第二十三条 经人力资源社会保障部门批准实行不定时工作制的，不适用本条例第二十条的规定。

第二十四条 劳动者因病或者非因工负伤停止工作进行治疗，在国家规定医疗期内，用人单位应当依照劳动合同、集体合同的约定或者国家有关规定支付病伤假期工资。

用人单位支付的病伤假期工资不得低于当地最低工资标准的百分之八十。

法律、法规另有规定的，从其规定。

第二十五条 劳动者因事假未提供劳动期间，用人单位可以不支付工资。

第二十六条 劳动者在正常工作时间内依法参加下列社会活动的，用人单位应当支付正常工作时间工资：

- （一）依法行使选举权或者被选举权；
- （二）人大代表、政协委员依法履行职责；
- （三）当选代表出席乡（镇）以上政府、党派以及工会、共青团、妇联等组织召开的会议；
- （四）人民陪审员参加审判活动；
- （五）不脱产工会基层委员会委员依法参加工会活动；
- （六）职工代表参加集体合同协商活动；
- （七）法律、法规规定的其他情形。

第二十七条 劳动者被人民法院判处管制、拘役适用缓刑或者有期徒刑适用缓刑，被假释、取保候审、监外执行期间，为用人单位提供正常劳动的，用人单位应当支付工资。

第二十八条 劳动者因涉嫌违法犯罪被采取司法强制措施或者被行政拘留期间，未提供劳动的，用人单位可以不支付工资。

第二十九条 用人单位解除劳动关系的决定被裁决撤销或者判决无效的，应当支付劳动者在被违法解除劳动关系期间的工资，其工资标准为劳动者本人前十二个月的平均正常工作时间工资；劳动者已领取失业保险金的，应当全部退回社会保险经办机构。

对前款规定的期间有争议的，可以由劳动人事争议仲裁委员会或者人民法院予以裁决。

第三十条 合伙企业拖欠劳动者工资的，应当先以其全部财产进行清偿；合伙企业财产不足清偿的，各合伙人应当承担无限连带清偿责任。

第三十一条 租用场地、厂房的用人单位的经营者拖欠工资逃匿的，当地政府和有关部门应当采取有效措施，及时组织相关单位和人员处理垫付临时生活费及追偿等事宜。

第三十二条 建设工程领域实行用工实名制管理制度。施工总承包单位应当建立施工人员

进出场登记制度，加强对分包单位劳动用工和工资发放的监督管理。施工总承包单位、分包单位应当建立用工管理台账，并保存至工程竣工且工资全部结清后至少两年。

第三十三条 建设工程领域劳动者工资支付实行专户管理制度，施工总承包单位和分包单位应当将建设项目工程款中的劳动者工资与其他款项分开银行账户管理。工资支付专用账户内的资金除发放工资外，不得用于其他用途，不得提取现金。

建设单位与施工总承包单位、施工总承包单位与分包单位签订工程承包合同时，应当对工程款中的人工费比例和支付期限作出明确约定，建设单位应当按照合同约定的比例按月将应付工程款中的人工费单独足额拨付到施工总承包单位开设的工资支付专用账户，施工总承包单位应当按照合同约定的比例按月将应付工程款中的人工费单独足额拨付到分包单位开设的工资支付专用账户。

工资支付专用账户内资金少于应发劳动者工资总额的，开户单位应当按时补足。工程竣工且工资全部结清后，工资支付专用账户可以注销，账户内余额归开户单位所有。

第三十四条 建设工程领域用工实名管理和工资支付专户管理的具体办法由省人民政府在一年内另行制定。

第三十五条 对建设资金来源不落实的政府投资工程项目不予批准。

建设单位申请施工许可证时，应当提供工资支付专用账户的开立等建设资金落实情况。负责建设项目审批的部门应当将工资支付专用账户的开立作为建设资金落实的具体要求进行审查，不符合法定条件的，不予颁发施工许可证。

第三十六条 不具备本条例第二条规定的用人单位资格的承包人拖欠或者克扣劳动者工资，作为发包方的用人单位应当先支付工资，再依法向承包人追偿。

第三十七条 建设单位（业主）未按照合同约定拨付或者结清工程款，致使施工单位拖欠劳动者工资的，人力资源社会保障部门可以责令建设单位（业主）先行垫付劳动者工资，先行垫付的工资数额以未结清的工程款为限。

分包建设工程的承包人拖欠或者克扣劳动者工资的，分包建设工程的发包人在未结清的工程款额度内先行垫付劳动者工资，垫付部分抵扣工程款。

分包建设工程的发包人违法分包、转包或者违法允许他人以本企业名义承揽工程发生拖欠工资的，由分包建设工程的发包人垫付劳动者工资。

第三十八条 用人单位合并或者分立前拖欠劳动者工资的，应当在合并或者分立时清偿拖欠的工资；不能清偿的，由合并或者分立后的用人单位清偿拖欠工资。

第三十九条 非因劳动者原因造成用人单位停工、停产，未超过一个工资支付周期（最长三十日）的，用人单位应当按照正常工作时间支付工资。超过一个工资支付周期的，可以根据劳动者提供的劳动，按照双方新约定的标准支付工资；用人单位没有安排劳动者工作的，应当按照不低于当地最低工资标准的百分之八十支付劳动者生活费，生活费发放至企业复

工、复产或者解除劳动关系。

第四十条 用人单位破产、解散或者撤销的，经依法清算后的财产应当用于优先支付劳动者工资、社会保险费。

第三章 监督检查

第四十一条 县级以上人民政府根据本行政区域内工资支付的实际情况，建立工资支付预警制度。

人力资源社会保障部门可以对连续拖欠劳动者工资二个月以上或者累计拖欠达三个月以上的用人单位实施工资支付重点监察；情节严重的，可以向社会公布。

纳入工资支付重点监察的用人单位，付清原拖欠的劳动者工资，且在六个月期限内未再发生新的拖欠的，人力资源社会保障部门应当解除其重点监察；已向社会公布的，应当在原公布范围内公示解除重点监察。

第四十二条 县级以上人民政府应当制定工资支付应急预案。因拖欠、克扣劳动者工资引发群体性事件的，人力资源社会保障部门应当根据应急预案，迅速会同有关部门处理，有关部门应当配合。

第四十三条 人力资源社会保障部门应当建立健全对用人单位工资支付行为的监督检查制度，规范监督检查程序，依法对用人单位工资支付情况进行监察，对违法行为进行处理。

人力资源社会保障部门依法对用人单位工资支付情况进行执法检查时，用人单位应当如实报告情况，提供相关资料和证明，不得弄虚作假、阻碍、拒绝。

第四十四条 人力资源社会保障部门应当建立健全对工资支付违法行为的举报投诉制度，设立举报投诉信箱，公布举报投诉电话，为劳动者举报投诉提供便利条件，并为举报人保密。

第四十五条 人力资源社会保障部门应当建立健全包括工资支付情况在内的用人单位劳动守法诚信档案，推行劳动守法诚信评价制度；建立拖欠、克扣工资单位黑名单制度，对拖欠、克扣劳动者工资情况严重的用人单位，通过传播媒体或者在职业介绍场所、用人单位工作场所等地点予以公布，并将有关情况向人民银行分支机构、工商、住房城乡建设、交通运输、水利、发展改革、经济信息化、财政等有关部门和单位通报。

被列入拖欠、克扣工资黑名单的用人单位，其失信记录纳入人民银行企业征信系统、企业信用信息公示系统以及行业诚信信息平台；属于政府投资工程项目的，同时纳入政府工程项目投资审批系统。有关部门在政府资金支持、政府采购、招投标、生产许可、履约担保、资质审核、融资贷款、市场准入、评优评先等方面，应当对其予以严格限制。

第四十六条 县级以上人民政府应当加强对人力资源社会保障部门工资支付执法情况的监督检查。上级人力资源社会保障部门应当加强对下级人力资源社会保障部门工资支付执法情况的监督检查，发现下级人力资源社会保障部门对用人单位工资支付的违法行为不作为

或者作出的行政处理决定违法、不当的，应当责令其限期改正。

第四十七条 用人单位有下列情形之一的，劳动者有权向人力资源社会保障部门举报投诉：

- (一) 拖欠或者克扣劳动者工资的；
- (二) 支付劳动者工资低于当地最低工资标准的；
- (三) 拒不支付或者不按规定支付劳动者加班或者延长工作时间工资的；
- (四) 其他侵害劳动者合法工资报酬权益的行为。

第四十八条 因工资支付发生争议，用人单位负有举证责任。用人单位拒绝提供或者在规定时间内不能提供有关工资支付凭证等证据材料的，人力资源社会保障部门、劳动人事争议仲裁委员会或者人民法院可以按照劳动者提供的工资数额及其他有关证据作出认定。

用人单位和劳动者都不能对工资数额举证的，由劳动争议仲裁委员会或者人民法院参照本单位同岗位的平均工资或者当地在岗职工平均工资水平，按照有利于劳动者的原则计算确定。

第四十九条 在用人单位与劳动者约定的工资支付日期前，有证据证明用人单位法定代表人、实际经营者或者主要负责人采取逃匿、转移财产等方式逃避支付工资义务的，由人力资源社会保障部门责令其限期支付。

第五十条 人力资源社会保障部门在办理拒不支付劳动报酬案件过程中，发现涉案人员有拒绝调查、逃匿或者转移、隐藏、销毁证据等行为，依法可以要求公安机关提前介入调查，公安机关应当予以配合。有关行为涉嫌犯罪的，人力资源社会保障部门应当依法向公安机关移送案件。

第五十一条 工会组织对用人单位遵守工资支付法律、法规的情况依法进行监督，发现违法行为的，有权要求用人单位改正，并及时向人力资源社会保障部门通报。用人单位拒不改正或者经营者逃匿的，工会组织可以代表职工请求当地人力资源社会保障部门依法处理，劳动者申请劳动仲裁或者提起诉讼的，工会组织应当依法予以支持和帮助。

第五十二条 用人单位拖欠或者克扣工资，劳动者要求工会组织协助解决的，工会组织应当代表职工与用人单位进行协商，并协助用人单位维护正常的生产、工作秩序。

第四章 法律责任

第五十三条 用人单位连续拖欠或者克扣劳动者工资二个月以上或者情节特别严重的，人力资源社会保障部门应当责令其改正并作出行政处理决定。用人单位在规定的期限内拒不执行行政处理决定的，人力资源社会保障部门可以依法申请人民法院强制执行。

第五十四条 用人单位有下列情形之一的，由县级以上人力资源社会保障部门责令限期改正；逾期未改正的，可以对用人单位处以五千元以上一万元以下的罚款，并可以对其法定代表人处以一千元以上五千元以下的罚款：

- (一) 未依法制定工资支付制度并告知本单位全体劳动者的；
- (二) 未以货币形式支付劳动者工资的；
- (三) 未在终止或者解除劳动关系当日结清并一次性支付劳动者工资的；
- (四) 未如实编制工资支付台账的；
- (五) 未向劳动者本人提供其工资清单的。

第五十五条 施工总承包单位、分包单位违反本条例规定，未实行用工实名管理、工资支付专户管理等制度的，由人力资源社会保障部门责令限期改正；逾期不改正的，处以五万元以上十万元以下的罚款。

第五十六条 用人单位有下列情形之一的，由人力资源社会保障部门分别责令限期支付劳动者的工资报酬、劳动者工资低于当地最低工资标准的差额、加班或者延长工作时间的工资。逾期不支付的，责令用人单位按照应付金额百分之五十以上一倍以下的标准计算，向劳动者加付赔偿金：

- (一) 拖欠或者克扣劳动者工资的；
- (二) 支付劳动者工资低于当地最低工资标准的；
- (三) 拒不支付或者不按照规定支付劳动者加班或者延长工作时间工资的。

第五十七条 用人单位有下列行为之一的，由人力资源社会保障部门视情节轻重，处以二千元以上二万元以下的罚款：

- (一) 拒绝、阻碍劳动保障行政执法人员依法执行公务的；
- (二) 不按照人力资源社会保障部门的要求报送书面材料、隐瞒事实真相、出具伪证或者隐匿、毁灭证据的；
- (三) 经人力资源社会保障部门责令改正拒不改正，或者拒不履行人力资源社会保障部门的行政处理决定的。

第五十八条 对采取逃匿等方式拖欠工资，致使劳动者难以追偿其工资而引发严重影响公共秩序事件的用人单位的法定代表人或者经营者，由公安机关依法处理；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

因用人单位拖欠、克扣工资而引发严重影响公共秩序事件的，用人单位法定代表人或者主要经营者应当在二十四小时内到现场协助人力资源社会保障部门处理事件；未到现场的，由人力资源社会保障部门处以一万元以上五万元以下的罚款。

第五十九条 政府投资工程项目因拖欠工程款引发拖欠、克扣劳动者工资的，追究项目负责人的责任。

第六十条 人力资源社会保障部门及其工作人员违反本条例规定，有下列行为之一的，由其上级行政机关或者监察机关责令改正；情节严重的，对直接负责的主管人员和其他直接责任人员依法给予行政处分：

- (一) 未建立用人单位工资支付违法行为举报制度的;
- (二) 未为举报人保密的;
- (三) 未依法及时处理劳动者举报或者工会组织按照本条例第五十一条规定提出的处理建议的;
- (四) 发生群体性事件, 未启动应急预案的。

第六十一条 人力资源社会保障部门及其工作人员有下列行为之一的, 可以根据情节轻重, 给予主要负责人及直接责任人员行政处分; 构成犯罪的, 由司法机关依法追究刑事责任:

- (一) 玩忽职守、滥用职权的;
- (二) 利用职权谋取私利的;
- (三) 泄露用人单位的商业秘密的。

第五章 附 则

第六十二条 本条例中下列用语的含义是:

(一) 工资, 是指用人单位基于劳动关系, 按照劳动者提供劳动的数量和质量, 以货币形式支付给劳动者本人的全部劳动报酬。一般包括: 各种形式的工资(计时工资、计件工资、岗位工资、职务工资、技能工资等)、奖金、津贴、补贴、延长工作时间及特殊情况下支付的属于劳动报酬性的工资收入等; 但不包括用人单位按照规定负担的各项社会保险费、住房公积金, 人力资源社会保障部门和安全生产监察行政部门规定的劳动保护费用, 按照规定标准支付的独生子女补贴、计划生育奖, 丧葬费、抚恤金等国家规定的福利费用和属于非劳动报酬性的收入。

(二) 正常工作时间工资, 是指劳动者在法定工作时间内提供了正常劳动, 用人单位依法应当支付的劳动报酬。正常工作时间工资不包括下列各项:

1. 延长工作时间工资;
2. 中班、夜班、高温、低温、井下、有毒有害等特殊工作环境、条件下的津贴;
3. 法律、法规和国家规定的劳动者福利待遇等。

(三) 最低工资, 是指按照前项规定劳动者在法定工作时间内提供了正常劳动, 用人单位依法应当支付的最低劳动报酬。

(四) 拖欠工资, 是指用人单位无法定理由逾期未支付或者未足额支付劳动者应得工资的行为。

(五) 克扣工资, 是指用人单位无法定理由扣减劳动者应得工资的行为。

(六) 民办非企业单位, 是指企业事业单位、社会团体和其他社会力量以及公民个人利用非国有资产举办的, 从事非营利性社会服务活动的社会组织。

第六十三条 劳动者与用人单位因工资支付数额发生争议的, 应当按照劳动争议处理规

定处理。

第六十四条 本条例自 2005 年 5 月 1 日起施行。

广东省人力资源和社会保障厅、广东省卫生厅、广东省安全生产监督管理局、广东省国家税务局、广东省地方税务局、广东省总工会关于
非高温作业人员发放高温补贴的意见

(2010年1月18日 粤人社发〔2010〕19号)

为做好夏季防暑降温工作，保证经济建设和企业生产经营活动的正常进行，根据各地在贯彻执行《关于公布广东省高温补贴标准的通知》（粤劳社〔2007〕103号）中反映的问题，经省人民政府同意，对粤劳社〔2007〕103号文第一条中关于非高温作业人员高温补贴是否发放和如何发放问题，由用人单位根据上述文件精神和本单位实际，与职工平等协商确定。以上意见，请认真贯彻执行。

广东省高等学校学生实习与 毕业生就业见习条例（2019 修正）

（2010 年 1 月 22 日广东省第十一届人民代表大会常务委员会第十六次会议通过
根据 2019 年 9 月 25 日广东省第十三届人民代表大会常务委员会第十四次会议《关
于修改〈广东省食品安全条例〉等十项地方性法规的决定》修正）

第一章 总则

第一条 为了提高学生实践能力、就业能力和创新能力，完善人才培养机制，促进毕业生就业，根据《中华人民共和国教育法》、《中华人民共和国高等教育法》、《中华人民共和国职业教育法》等法律、法规，结合本省实际，制定本条例。

第二条 本省行政区域内的高等学校学生实习与本省常住人口的高等学校毕业生就业见习，适用本条例。

本条例所称实习，是指高等学校按照专业培养目标和教学计划，组织学生到国家机关、企业事业单位、社会团体及其他社会组织进行与专业相关的实践性教学活动。

本条例所称毕业生就业见习（以下简称见习），是指各级人民政府或者人民团体组织毕业后一年内尚未就业的毕业生到国家机关、企业事业单位、社会团体及其他社会组织进行的就业适应性训练。

本省行政区域内的中等职业学校、技工学校的学历教育学生实习与本省常住户口的中等职业学校、技工学校的学历教育毕业生就业见习，依照本条例执行。

第三条 学生实习坚持学校组织、政府扶持、社会参与的原则。

见习坚持个人自愿参与、政府扶持帮助、社会共同参与的原则。

第四条 县级以上人民政府教育、人力资源和社会保障主管部门按照各自职责，负责学生实习工作的指导、协调和监督管理。

财政、卫生、应急管理、市场监督管理、税务等部门按照各自职责，做好学生实习的相关工作。

第五条 县级以上人民政府应当统筹规划见习工作，加强见习指导与协调，促进毕业生提高就业能力。

人力资源和社会保障、教育、财政等部门按照各自职责，做好见习的相关工作。

工会、共产主义青年团、妇女联合会以及其他社会组织，协助人民政府及其有关部门做好见习工作。

第六条 县级以上人民政府应当制定优惠政策，鼓励各类企事业单位、社会团体及其他社会组织接收学生实习和毕业生见习，为当地经济社会可持续发展吸纳、培养和储备人才。

第二章 组织与保障

第七条 学校应当根据专业特点和培养目标，认真履行学生实习的组织责任，提高学生的实践能力、创造能力、就业能力和创业能力。

第八条 保障学生实习是全社会的共同责任。

国家机关、国有和国有控股企业、财政拨款的事业团体和社会团体应当按照在职职工的一定比例接收学生实习，具体比例由地级以上市人民政府确定。

其他企事业单位、社会团体及社会组织应当为学校组织的学生实习活动提供帮助和便利。

第九条 学校与国家机关、企事业单位、社会团体按照自愿协商、优势互补、利益共享的原则，建设实习基地，为学生实习提供便利。

第十条 行业组织应当引导和鼓励本行业企事业单位与学校开展合作，并发挥行业资源、技术和信息优势，推动共建实习基地和开展合作项目。

第十一条 学校应当按照规定安排专项经费用于学生实习。

第十二条 县级以上人民政府及其人力资源和社会保障主管部门应当及时掌握本地毕业生就业情况，有计划地组织当地毕业后一年内尚未就业的毕业生参加见习，扩展就业机会。

第十三条 县级以上人民政府可以根据需要，将符合下列条件的单位确定为见习基地：

(一) 具有较强的社会责任感，管理规范；

(二) 自愿且能够持续提供一定数量的见习岗位；

(三) 提供的见习岗位具备一定技术含量和业务内容，能确保毕业生提高技能水平和工作能力。

县级以上人民政府在确定见习基地时，应当考虑单位的行业分布，优先考虑当地重点发展的优势产业，同时吸纳不同行业的企业事业单位参加，以满足见习的需求。

第十四条 行业组织应当引导和鼓励本行业企事业单位积极提供见习岗位。

第十五条 县级以上人民政府要加强对见习基地的检查与指导，及时解决见习工作中遇到的困难和问题。

见习单位未依法履行见习管理职责的，由县级以上人民政府取消其作为见习基地的资

格。

第十六条 学校应当加强对见习政策的宣传，将见习作为就业指导的重要内容。

第十七条 报刊、广播、电视、网络等媒体应当广泛宣传见习制度和企事业单位开展见习的经验做法，形成社会普遍关注、各方共同参与的良好氛围。

第三章 实习规范与管理

第十八条 学生实习一般由学校统一组织。学生要求自行联系实习单位的，应当经学校同意。学校应当安排实习指导教师掌握实习情况，统一管理和考核。

第十九条 学校组织学生在实习基地实习，学校、实习基地和实习学生应当签订三方实习协议，明确各方的权利、义务和责任。

实习协议应当包括以下主要内容：

(一) 学校和实习单位的名称、地址、法定代表人或者主要负责人，实习学生的姓名、住址和注册学号；

(二) 符合教学大纲要求的实习期限；

(三) 实习方式、内容和岗位；

(四) 实习终止条件；

(五) 违约责任；

(六) 争议的解决方式。

实习协议可以根据实习的性质和需要，约定意外伤害保险的投保人、投保额度、损害赔偿、实习报酬、保密等其他事项。

其他实习单位接收学生实习的，可以参照本条第二、三款的规定与学校、学生签订三方实习协议，明确各方的权利、义务。

第二十条 学校在学生实习工作中应当履行以下职责：

(一) 建立健全实习管理制度；

(二) 按照专业培养目标和教学大纲，制定实习计划；

(三) 联系并合理安排实习单位；

(四) 安排责任心强，有一定经验的实习指导教师；

(五) 对学生进行安全、纪律教育；

(六) 检查学生实习情况，及时协调处理有关问题；

(七) 建立学生实习管理档案；

(八) 法律法规规定或者实习协议约定的其他事项。

第二十一条 实习单位应当履行以下职责：

- (一) 做好实习学生在单位内的管理工作;
- (二) 提供合适的实习岗位、必要的实习条件和安全健康的实习环境;
- (三) 根据实习要求, 选派有经验的实习指导人员;
- (四) 对学生进行安全培训和技能培训;
- (五) 向学校反馈学生的实习情况;
- (六) 法律法规规定或者实习协议约定的其他事项。

第二十二条 学校和实习单位不得有下列行为:

- (一) 安排未满十六周岁学生顶岗实习;
- (二) 安排学生到夜总会、歌厅、洗浴中心等场所实习;
- (三) 安排学生从事高毒、易燃易爆、国家规定的第四级体力劳动强度以及其他具有安全隐患的劳动, 但完成学生本专业实习所必需的除外;
- (四) 安排学生在需要相应职业资格的岗位上顶岗实习;
- (五) 安排学生周实习时间超过四十小时;
- (六) 委托中介机构或者个人代为组织和管理实习;
- (七) 其他影响实习学生人身安全、身心健康的行为。

第二十三条 实习单位接收学生顶岗实习的, 当期接收实习学生的人数不得超过本单位在职职工总人数的百分之三十。

第二十四条 学校组织学生实习, 不得违反规定向实习学生收取费用。

第二十五条 实习指导教师应当加强与实习单位的联系, 根据实习计划和实习单位的具体情况, 做好学生的实习指导、教育和管理工作的。

第二十六条 实习单位应当合理安排实习指导人员的工作, 保证实习指导教师指导学生实习的时间。

实习指导教师应当根据实习计划和实习协议, 对学生实习进行指导。

第二十七条 学生应当根据学校和实习单位的要求实习, 接受学校和实习单位的管理和考核评定。

学生应当尊重实习指导教师和实习指导人员, 遵守实习单位的规章制度和劳动纪律, 保守实习单位的秘密。

第二十八条 学生顶岗实习期间, 实习单位应当按照同岗位职工工资的一定比例向学生支付实习报酬, 具体比例由地级以上市人民政府根据本地实际情况予以确定。

非顶岗实习的学生, 学校、实习单位和学生可以在实习协议中约定给予实习补助。

实习单位、学校应当按照规定或者约定, 按时足额向学生支付实习报酬、实习补助, 不得拖欠、克扣。

第二十九条 实习协议确定的投保人, 应当及时为学生办理意外伤害保险等相关保险。

第三十条 实习结束时, 实习单位应当根据学生实习期间的表现考核评定成绩, 出具实

习鉴定。

第四章 见习规范与管理

第三十一条 县级以上人民政府人力资源和社会保障主管部门具体负责见习的组织和管理工作，建立健全相关制度。

第三十二条 国家机关、企业事业单位、社会团体及其他社会组织应当积极创造条件，提供见习岗位，并向县级以上人民政府人力资源和社会保障主管部门报送见习岗位信息。

第三十三条 本省常住户口的毕业生在毕业后一年内未能就业的，可以自愿参加其常住户口所在地的市、县人民政府或者人民团体组织的见习。

各级人民政府可以根据本地区人才引进工作的需要，吸纳非本地常住户口的毕业生参加见习，改善本地人才队伍结构。非本地常住户口毕业生参加见习享受的优惠政策，由地级以上市人民政府制定。

第三十四条 见习单位应当与毕业生按照平等自愿、协商一致的原则签订见习协议。

见习协议应当包括以下主要内容：

(一) 见习单位的名称、地址、法定代表人或者主要负责人，毕业生的姓名、住址、毕业院校；

(二) 见习期限；

(三) 见习计划安排；

(四) 岗位职责；

(五) 见习待遇；

(六) 见习单位和见习人员的权利和义务；

(七) 见习协议的解除条件；

(八) 违约责任；

(九) 争议的解决方式。

第三十五条 见习期限一般为三个月至六个月，最长不超过十二个月。

第三十六条 见习单位应当履行以下职责：

(一) 提供合适的见习岗位、必要的见习条件和安全健康的见习环境；

(二) 配备相关工种岗位训练的设施、设备和见习指导人员；

(三) 对见习人员进行安全培训和技能培训；

(四) 见习协议约定的其他事项。

第三十七条 见习单位不得有下列行为：

(一) 安排见习人员从事高毒、易燃易爆、国家规定的第四级体力劳动强度以及其他具有安全隐患的劳动;

(二) 未经见习人员同意安排见习人员周工作时间超过四十小时;

(三) 其他影响见习人员人身安全、身心健康的行为。

第三十八条 见习单位当期接收见习人员的人数不得超过本单位在职职工总人数的百分之三十。

第三十九条 见习人员应当遵守见习单位的规章制度和劳动纪律,服从见习指导人员的管理,保守见习单位的秘密。

第四十条 见习单位应当每月向见习人员提供不低于当地最低工资标准百分之八十的生活补贴。

见习单位支付生活补贴后,见习单位所在地人民政府应当落实省人民政府的有关规定,对见习单位给予补贴,补贴的具体数额由地级以上市人民政府根据本地实际情况予以确定。

第四十一条 见习人员可以在见习基地所在地参加城镇居民基本医疗保险,个人缴费标准和政府补助标准按照当地学生参加城镇居民基本医疗保险相应标准执行,并享受相应待遇。

见习单位应当为见习人员购买人身伤害意外保险。

第四十二条 政府所属的人才服务机构、公共就业服务机构应当及时组织开展见习单位和毕业生的双向选择活动;见习人员要求托管人事档案的,应当提供免费人事档案托管服务。

见习人员在见习期间落实就业单位的,可以随时办理就业派遣手续。

第四十三条 见习人员见习期满,见习单位应当进行考核鉴定并为其出具见习证明。

第四十四条 鼓励见习单位优先录用见习人员。

见习人员见习期间或者期满后被见习单位正式录用的,见习单位应当及时与其签订劳动合同。

第四十五条 见习期满仍未能实现就业的毕业生,由政府所属人才中介服务机构、公共就业服务机构和学校毕业生就业服务机构继续进行就业指导和推荐就业。

毕业生有创业愿望的,政府所属人才中介服务机构、公共就业服务机构应当提供项目开发、方案设计、风险评估、开业指导、融资服务、跟踪扶持等创业服务。

第五章 扶持与奖励

第四十六条 县级以上人民政府教育行政部门应当会同人力资源和社会保障部门,利用现有信息网络资源,建立学生实习公共服务信息平台,及时公布有关单位提供的实习岗位、当年本地区学校学生实习信息,为学校、实习单位和实习学生提供服务。

学校应当于每年六月底前,将下一年度的学生实习人数、专业类型、实习时间等信息分

别报送省教育、人力资源和社会保障部门。

鼓励国家机关、企业事业单位、社会团体及其他社会组织向县级以上人民政府教育、人力资源和社会保障部门报送可提供实习岗位的信息。

第四十七条 县级以上人民政府建立见习信息服务平台，收集并发布见习供求信息，推荐有意向参加见习的毕业生到相关岗位见习；通过各种方式引导和鼓励国家机关、企业事业单位、社会团体及其他社会组织接收毕业生见习。

第四十八条 各级人民政府应当按照国家和省的有关规定，结合实习、见习状况和实习、见习工作目标，在本级财政预算中安排资金，用于实习和见习的指导、培训和补贴等。资金的筹集和使用管理办法，由各级人民政府制定。

第四十九条 各级人民政府应当创造条件，为建立实习基地、合作建设实验室或者生产车间等校企合作项目提供资助。

第五十条 除本条例第四十条规定的补贴之外，有条件的地方人民政府可以给予见习基地一定的补贴。

第五十一条 发展改革、工业和信息化、农业农村等部门应当引导和鼓励建立实习基地、见习基地，对基地有关促进当地经济和社会发展的重点项目优先予以扶持。

第五十二条 科学技术行政部门应当对生产、教学、科研结合效果良好的实习基地、见习基地，在科学研究和技术开发等方面优先给予资金支持。

第五十三条 对企业接收学生和毕业生实习、见习并支付实习报酬、见习补贴的，按照国家规定给予税收优惠。

对实习基地、见习基地依法减免有关行政事业性收费。

第六章 法律责任

第五十四条 学校有下列行为之一的，由教育行政主管部门处以警告、责令改正，对拒不改正或者因工作失误造成重大损失的，对直接负责的主管人员和其他直接责任人员给予处分；构成犯罪的，依法追究刑事责任：

- (一) 未按规定安排实习经费或者挪用实习经费的；
- (二) 安排未满十六周岁学生顶岗实习的；
- (三) 安排学生到夜总会、歌厅、洗浴中心等场所实习的；
- (四) 拖欠、克扣学生实习补助的；
- (五) 未按照协议为学生购买意外伤害保险的；
- (六) 发现实习单位违反本条例规定侵害学生权益未及时采取有效措施制止的；
- (七) 其他影响学生实习或者侵害学生合法权益的行为的。

第五十五条 实习、见习单位有下列行为之一的,由人力资源和社会保障部门处以警告、责令改正,并依法追究相关人员的责任:

(一) 未为实习学生、见习人员提供必要的实习、见习条件和安全健康的实习、见习环境的;

(二) 违法安排实习学生、见习人员超时实习、见习的;

(三) 克扣、拖欠实习学生、见习人员的报酬、补助或者补贴的;

(四) 未按照约定或者规定为实习学生、见习人员购买意外伤害保险的;

(五) 其他侵害实习学生、见习人员合法权益的行为的。

第五十六条 实习、见习单位有下列行为之一的,由人力资源和社会保障部门责令改正,并按照实习学生、见习人员人数处以每人一千元罚款:

(一) 接纳未满十六周岁学生顶岗实习的;

(二) 安排学生到夜总会、歌厅、洗浴中心等场所实习的;

(三) 违法安排实习学生、见习人员从事高毒、易燃易爆、国家规定的第四级体力劳动强度以及其他具有安全隐患的劳动的;

(四) 当期接收顶岗实习学生、见习人员人数超过本单位在职职工总人数的百分之三十的。

第五十七条 学校委托中介机构或者个人代为组织和管理实习的,由教育行政主管部门责令改正,并按照实习学生人数处以每人一千元罚款。

第五十八条 学校和实习单位有本条例第五十四条、第五十五条、第五十六条所列行为的,除由有关部门依法处罚外,应当将学生送回学校所在地,并承担所需费用。

第五十九条 实习指导教师未按照本条例规定履行指导、教育和管理职责的,由学校依照有关规定予以处理;造成严重后果的,依法追究法律责任。

第六十条 实习单位有违反本条例规定行为的,实习学生应当向学校报告。学校应当及时对有关问题进行协调处理。

学校、实习单位、见习单位违反本条例规定或者实习、见习协议约定,对实习学生、见习人员造成损害的,应当依法承担赔偿责任。

第六十一条 实习学生、见习人员在实习、见习期间严重违反单位规章制度的,实习、见习单位可以终止其在本单位的实习、见习。

第六十二条 单位和个人违反本条例规定,弄虚作假,骗取政府补贴、资助、补助的,由相关行政部门追回已发放的补贴、资助、补助,并取消其三年内获得相关补贴、资助、补助的资格;构成犯罪的,依法追究刑事责任。

第六十三条 教育、人力资源和社会保障部门、其他有关部门及其工作人员违反本条例规定,在实习、见习工作中玩忽职守、滥用职权、徇私舞弊的,由上级机关或者其他有权机关责令改正,并对直接负责的主管人员和其他直接责任人员,依法给予处分;构成犯罪的,

依法追究刑事责任。

第七章 附则

第六十四条 省外学校学生在本省行政区域内实习，依照本条例进行管理。

第六十五条 本条例自 2010 年 3 月 1 日起施行。

劳动部关于企业实行不定时工作制和综合计算工时工作制的审批办法

劳部发[1994]503号 颁布时间：1994.12.14

第一条 根据《中华人民共和国劳动法》第三十九条的规定，制定本办法。

第二条 本办法适用于中华人民共和国境内的企业。

第三条 企业因生产特点不能实行《中华人民共和国劳动法》第三十六条、第三十八条规定的，可以实行不定时工作制或综合计算工时工作制等其他工作和休息办法。

第四条 企业对符合下列条件之一的职工，可以实行不定时工作制。

(一) 企业中的高级管理人员、外勤人员、推销人员、部分值班人员和其他因工作无法按标准工作时间衡量的职工；

(二) 企业中的长途运输人员、出租汽车司机和铁路、港口、仓库的部分装卸人员以及因工作性质特殊，需机动作业的职工；

(三) 其他因生产特点、工作特殊需要或职责范围的关系，适合实行不定时工作制的职工。

第五条 企业对符合下列条件之一的职工，可实行综合计算工时工作制，即分别以周、月、季、年等为周期，综合计算工作时间，但其平均日工作时间和平均周工作时间应与法定标准工作时间基本相同。

(一) 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；

(二) 地质及资源勘探、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；

(三) 其他适合实行综合计算工时工作制的职工。

第六条 对于实行不定时工作制和综合计算工时工作制等其他工作和休息办法的职工，企业应根据《中华人民共和国劳动法》第一章、第四章有关规定，在保障职工身体健康并充分听取职工意见的基础上，采用集中工作、集中休息、轮休调休、弹性工作时间等适当方式，确保职工的休息休假权利和生产、工作任务的完成。

第七条 中央直属企业实行不定时工作制和综合计算工时工作制等其他工作和休息办法的，经国务院行业主管部门审核，报国务院劳动行政部门批准。

地方企业实行不定时工作制和综合计算工时工作制等其他工作和休息办法的审批办法，由各省、自治区、直辖市劳动行政部门制定，报国务院劳动行政部门备案。

第八条 本办法自一九九五年一月一日起实行。

劳动部关于颁发《〈国务院关于职工工作时间的规定〉的 实施办法》的通知

(劳部发[1995]143号 1995年3月25日)

各省、自治区、直辖市及计划单列市劳动(劳动人事)厅(局),国务院有关部委、直属机构:

根据《国务院关于职工工作时间的规定》,我部制定了《〈国务院关于职工工作时间的规定〉的实施办法》,现发给你们,请遵照执行,并将执行情况报我部。

第一条 根据《国务院关于职工工作时间的规定》(以下简称《规定》),制定本办法。

第二条 本办法适用于中华人民共和国境内的企业的职工和个体经济组织的劳动者(以下统称职工)。

第三条 职工每日工作8小时、每周工作40小时。实行这一工时制度,应保证完成生产和工作任务,不减少职工的收入。

第四条 在特殊条件下从事劳动和有特殊情况,需要在每周工作40小时的基础上再适当缩短工作时间的,应在保证完成生产和工作任务的前提下,根据《中华人民共和国劳动法》第三十六条的规定,由企业根据实际情况决定。

第五条 因工作性质或生产特点的限制,不能实行每日工作8小时、每周工作40小时标准工时制度的,可以实行不定时工作制或综合计算工时工作制等其他工作和休息办法,并按照劳动部《关于企业实行不定时工作制和综合计算工时工作制的审批办法》执行。

第六条 任何单位和个人不得擅自延长职工工作时间。企业由于生产经营需要而延长职工工作时间的,应按《中华人民共和国劳动法》第四十一条的规定执行。

第七条 有下列特殊情形和紧急任务之一的,延长工作时间不受本办法第六条规定的限制:

(一) 发生自然灾害、事故或者因其他原因,使人民的安全健康和国家资财遭到严重威胁,需要紧急处理的;

(二) 生产设备、交通运输线路、公共设施发生故障,影响生产和公众利益,必须及时抢修的;

(三) 必须利用法定节日或公休假日的停产期间进行设备检修、保养的;

(四) 为完成国防紧急任务,或者完成上级在国家计划外安排的其他紧急生产任务,以及商业、供销企业在旺季完成收购、运输、加工农副产品紧急任务的。

第八条 根据本办法第六条、第七条延长工作时间的,企业应当按照《中华人民共和国劳动法》第四十四条的规定,给职工支付工资报酬或安排补休。

第九条 企业根据所在地的供电、供水和交通等实际情况，经与工会和职工协商后，可以灵活安排周休息日。

第十条 县级以上各级人民政府劳动行政部门对《规定》实施的情况进行监督检查。

第十一条 各省、自治区、直辖市人民政府劳动行政部门和国务院行业主管部门应根据《规定》和本办法及本地区、本行业的实际情况制定实施步骤，并报劳动部备案。

第十二条 本办法与《规定》同时实施。从1995年5月1日起施行每周40小时工时制度有困难的企业，可以延期实行，但最迟应当于1997年5月1日起施行。在本办法施行前劳动部、人事部于1994年2月8日共同颁发的《〈国务院关于职工工作时间的规定〉的实施办法》继续有效。

劳动部关于印发《〈国务院关于职工工作时间的规定〉问题解答》 的通知

(劳部发〔1995〕187号)

各省、自治区、直辖市及计划单列市劳动（劳动人事）厅（局），国务院有关部门：

《国务院关于修改〈国务院关于职工工作时间的规定〉的决定》发布后，一些地区和部门询问有关问题，经研究，对带有普遍性的问题做出解答，现印发给你们，请按照执行，并将执行中的情况及时转告我部。

一九九五年四月二十二日

《国务院关于职工工作时间的规定》问题解答

一、问：1995年2月17日《国务院关于职工工作时间的规定》（以下简称《规定》）发布后，企业职工每周工作时间不超过40小时，是否一定要每周休息两天？

答：有条件的企业应尽可能实行职工每日工作8小时、每周工作40小时这一标准工时制度。有些企业因工作性质和生产特点不能实行标准工时制度的，应将贯彻《规定》和贯彻《劳动法》结合起来，保证职工每周工作时间不超过40小时，每周至少休息1天；有些企业还可以实行不定时工作制、综合计算工时工作制等其他工作和休息办法。

二、问：实行新工时制后，企业职工原有的年休假还实行吗？

答：劳动法第四十五条规定，“国家实行带薪年休假制度。劳动者连续工作一年以上的，享受带薪年休假。具体办法由国务院规定”。在国务院没有发布企业职工年休假规定以前，1991年6月15日中共中央、国务院共同发出的《关于职工休假问题的通知》应继续贯彻执行。

三、问：《规定》第九条中“1995年5月1日施行有困难的企业”主要指的是哪些？

答：贯彻执行《规定》有一个很重要的原则，这就是既要维护职工的休息权利，也要保证生产和工作任务的完成，确保全国生产工作秩序的正常，以促进社会主义现代化建设事业的发展。《规定》所提到的有困难的企业主要是指：需要连续生产作业，而劳动组织、班制一时难以调整到位的关系国计民生的行业、企业；确有较多业务技术骨干需经较长时间培训

合格上岗才能进一步缩短工时的企业；如立即实行新工时制，可能要严重影响企业完成生产任务、企业信誉和企业职工收入，确需一段准备过渡时间的企业。

这里特别需要指出的是，对于上述暂时存在困难的企业，各地区、各部门务必加强领导，精心指导，帮助他们制定切实可行的实施步骤；上述企业也应立足自身，控掘潜力，积极创造条件，力争早日实行新工时制度，而不要非拖到1997年5月1日再实行。

四、问：如果有些企业只因极少数技术骨干轮换不过来而影响《规定》的贯彻实施，能不能用加班加点的办法予以解决？

答：为了使更多的企业职工能够实施新工时制度，企业首先要抓紧进行业务、技术骨干的培养，以便有足够的技术力量轮换顶班。只有这样才能既保证全体职工的健康和休息权利，也能保证正常的生产和工作秩序。在抓紧培养技术骨干的同时，为使企业绝大多数职工能尽早实行新工时制度，可以采取一些过渡性措施，即对极少数技术骨干发加班工资或补休。但是，一要与工会和劳动者本人协商，做好工作；二要保障技术骨干的身体健康；三不能无限期地延续下去，必须尽快招聘合格人材或抓紧培养合格人才。

五、问：哪些企业职工可实行不定时工作制？

答：不定时工作制是针对因生产特点、工作特殊需要或职责范围的关系，无法按标准工作时间衡量或需要机动作业的职工所采用的一种工时制度。例如：企业中从事高级管理、推销、货运、装卸、长途运输驾驶、押运、非生产性值班和特殊工作形式的个体工作岗位的职工，出租车驾驶员等，可实行不定时工作制。鉴于每个企业的情况不同，企业可依据上述原则结合企业的实际情况进行研究，并按有关规定报批。

六、问：哪些企业职工可实行综合计算工时工作制？

答：综合计算工时工作制是针对因工作性质特殊，需连续作业或受季节及自然条件限制的企业的部分职工，采用的以周、月、季、年等为周期综合计算工作时间的一种工时制度，但其平均日工作时间和平均周工作时间应与法定标准工作时间基本相同。主要是指：交通、铁路、邮电、水运、航空、渔业等行业中因工作性质特殊，需要连续作业的职工；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；亦工亦农或由于受能源、原材料供应等条件限制难以均衡生产的乡镇企业的职工等。另外，对于那些在市场竞争中，由于外界因素影响，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。

对于因工作性质或生产特点的限制，实行不定时工作制或综合计算工时工作制等其他工作和休息办法的职工，企业都应根据《中华人民共和国劳动法》和《规定》的有关条款，在保障职工身体健康并充分听取职工意见的基础上，采取集中工作、集中休息、轮休调休、弹性工作时间等适当的工作和休息方式，确保职工的休息休假权利和生产、工作任务的完成。同时，各企业主管部门也应积极创造条件，尽可能使企业的生产任务均衡合理，帮助企业解

决贯彻《规定》中的实际问题。

七、问：在特殊条件下从事劳动和有特殊情况的，是否可以进一步缩短工作时间？

答：在特殊条件下从事劳动和有特殊情况，需要在每周工作40小时的基础上再适当缩短工作时间的，应在保证完成生产和工作任务的前提下，根据《中华人民共和国劳动法》第三十六条的规定，由企业根据实际情况决定。

八、问：中外合营企业中外籍人员，应如何执行《规定》？

答：根据《中华人民共和国涉外经济合同法》第四十条规定：“在中华人民共和国境内履行、经国家批准成立的中外合资经营企业合同、中外合作经营企业合同、中外合作勘探开发自然资源合同，在法律有新的规定时，可以仍然按照合同的规定执行。”因此，在《规定》发布前，凡以合同形式聘用的外籍员工，其工作时间仍可按原合同执行。

九、问：企业因生产经营需要延长工作时间是在每周40小时、还是在每周44小时基础上计算？

答：1997年5月1日以前，以企业所执行的工时制度为基础。即实行每周40小时工时制度的企业，以每周40小时为基础计算加班加点时间；实行每周44小时工时制度的企业，以每周44小时为基础计算加班加点时间。上述加班加点，仍然按《劳动法》的有关规定执行。1997年5月1日以后，一律应以每周40小时为基础计算。

劳动部关于职工工作时间有关问题的复函

(1997年9月10日实施)

(劳部发〔1997〕271号)

广州市劳动局:

你局《关于职工工作时间有关问题的请示》(穗劳函字〔1997〕127号)收悉,经研究,函复如下:

一、企业和部分不能实行统一工作时间的事业单位,可否不实行‘双休日’而安排每周工作六天,每天工作不超过6小时40分钟?

根据《劳动法》和《国务院关于职工工作时间的规定》(国务院令第174号)的规定,我国目前实行劳动者每日工作8小时,每周工作40小时这一标准工时制度。有条件的企业应实行标准工时制度。有些企业因工作性质和生产特点不能实行标准工时制度,应保证劳动者每天工作不超过8小时、每周工作不超过40小时、每周至少休息一天。此外,根据一些企业的生产实际情况还可实行不定时工作制和综合计算工作制。实行不定时工作制和综合计算工时工作制的企业应按劳动部《关于企业实行不定时工作制和综合计算工时工作制的审批办法》(劳部发〔1994〕503号)的规定办理审批手续。

二、用人单位要求劳动者每周工作超过40小时但不超过44小时,且不作延长工作时间处理,劳动行政机关可否认定其违法并依据《劳动法》第九十、九十一条和劳部发〔1994〕489、532号文件的规定予以处罚?

《国务院关于职工工作时间的规定》(国务院令第174号)是依据《劳动法》第三十六条的规定,按照我国经济和社会发展的需要,在标准工时制度方面进一步作出的规定。如果用人单位要求劳动者每周工作超过40小时但不超过44小时,且不作延长工作时间处理,劳动行政机关有权要求其改正。

三、《劳动法》第四十一、四十四条中的‘延长工作时间’是否仅指加点,而不包括休息日或节日等法定节假日的加班(即是否加班不受《劳动法》的第四十一条限制)?

《劳动法》第四十一条有关延长工作时间的限制包括正常工作日的加点、休息日和法定节假日的加班。即每月工作日的加点、休息日和法定节假日的加班的总时数不得超过36小时。在国家立法部门没有作出立法解释前,应按此精神执行。

四、休息日或法定节假日加班,用人单位可否不支付加班费而给予补休?补休的标准如何确定?

依据《劳动法》第四十四条规定,休息日安排劳动者加班工作的,应首先安排补休,不能补休时,则应支付不低于工资的百分之二百的工资报酬。补休时间应等同于加班时间。法定节假日安排劳动者加班工作的,应另外支付不低于工资的百分之三百的工资报酬,一般不安排补休。

五、经批准实行综合计算工时工作制的用人单位，在计算周期内若日（或周）的平均工作时间没超过法定标准工作时间，但某一具体日（或周）的实际工作时间工作超过 8 小时（或 40 小时），‘超过’部分是否视为加点（或加班）且受《劳动法》第四十一条的限制？

依据劳动部《关于企业实行不定时工作制和综合计算工时工作制的审批办法》第五条的规定，综合计算工时工作制采用的是以周、月、季、年等为周期综合计算工作时间，但其平均日工作时间和平均周工作时间应与法定标准工作时间基本相同。也就是说，在综合计算周期内，某一具体日（或周）的实际工作时间可以超过 8 小时（或 40 小时），但综合计算周期内的总实际工作时间不应超过总法定标准工作时间，超过部分应视为延长工作时间并按《劳动法》第四十四条第一款的规定支付工资报酬，其中法定节假日安排劳动者工作的，按《劳动法》第四十四条第三款的规定支付工资报酬。而且，延长工作时间的小时数平均每月不得超过 36 小时。

六、若甲企业经批准以季为周期综合计算工时（总工时应为 40 时 / 周 × 12 周 / 季 = 480 时 / 季）。若乙职工在该季的第一、二月份刚好完成了 480 小时的工作，第三个月整月休息。甲企业这样做是否合法且不存在着延长工作时间问题，该季各月的工资及加班费（若认定为延长工作时间的話）应如何计发？

某企业经劳动行政部门批准以季为周期综合计算工时（总工时应为 508 小时 / 季）。该企业因生产任务需要，经商工会和劳动者同意，安排劳动者在该季的第一、二月份刚好完成了 508 小时的工作，第三个月整月休息。该企业这样做应视为合法且没有延长工作时间。对于这种打破常规的工作时间安排，一定要取得工会和劳动者的同意，并且注意劳逸结合，切实保障劳动者身体健康。

工时计算方法应为：

1. 工作日的计算

年工作日：365 天 / 年 - 104 天 / 年（休息日） - 7 天 / 年（法定节假日） = 254 天 / 年

季工作日：254 天 / 年 ÷ 4 季 = 63.5 天

月工作日：254 天 / 年 ÷ 12 月 = 21.16 天

2. 工作小时数的计算

以每周、月、季、年的工作日乘以每日的 8 小时。

七、劳部发 [1994] 489 号文第十三条中“其综合工作时间超过法定标准工作时间部分”是指日（或周）平均工作时间超过，还是指某一具体日（或周）实际工作时间超过？

实行综合计算工时工作制的企业，在综合计算周期内，如果劳动者的实际工作时间总数超过该周期的法定标准工作时间总数，超过部分应视为延长工作时间。如果在整个综合计算周期内的实际工作时间总数不超过该周期的法定标准工作时间总数，只是该综合计算周期内

的某一具体日（或周、或月、或季）超过法定标准工作时间，其超过部分不应视为延长工作时间。

八、实行不定时工作制的工资如何计发？其休息休假如何确定？

对于实行不定时工作制的劳动者，企业应当根据标准工时制度合理确定劳动者的劳动定额或其他考核标准，以便安排劳动者休息。其工资由企业按照本单位的工资制度和工资分配办法，根据劳动者的实际工作时间和完成劳动定额情况计发。对于符合带薪年休假条件的劳动者，企业可安排其享受带薪年休假。

九、本市拟在审批综合计算工时过程中强制性地附加‘保证劳动者每周至少休息一天’和‘每日实际工作时间不得超过 11 小时’两个条件，是否妥当？

实行综合计算工时工作制是从部分企业生产实际出发，允许实行相对集中工作、集中休息的工作制度，以保证生产的正常进行和劳动者的合法权益。因此，在审批综合计算工时工作制过程中不宜再要求企业实行符合标准工时工作制的规定。但是，在审批综合计算工时工作制过程中应要求企业做到以下两点：

1. 企业实行综合计算工时工作制以及在实行综合计算工时工作中采取何种工作方式，一定要与工会和劳动者协商。
2. 对于第三级以上（含第三级）体力劳动强度的工作岗位，劳动者每日连续工作时间不得超过 11 小时，而且每周至少休息一天。

劳动保障部关于非全日制用工若干问题的意见

劳社部发〔2003〕12号

各省、自治区、直辖市劳动和社会保障厅(局):

近年来,以小时工为主要形式的非全日制用工发展较快。这一用工形式突破了传统的全日制用工模式,适应了用人单位灵活用工和劳动者自主择业的需要,已成为促进就业的重要途径。为规范用人单位非全日制用工行为,保障劳动者的合法权益,促进非全日制就业健康发展,根据《中共中央国务院关于进一步做好下岗失业人员再就业工作的通知》(中发〔2002〕12号)精神,对非全日制用工劳动关系等问题,提出以下意见:

一、关于非全日制用工的劳动关系

1. 非全日制用工是指以小时计酬、劳动者在同一用人单位平均每日工作时间不超过5小时累计每周工作时间不超过30小时的用工形式。

从事非全日制工作的劳动者,可以与一个或一个以上用人单位建立劳动关系。用人单位与非全日制劳动者建立劳动关系,应当订立劳动合同。劳动合同一般以书面形式订立。劳动合同期限在一个月以下的,经双方协商同意,可以订立口头劳动合同。但劳动者提出订立书面劳动合同的,应当以书面形式订立。

2. 劳动者通过依法成立的劳务派遣组织为其他单位、家庭或个人提供非全日制劳动的,由劳务派遣组织与非全日制劳动者签订劳动合同。

3. 非全日制劳动合同的内容由双方协商确定,应当包括工作时间和期限、工作内容、劳动报酬、劳动保护和劳动条件五项必备条款,但不得约定试用期。

4. 非全日制劳动合同的终止条件,按照双方的约定办理。劳动合同中,当事人未约定终止劳动合同提前通知期的,任何一方均可以随时通知对方终止劳动合同;双方约定了违约责任的,按照约定承担赔偿责任。

5. 用人单位招用劳动者从事非全日制工作,应当在录用后到当地劳动保障行政部门办理录用备案手续。

6. 从事非全日制工作的劳动者档案可由本人户口所在地劳动保障部门的公共职业介绍机构代管。

二、关于非全日制用工的工资支付

7. 用人单位应当按时足额支付非全日制劳动者的工资。用人单位支付非全日制劳动者的小时工资不得低于当地政府颁布的小时最低工资标准。

关于严格执行工时制度有关问题的通知

(2003年6月30日实施,广东省劳动和社会保障厅布)

粤劳社[2003]98号

各地级以上市劳动保障局(劳动局、社保局):

自《劳动法》和国务院颁布的新工时制度实施以来,大多数企业都能够严格执行国家的工时规定,维护劳动者的合法权益,保持劳动关系的和谐稳定。但是,也有一些企业未经劳动保障部门批准,擅自实行不定时工作制或综合计算工时工作制,或者随意扩大实行的范围;还有的企业强迫职工延长工作时间,或者延长工作时间大大超出法律法规允许的范围;有的企业安排劳动者加班后不按规定支付加班工资。这些违法行为,严重侵犯了劳动者的合法权益,影响了企业和社会的稳定。为了更好地保障劳动者的合法权益,维护社会稳定,促进经济发展,现就严格依法执行国家工时制度有关问题通知如下:

一、严格执行国家有关规定,合理安排职工的工作时间。各类企业都必须认真贯彻执行国家和省有关工作时间的规定,任何单位和个人不得擅自或任意安排劳动者延长工作时间。企业确因生产经营需要,要延长工作时间的,应与企业工会和劳动者协商后,才可适当延长工作时间,但延长工作时间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可延长工作时间,但每日不得超过三小时,每月累计不得超过三十六小时(《劳动法》第四十二条规定的情形除外)。安排劳动者延长工作时间的,应按规定支付延长工作时间的工资报酬。休息日安排劳动者工作的,不能安排补休的应按规定支付延长工作时间的工资报酬。法定节假日安排劳动者工作的,应按规定支付延长工作时间的工资报酬。对于实行计件工资制的劳动者,应按照国家有关标准工作时间的规定合理确定劳动定额;对于生产工艺流程不能中断,需24小时连续作业的岗位,企业应实行多班工作制,灵活安排轮班工作,如实行“四班三运转”办法等,禁止“两班”连续轮流作业的行为,确保劳动者每周至少有一个连续24小时的休息时间。

二、加强对实行不定时工作制和综合计算工时工作制的审批和管理。符合条件实行不定时工作制和综合计算工时工作制的,省直属企业报省劳动保障厅审批;市(地级以上,下同)、县属企业分别报市、县级劳动保障行政部门审批。对于市场竞争中,由于外界因素的影响,生产任务不均衡的企业的一部分职工,经劳动保障行政部门严格审批后,可以参照综合计算工时工作制的办法实施。对经批准实行(或参照实行)不定时工作制和综合计算工时工作制的劳动者,企业应明确其工种和人员,不得混岗混员,不得擅自扩大范围;同时要在保障职工身体健康、充分听取职工意见的基础上,采用集中工作、集中休息、轮休调休、弹性工作时间

等方式，确保职工的休息休假权利和生产、工作任务的完成。对于实行综合计算工时工作制的劳动者，其综合计算周期内的总实际工作时间不能超过总法定标准工作时间，超过部分应视为延长工作时间，并按《劳动法》第四十四条第一款的规定支付加班工资。周期内遇法定休假日工作的，应按《劳动法》第四十四条第三款的规定支付加班工资。对从事第三级以上(含第三级)体力劳动强度的工作岗位的劳动者每日工作时间不得超过 11 小时，而且每周至少有一个连续 24 小时的休息时间。

三、建立健全工时管理和监督制度。各级劳动保障部门要加强法律法规的宣传教育，引导和监督企业建立职工工作时间的登记制度。企业要书面记录职工工作时间情况，并保存备案。鼓励企业实行上下班电子打卡等科学管理手段。

四、加大对企业违法行为的查处力度。各级劳动保障部门应把企业执行工时制度情况作为劳动保障执法监察的重点内容之一，加强监督检查，加大执法力度，及时受理劳动者的举报投诉，严肃查处企业违反国家工时规定的行为，并按照《违反(中华人民共和国劳动法)行政处罚办法》(劳部发[1994]532 号)规定处罚对造成职工伤害或违法雇佣童工的，应从重处罚。要加强对企业建立健全工时管理制度和加班工资发放制度情况的监督检查，对未建立工时管理制度而不如实提供有关工时资料的用人单位，应责令其改正，未在规定期限内改正的，按照《广东省劳动监察条例》第二十四条的有关规定予以处罚，切实维护劳动者的合法权益。

二〇〇三年六月三十日

职工带薪年休假条例

(2008年1月1日实施，国务院颁布)

第一条 为了维护职工休息休假权利，调动职工工作积极性，根据劳动法和公务员法，制定本条例。

第二条 机关、团体、企业、事业单位、民办非企业单位、有雇工的个体工商户等单位的职工连续工作1年以上的，享受带薪年休假(以下简称年休假)。单位应当保证职工享受年休假。职工在年休假期间享受与正常工作期间相同的工资收入。

第三条 职工累计工作已满1年不满10年的，年休假5天；已满10年不满20年的，年休假10天；已满20年的，年休假15天。

国家法定节假日、休息日不计入年休假的假期。

第四条 职工有下列情形之一的，不享受当年的年休假：

- (一)职工依法享受寒暑假，其休假天数多于年休假天数的；
- (二)职工请事假累计20天以上且单位按照规定不扣工资的；
- (三)累计工作满1年不满10年的职工，请病假累计2个月以上的；
- (四)累计工作满10年不满20年的职工，请病假累计3个月以上的；
- (五)累计工作满20年以上的职工，请病假累计4个月以上的。

第五条 单位根据生产、工作的具体情况，并考虑职工本人意愿，统筹安排职工年休假。

年休假在1个年度内可以集中安排，也可以分段安排，一般不跨年度安排。单位因生产、工作特点确有必要跨年度安排职工年休假的，可以跨1个年度安排。

单位确因工作需要不能安排职工休年休假的，经职工本人同意，可以不安排职工休年休假。对职工应休未休的年休假天数，单位应当按照该职工日工资收入的300%支付年休假工资报酬。

第六条 县级以上地方人民政府人事部门、劳动保障部门应当依据职权对单位执行本条例的情况主动进行监督检查。

工会组织依法维护职工的年休假权利。

第七条 单位不安排职工休年休假又不依照本条例规定给予年休假工资报酬的，由县级以上地方人民政府人事部门或者劳动保障部门依据职权责令限期改正；对逾期不改正的，除责令该单位支付年休假工资报酬外，单位还应当按照年休假工资报酬的数额向职工加付赔偿金；对拒不支付年休假工资报酬、赔偿金的，属于窗体顶端窗体底端公务员和参照公务员法管理的人员所在单位的，对直接负责的主管人员以及其他直接责任人员依法给予处分；属于其他单位的，由劳动保障部门、人事部门或者职工申请人民法院强制执行。

第八条 职工与单位因年休假发生的争议，依照国家有关法律、行政法规的规定处理。

第九条 国务院人事部门、国务院劳动保障部门依据职权，分别制定本条例的实施办法。

第十条 本条例自 2008 年 1 月 1 日起施行。

企业职工带薪年休假实施办法

(2008年9月8日实施，人力资源和社会保障部颁布)

第一条 为了实施《职工带薪年休假条例》（以下简称条例），制定本实施办法。

第二条 中华人民共和国境内的企业、民办非企业单位、有雇工的个体工商户等单位（以下称用人单位）和与其建立劳动关系的职工，适用本办法。

第三条 职工连续工作满12个月以上的，享受带薪年休假（以下简称年休假）。

第四条 年休假天数根据职工累计工作时间确定。职工在同一或者不同用人单位工作期间，以及依照法律、行政法规或者国务院规定视同工作期间，应当计为累计工作时间。

第五条 职工新进用人单位且符合本办法第三条规定的，当年度年休假天数，按照在本单位剩余日历天数折算确定，折算后不足1整天的部分不享受年休假。

前款规定的折算方法为： $(\text{当年度在本单位剩余日历天数} \div 365 \text{天}) \times \text{职工本人全年应当享受的年休假天数}$ 。

第六条 职工依法享受的探亲假、婚丧假、产假等国家规定的假期以及因工伤停工留薪期间不计入年休假假期。

第七条 职工享受寒暑假天数多于其年休假天数的，不享受当年的年休假。确因工作需要，职工享受的寒暑假天数少于其年休假天数的，用人单位应当安排补足年休假天数。

第八条 职工已享受当年的年休假，年度内又出现条例第四条第（二）、（三）、（四）、（五）项规定情形之一的，不享受下一年度的年休假。

第九条 用人单位根据生产、工作的具体情况，并考虑职工本人意愿，统筹安排年休假。用人单位确因工作需要不能安排职工年休假或者跨1个年度安排年休假的，应征得职工本人同意。

第十条 用人单位经职工同意不安排年休假或者安排职工年休假天数少于应休年休假天数，应当在本年度内对职工应休未休年休假天数，按照其日工资收入的300%支付未休年休假工资报酬，其中包含用人单位支付职工正常工作期间的工资收入。

用人单位安排职工休年休假，但是职工因本人原因且书面提出不休年休假的，用人单位可以只支付其正常工作期间的工资收入。

第十一条 计算未休年休假工资报酬的日工资收入按照职工本人的月工资除以月计薪天数（21.75天）进行折算。

前款所称月工资是指职工在用人单位支付其未休年休假工资报酬前12个月剔除加班工资后的月平均工资。在本用人单位工作时间不满12个月的，按实际月份计算月平均工资。

职工在年休假期间享受与正常工作期间相同的工资收入。实行计件工资、提成工资或者

其他绩效工资制的职工，日工资收入的计发办法按照本条第一款、第二款的规定执行。

第十二条 用人单位与职工解除或者终止劳动合同时，当年度未安排职工休满应休年休假的，应当按照职工当年已工作时间折算应休未休年休假天数并支付未休年休假工资报酬，但折算后不足1整天的部分不支付未休年休假工资报酬。

前款规定的折算方法为：（当年度在本单位已过日历天数÷365天）×职工本人全年应当享受的年休假天数-当年度已安排年休假天数。

用人单位当年已安排职工年休假的，多于折算应休年休假的天数不再扣回。

第十三条 劳动合同、集体合同约定的或者用人单位规章制度规定的年休假天数、未休年休假工资报酬高于法定标准的，用人单位应当按照有关约定或者规定执行。

第十四条 劳务派遣单位的职工符合本办法第三条规定条件的，享受年休假。

被派遣职工在劳动合同期限内无工作期间由劳务派遣单位依法支付劳动报酬的天数多于其全年应当享受的年休假天数的，不享受当年的年休假；少于其全年应当享受的年休假天数的，劳务派遣单位、用工单位应当协商安排补足被派遣职工年休假天数。

第十五条 县级以上地方人民政府劳动行政部门应当依法监督检查用人单位执行条例及本办法的情况。

用人单位不安排职工休年休假又不依照条例及本办法规定支付未休年休假工资报酬的，由县级以上地方人民政府劳动行政部门依据职权责令限期改正；对逾期不改正的，除责令该用人单位支付未休年休假工资报酬外，用人单位还应当按照未休年休假工资报酬的数额向职工加付赔偿金；对拒不执行支付未休年休假工资报酬、赔偿金行政处理决定的，由劳动行政部门申请人民法院强制执行。

第十六条 职工与用人单位因年休假发生劳动争议的，依照劳动争议处理的规定处理。

第十七条 除法律、行政法规或者国务院另有规定外，机关、事业单位、社会团体和与其建立劳动关系的职工，依照本办法执行。

船员的年休假按《中华人民共和国船员条例》执行。

第十八条 本办法中的“年度”是指公历年度。

第十九条 本办法自发布之日起施行。

广东省高温天气劳动保护办法

(2012年3月1日实施)

第一条 为了规范高温天气劳动保护工作，保障劳动者身体健康和生命安全，根据《中华人民共和国劳动法》、《中华人民共和国职业病防治法》等法律法规，结合本省实际，制定本办法。

第二条 本省行政区域内的企业、个体经济组织以及民办非企业单位等组织（以下称用人单位）在高温天气期间安排劳动者工作，适用本办法。

国家机关、事业单位、社会团体在高温天气期间安排与之建立劳动关系的劳动者工作，参照本办法执行。

第三条 本办法所称高温天气是指县级以上气象主管部门所属气象台站发布的日最高气温达到35℃以上的天气。

第四条 各级人民政府应当加强高温天气劳动保护工作的领导。

安全生产监督管理、卫生、人力资源社会保障等部门根据各自职责，对高温天气劳动保护工作进行指导和监督检查。

经济和信息化、住房城乡建设、水利、交通运输、海洋与渔业等部门在各自的职责范围内，做好高温天气劳动保护工作。

工商业联合会、企业联合会、行业协会依法对用人单位在高温天气期间采取的劳动保护措施进行指导。

各级工会组织依法对用人单位高温天气期间采取的劳动保护措施实施监督。

第五条 县级以上人民政府应当建立高温天气预警预报制度，建立和完善气象灾害预警信息发布系统。

气象主管部门所属的气象台站发布高温预警信号后，各级广播电台、电视台等媒体和有关电信运营企业应当及时向公众传播。

第六条 用人单位应当建立健全防暑降温工作制度，合理安排劳动者工作时间，保障安全生产，确保劳动者身体健康和生命安全。

第七条 用人单位应当根据国家有关规定，合理布局生产现场，改进生产工艺和操作流程，采用良好的隔热、通风、降温设施，保证生产现场符合国家标准。

第八条 政府有关部门、工会组织、工商业联合会、企业联合会应当加强高温天气劳动保护的宣传教育。

用人单位应当对劳动者进行防暑和中暑急救的宣传教育，增强劳动者在高温天气作业的自我劳动保护能力。

第九条 用人单位在下列高温天气期间，应当合理安排工作时间，减轻劳动强度，采取

有效措施，保障劳动者身体健康和生命安全：

（一）日最高气温达到 39℃ 以上，当日应当停止户外露天工作；

（二）日最高气温达到 37℃ 以上至 39℃ 以下（不含 39℃），全天户外露天工作时间不得超过 6 小时，12 时至 16 时应当暂停户外露天工作；

（三）日最高气温达到 35℃ 以上至 37℃ 以下（不含 37℃），用人单位应当采取换班轮休等方式，缩短连续作业时间，并且不得安排户外露天作业劳动者加班。

第十条 用人单位采取降温措施，使作业场所温度低于 35℃ 的（不含 35℃），以及因行业特点不能停工或者因生产、人身财产安全和公共利益需要紧急处理的，不适用第九条规定。

第十一条 用人单位不得安排怀孕的女职工和未成年工在 35℃ 以上的高温天气露天工作及温度在 33℃ 以上的作业场所工作。

第十二条 用人单位不得因高温天气停止工作、缩短工作时间而扣除或者降低劳动者工资。

第十三条 每年 6 月至 10 月期间，劳动者从事露天岗位工作以及用人单位不能采取有效措施将作业场所温度降低到 33℃ 以下的（不含 33℃），用人单位应当按月向劳动者发放高温津贴。所需费用在企业成本费用中列支。

高温津贴标准和发放办法由省人力资源社会保障主管部门会同有关部门制定。

第十四条 每年 6 月至 10 月的高温天气期间，用人单位应当向从事露天工作和室内高温工作的劳动者免费提供符合食品安全标准的清凉饮料。

提供的清凉饮料不能充抵高温津贴。

第十五条 用人单位应当向劳动者提供高温天气必需的劳动防护设施和用品，并加强对劳动防护设施和用品的维护和管理。

第十六条 用人单位应当在高温工作环境下设立休息场所，并设有座椅，保持通风良好或者配备空调等防暑降温设施。

第十七条 用人单位对患有不适合在高温天气露天工作或者室内高温工作疾病的劳动者，应当在高温天气期间调整其工作地点或者工作岗位。

确因工作需要不能调整工作地点或者工作岗位的，应当采取应对突发疾病的预防措施。

第十八条 用人单位应当在高温天气期间配备常用防暑药品。劳动者出现中暑时，应当立即采取救助措施；病情严重的，应当立即送医院治疗。

第十九条 劳动者因在高温天气下工作引起中暑，经省卫生行政部门批准的职业病诊断机构诊断为职业病的，可依法申请工伤认定。经认定为工伤的，享受工伤保险待遇。

劳动者在工作时间和工作岗位上因中暑死亡或者中暑后 48 小时内经抢救无效死亡的，视为工伤，享受工伤保险待遇。

第二十条 用人单位违反本办法规定,有下列行为之一的,由负责作业场所职业卫生监督管理的部门依法处罚:

- (一) 未按照国家标准落实通风、降温、隔热等防暑降温措施的;
- (二) 未设立休息场所的。

第二十一条 用人单位违反本办法第十三条规定,未向劳动者发放高温津贴的,由县级以上人力资源社会保障主管部门责令限期改正,给予补发;逾期未改正的,处2000元以上10000元以下罚款。

第二十二条 用人单位违反本办法第十四条规定,未提供清凉饮料的,由县级以上人力资源社会保障主管部门责令改正;逾期未改正的,处500元以上2000元以下罚款。

第二十三条 用人单位违反本办法规定,企业工会或者所在地总工会有权向用人单位提出意见,用人单位应当及时改正。用人单位拒不改正的,有关工会组织应当提请政府及其有关部门依法处理,并对处理结果进行监督。

第二十四条 本办法所称“以上”、“以下”摄氏度(°C),除已注明的外,均含本数。

第二十五条 本办法自2012年3月1日起施行。

广东省企业职工假期待遇死亡抚恤待遇暂行规定

粤劳薪[1997]115号

为了适应劳动制度改革需要，保障企业职工合法权益，根据《中华人民共和国劳动法》及其配套政策法规和国家其他有关法规，制订本规定。

企业在以下法定节日，应依法安排职工休假：

- (一) 元旦放假 1 天；
- (二) 春节放假 3 天；
- (三) 国际劳动节放假 1 天；
- (四) 国庆节放假 2 天。其他节日假期按有关法律、法规执行。

二、在一个单位连续工作满一年以上的职工，可享受带薪年假。休假时间按本企业工龄计算：工作满一年未满五年者 5 天；满五年未满十年者 7 天；满十年未满二十年者 10 天；满二十年以上者 14 天。

三、职工本人结婚，可享受婚假 3 天，晚婚者（男年满 25 周岁。女年满 23 周岁）增加 10 天。职工结婚双方不在一地工作的，可根据路程远近给予路程假。途中交通费由职工自理。

四、职工的直系亲属（父母、配偶、子女）死亡，可给予 3 天以内丧假。职工配偶的父母死亡，经单位领导批准，可给予 3 天以内丧假。需要到外地料理丧事的，可根据路程远近给予路程假，途中交通费由职工自理。

五、在一个单位连续工作满一年以上的职工，与配偶或父母不住在一地，又不能在公休假日内回家居住一个白天和一个晚上的，应在年休假期间安排探亲。其中，国有单位职工探亲时，年休假天数不足于原规定的探亲假天数部分可给予补齐。旅途车船费按财政部门有关规定执行。

六、女职工生育，产假 90 天，其中产前休假 15 天。难产的增加产假 30 天。多胞胎生育的，每多生育一个婴儿增加产假 15 天。实行晚育者（24 周岁后生育第一胎）增加产假 15 天。领取《独生子女优待证》者增加产假 35 天，产假期间给予男方看护假 10 天。

七、职工享受节日休假、年休假、婚假、丧假、探亲假、产假、看护假期间，企业应按劳动合同规定的工资标准支付工资。其中，参加了生育保险的企业，女职工产假工资，可按当地生育保险规定的标准发给。

八、按国家规定可出国、出境探亲的职工，其探亲假待遇按国家有关规定办理。

九、年休假、婚假、丧假、探亲假、产假、看护假的假期原则上应一次性连续安排，假期内遇公休假日的，均不另加假期天数。

十、职工（含离退休人员）因病或非因工负伤死亡，发给丧葬补助费、供养直系亲属一

次性救济金（或供养直系亲属生活补助费）、一次性抚恤金。 丧葬补助费的标准：3个月工资（月工资按当地上年度社会月平均工资计，下同）； 供养直系亲属一次性救济金标准：6个月工资； 一次性抚恤金标准：在职职工6个月工资； 离退休人员3个月工资。 已参加社会养老保险的离退休人员死亡，由当地社会保险机构按养老保险有关规定发放待遇；在职职工因病或非因工负伤死亡，除有规定纳入社会保险支付的地方外，由企业按上述标准发给死亡抚恤待遇。

十一、职工供养的直系亲属死亡，由企业发给丧葬补助费，标准一个半月工资。

十二、本规定适用于广东省境内的企业、个体经济组织和与之形成劳动关系的劳动者，及国家机关、事业组织、社会团体和与之建立劳动合同关系的劳动者。

十三、本规定自发文之日起实施。今后国家有新规定，按国家的新规定执行

一九九七年四月二十八日

中华人民共和国工会法

(1992年4月3日第七届全国人民代表大会第五次会议通过 1992年4月3日中华人民共和国主席令第五十七号公布 根据2001年10月27日第九届全国人民代表大会常务委员会第二十四次会议《关于修改〈中华人民共和国工会法〉的决定》第一次修正 根据2009年8月27日中华人民共和国主席令第十八号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》第二次修正)

第一章 总则

第一条 为保障工会在国家政治、经济和社会生活中的地位，确定工会的权利与义务，发挥工会在社会主义现代化建设事业中的作用，根据宪法，制定本法。

第二条 工会是职工自愿结合的工人阶级的群众组织。中华全国总工会及其各工会组织代表职工的利益，依法维护职工的合法权益。

第三条 在中国境内的企业、事业单位、机关中以工资收入为主要生活来源的体力劳动者和脑力劳动者，不分民族、种族、性别、职业、宗教信仰、教育程度，都有依法参加和组织工会的权利。任何组织和个人不得阻挠和限制。

第四条 工会必须遵守和维护宪法，以宪法为根本的活动准则，以经济建设为中心，坚持社会主义道路、坚持人民民主专政、坚持中国共产党的领导、坚持马克思列宁主义毛泽东思想邓小平理论，坚持改革开放，依照工会章程独立自主地开展工作。工会会员全国代表大会制定或者修改《中国工会章程》，章程不得与宪法和法律相抵触。国家保护工会的合法权益不受侵犯。

第五条 工会组织和教育职工依照宪法和法律的规定行使民主权利，发挥国家主人翁的作用，通过各种途径和形式，参与管理国家事务、管理经济和文化事业、管理社会事务；协助人民政府开展工作，维护工人阶级领导的、以工农联盟为基础的、人民民主专政的社会主义国家政权。

第六条 维护职工合法权益是工会的基本职责。工会在维护全国人民总体利益的同时，代表和维护职工的合法权益。工会通过平等协商和集体合同制度，协调劳动关系，维护企业职工劳动权益。工会依照法律规定通过职工代表大会或者其他形式，组织职工参与本单位的民主决策、民主管理和民主监督。工会必须密切联系职工，听取和反映职工的意见和要求，关心职工的生活，帮助职工解决困难，全心全意为职工服务。

第七条 工会动员和组织职工积极参加经济建设，努力完成生产任务和工作任务。教育职工不断提高思想道德、技术业务和科学文化素质，建设有理想、有道德、有文化、有纪律的职工队伍。

第八条 中华全国总工会根据独立、平等、互相尊重、互不干涉内部事务的原则，加强同各国工会组织的友好合作关系。

第二章 工会组织

第九条 工会各级组织按照民主集中制原则建立。各级工会委员会由会员大会或者会员代表大会民主选举产生。企业主要负责人的近亲属不得作为本企业基层工会委员会成员的人选。各级工会委员会向同级会员大会或者会员代表大会负责并报告工作，接受其监督。工会会员大会或者会员代表大会有权撤换或者罢免其所选举的代表或者工会委员会组成人员。上级工会组织领导下级工会组织。

第十条 企业、事业单位、机关有会员二十五人以上的，应当建立基层工会委员会；不足二十五人的，可以单独建立基层工会委员会，也可以由两个以上单位的会员联合建立基层工会委员会，也可以选举组织员一人，组织会员开展活动。女职工人数较多的，可以建立工会女职工委员会，在同级工会领导下开展工作；女职工人数较少的，可以在工会委员会中设女职工委员。企业职工较多的乡镇、城市街道，可以建立基层工会的联合会。县级以上地方建立地方各级总工会。同一行业或者性质相近的几个行业，可以根据需要建立全国的或者地方的产业工会。全国建立统一的中华全国总工会。

第十一条 基层工会、地方各级总工会、全国或者地方产业工会组织的建立，必须报上一级工会批准。上级工会可以派员帮助和指导企业职工组建工会，任何单位和个人不得阻挠。

第十二条 任何组织和个人不得随意撤销、合并工会组织。基层工会所在的企业终止或者所在的事业单位、机关被撤销，该工会组织相应撤销，并报告上一级工会。依前款规定被撤销的工会，其会员的会籍可以继续保留，具体管理办法由中华全国总工会制定。

第十三条 职工二百人以上的企业、事业单位的工会，可以设专职工会主席。工会专职工作人员的人数由工会与企业、事业单位协商确定。

第十四条 中华全国总工会、地方总工会、产业工会具有社会团体法人资格。基层工会组织具备民法通则规定的法人条件的，依法取得社会团体法人资格。

第十五条 基层工会委员会每届任期三年或者五年。各级地方总工会委员会和产业工会委员会每届任期五年。

第十六条 基层工会委员会定期召开会员大会或者会员代表大会，讨论决定工会工作的重大问题。经基层工会委员会或者三分之一以上的工会会员提议，可以临时召开会员大会或者会员代表大会。

第十七条 工会主席、副主席任期未满时，不得随意调动其工作。因工作需要调动时，应当征得本级工会委员会和上一级工会的同意。罢免工会主席、副主席必须召开会员大会或者会员代表大会讨论，非经会员大会全体会员或者会员代表大会全体代表过半数通过，不得罢免。

第十八条 基层工会专职主席、副主席或者委员自任职之日起，其劳动合同期限自动延长，延长期限相当于其任职期间；非专职主席、副主席或者委员自任职之日起，其尚未履行的劳动合同期限短于任期的，劳动合同期限自动延长至任期期满。但是，任职期间个人严重过失或者达到法定退休年龄的除外。

第三章 工会的权利和义务

第十九条 企业、事业单位违反职工代表大会制度和其他民主管理制度，工会有权要求纠正，保障职工依法行使民主管理的权利。法律、法规规定应当提交职工大会或者职工代表大会审议、通过、决定的事项，企业、事业单位应当依法办理。

第二十条 工会帮助、指导职工与企业以及实行企业化管理的事业单位签订劳动合同。工会代表职工与企业以及实行企业化管理的事业单位进行平等协商，签订集体合同。集体合同草案应当提交职工代表大会或者全体职工讨论通过。工会签订集体合同，上级工会应当给予支持和帮助。企业违反集体合同，侵犯职工劳动权益的，工会可以依法要求企业承担责任；因履行集体合同发生争议，经协商解决不成的，工会可以向劳动争议仲裁机构提请仲裁，仲裁机构不予受理或者对仲裁裁决不服的，可以向人民法院提起诉讼。

第二十一条 企业、事业单位处分职工，工会认为不适当的，有权提出意见。企业单方面解除职工劳动合同时，应当事先将理由通知工会，工会认为企业违反法律、法规和有关合同，要求重新研究处理时，企业应当研究工会的意见，并将处理结果书面通知工会。职工认为企业侵犯其劳动权益而申请劳动争议仲裁或者向人民法院提起诉讼的，工会应当给予支持和帮助。

第二十二条 企业、事业单位违反劳动法律、法规规定，有下列侵犯职工劳动权益情形，工会应当代表职工与企业、事业单位交涉，要求企业、事业单位采取措施予以改正；企业、事业单位应当予以研究处理，并向工会作出答复；企业、事业单位拒不改正的，工会可以请求当地人民政府依法作出处理：

- (一) 克扣职工工资的；
- (二) 不提供劳动安全卫生条件的；
- (三) 随意延长劳动时间的；
- (四) 侵犯女职工和未成年工特殊权益的；
- (五) 其他严重侵犯职工劳动权益的。

第二十三条 工会依照国家规定对新建、扩建企业和技术改造工程中的劳动条件和安全卫生设施与主体工程同时设计、同时施工、同时投产使用进行监督。对工会提出的意见，企业或者主管部门应当认真处理，并将处理结果书面通知工会。

第二十四条 工会发现企业违章指挥、强令工人冒险作业，或者生产过程中发现明显重大事故隐患和职业危害，有权提出解决的建议，企业应当及时研究答复；发现危及职工生命

安全的情况时，工会有权向企业建议组织职工撤离危险现场，企业必须及时作出处理决定。

第二十五条 工会有权对企业、事业单位侵犯职工合法权益的问题进行调查，有关单位应当予以协助。

第二十六条 职工因工伤亡事故和其他严重危害职工健康问题的调查处理，必须有工会参加。工会应当向有关部门提出处理意见，并有权要求追究直接负责的主管人员和有关责任人员的责任。对工会提出的意见，应当及时研究，给予答复。

第二十七条 企业、事业单位发生停工、怠工事件，工会应当代表职工同企业、事业单位或者有关方面协商，反映职工的意见和要求并提出解决意见。对于职工的合理要求，企业、事业单位应当予以解决。工会协助企业、事业单位做好工作，尽快恢复生产、工作秩序。

第二十八条 工会参加企业的劳动争议调解工作。地方劳动争议仲裁组织应当有同级工会代表参加。

第二十九条 县级以上各级总工会可以为所属工会和职工提供法律服务。

第三十条 工会协助企业、事业单位、机关办好职工集体福利事业，做好工资、劳动安全卫生和社会保险工作。

第三十一条 工会会同企业、事业单位教育职工以国家主人翁态度对待劳动，爱护国家和企业的财产，组织职工开展群众性的合理化建议、技术革新活动，进行业余文化技术学习和职工培训，组织职工开展文娱、体育活动。

第三十二条 根据政府委托，工会与有关部门共同做好劳动模范和先进生产（工作）者的评选、表彰、培养和管理工作。

第三十三条 国家机关在组织起草或者修改直接涉及职工切身利益的法律、法规、规章时，应当听取工会意见。县级以上各级人民政府制定国民经济和社会发展规划，对涉及职工利益的重大问题，应当听取同级工会的意见。县级以上各级人民政府及其有关部门研究制定劳动就业、工资、劳动安全卫生、社会保险等涉及职工切身利益的政策、措施时，应当吸收同级工会参加研究，听取工会意见。

第三十四条 县级以上地方各级人民政府可以召开会议或者采取适当方式，向同级工会通报政府的重要的工作部署和与工会工作有关的行政措施，研究解决工会反映的职工群众的意见和要求。各级人民政府劳动行政部门应当会同同级工会和企业方面代表，建立劳动关系三方协商机制，共同研究解决劳动关系方面的重大问题。

第四章 基层工会组织

第三十五条 国有企业职工代表大会是企业实行民主管理的基本形式，是职工行使民主管理权力的机构，依照法律规定行使职权。国有企业的工会委员会是职工代表大会的工作机构，负责职工代表大会的日常工作，检查、督促职工代表大会决议的执行。

第三十六条 集体企业的工会委员会，应当支持和组织职工参加民主管理和民主监督，

维护职工选举和罢免管理人员、决定经营管理的重大问题的权力。

第三十七条 本法第三十五条、第三十六条规定以外的其他企业、事业单位的工会委员会，依照法律规定组织职工采取与企业、事业单位相适应的形式，参与企业、事业单位民主管理。

第三十八条 企业、事业单位研究经营管理和发展的重大问题应当听取工会的意见；召开讨论有关工资、福利、劳动安全卫生、社会保险等涉及职工切身利益的会议，必须有工会代表参加。企业、事业单位应当支持工会依法开展工作，工会应当支持企业、事业单位依法行使经营管理权。

第三十九条 公司的董事会、监事会中职工代表的产生，依照公司法有关规定执行。

第四十条 基层工会委员会召开会议或者组织职工活动，应当在生产或者工作时间以外进行，需要占用生产或者工作时间的，应当事先征得企业、事业单位的同意。基层工会的非专职委员占用生产或者工作时间参加会议或者从事工会工作，每月不超过三个工作日，其工资照发，其他待遇不受影响。

第四十一条 企业、事业单位、机关工会委员会的专职工作人员的工资、奖励、补贴，由所在单位支付。社会保险和其他福利待遇等，享受本单位职工同等待遇。

第五章 工会的经费和财产

第四十二条 工会经费的来源：

(一) 工会会员缴纳的会费；

(二) 建立工会组织的企业、事业单位、机关按每月全部职工工资总额的百分之二向工会拨缴的经费；

(三) 工会所属的企业、事业单位上缴的收入；

(四) 人民政府的补助；

(五) 其他收入。前款第二项规定的企业、事业单位拨缴的经费在税前列支。工会经费主要用于为职工服务和工会活动。经费使用的具体办法由中华全国总工会制定。

第四十三条 企业、事业单位无正当理由拖延或者拒不拨缴工会经费，基层工会或者上级工会可以向当地人民法院申请支付令；拒不执行支付令的，工会可以依法申请人民法院强制执行。

第四十四条 工会应当根据经费独立原则，建立预算、决算和经费审查监督制度。各级工会建立经费审查委员会。各级工会经费收支情况应当由同级工会经费审查委员会审查，并且定期向会员大会或者会员代表大会报告，接受监督。工会会员大会或者会员代表大会有权对经费使用情况提出意见。工会经费的使用应当依法接受国家的监督。

第四十五条 各级人民政府和企业、事业单位、机关应当为工会办公和开展活动，提供必要的设施和活动场所等物质条件。

第四十六条 工会的财产、经费和国家拨给工会使用的不动产，任何组织和个人不得侵占、挪用和任意调拨。

第四十七条 工会所属的为职工服务的企业、事业单位，其隶属关系不得随意改变。

第四十八条 县级以上各级工会的离休、退休人员的待遇，与国家机关工作人员同等对待。

第六章 法律责任

第四十九条 工会对违反本法规定侵犯其合法权益的，有权提请人民政府或者有关部门予以处理，或者向人民法院提起诉讼。

第五十条 违反本法第三条、第十一条规定，阻挠职工依法参加和组织工会或者阻挠上级工会帮助、指导职工筹建工会的，由劳动行政部门责令其改正；拒不改正的，由劳动行政部门提请县级以上人民政府处理；以暴力、威胁等手段阻挠造成严重后果，构成犯罪的，依法追究刑事责任。

第五十一条 违反本法规定，对依法履行职责的工会工作人员无正当理由调动工作岗位，进行打击报复的，由劳动行政部门责令改正、恢复原工作；造成损失的，给予赔偿。对依法履行职责的工会工作人员进行侮辱、诽谤或者进行人身伤害，构成犯罪的，依法追究刑事责任；尚未构成犯罪的，由公安机关依照治安管理处罚法的规定处罚。

第五十二条 违反本法规定，有下列情形之一的，由劳动行政部门责令恢复其工作，并补发被解除劳动合同期间应得的报酬，或者责令给予本人年收入二倍的赔偿：

- (一) 职工因参加工会活动而被解除劳动合同的；
- (二) 工会工作人员因履行本法规定的职责而被解除劳动合同的。

第五十三条 违反本法规定，有下列情形之一的，由县级以上人民政府责令改正，依法处理：

- (一) 妨碍工会组织职工通过职工代表大会和其他形式依法行使民主权利的；
- (二) 非法撤销、合并工会组织的；
- (三) 妨碍工会参加职工因工伤亡事故以及其他侵犯职工合法权益问题的调查处理的；
- (四) 无正当理由拒绝进行平等协商的。

第五十四条 违反本法第四十六条规定，侵占工会经费和财产拒不返还的，工会可以向人民法院提起诉讼，要求返还，并赔偿损失。

第五十五条 工会工作人员违反本法规定，损害职工或者工会权益的，由同级工会或者上级工会责令改正，或者予以处分；情节严重的，依照《中国工会章程》予以罢免；造成损失的，应当承担赔偿责任；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

第七章 附则

第五十六条 中华全国总工会会同有关国家机关制定机关工会实施本法的具体办法。

第五十七条 本法自公布之日起施行。1950年6月29日中央人民政府颁布的《中华人民共和国工会法》同时废止。

女职工劳动保护特别规定

(2012年4月28日实施，国务院颁布)

第一条 为了减少和解决女职工在劳动中因生理特点造成的特殊困难，保护女职工健康，制定本规定。

第二条 中华人民共和国境内的国家机关、企业、事业单位、社会团体、个体经济组织以及其他社会组织等用人单位及其女职工，适用本规定。

第三条 用人单位应当加强女职工劳动保护，采取措施改善女职工劳动安全卫生条件，对女职工进行劳动安全卫生知识培训。

第四条 用人单位应当遵守女职工禁忌从事的劳动范围的规定。用人单位应当将本单位属于女职工禁忌从事的劳动范围的岗位书面告知女职工。

女职工禁忌从事的劳动范围由本规定附录列示。国务院安全生产监督管理部门会同国务院人力资源社会保障行政部门、国务院卫生行政部门根据经济社会发展情况，对女职工禁忌从事的劳动范围进行调整。

第五条 用人单位不得因女职工怀孕、生育、哺乳降低其工资、予以辞退、与其解除劳动合同或者聘用合同。

第六条 女职工在孕期不能适应原劳动的，用人单位应当根据医疗机构的证明，予以减轻劳动量或者安排其他能够适应的劳动。

对怀孕7个月以上的女职工，用人单位不得延长劳动时间或者安排夜班劳动，并应当在劳动时间内安排一定的休息时间。

怀孕女职工在劳动时间内进行产前检查，所需时间计入劳动时间。

第七条 女职工生育享受98天产假，其中产前可以休假15天；难产的，增加产假15天；生育多胞胎的，每多生育1个婴儿，增加产假15天。

女职工怀孕未满4个月流产的，享受15天产假；怀孕满4个月流产的，享受42天产假。

第八条 女职工产假期间的生育津贴，对已经参加生育保险的，按照用人单位上年度职工月平均工资的标准由生育保险基金支付；对未参加生育保险的，按照女职工产假前工资的标准由用人单位支付。

女职工生育或者流产的医疗费用，按照生育保险规定的项目和标准，对已经参加生育保险的，由生育保险基金支付；对未参加生育保险的，由用人单位支付。

第九条 对哺乳未满1周岁婴儿的女职工，用人单位不得延长劳动时间或者安排夜班劳动。

用人单位应当在每天的劳动时间内为哺乳期女职工安排1小时哺乳时间；女职工生育多

胞胎的，每多哺乳 1 个婴儿每天增加 1 小时哺乳时间。

第十条 女职工比较多的用人单位应当根据女职工的需要，建立女职工卫生室、孕妇休息室、哺乳室等设施，妥善解决女职工在生理卫生、哺乳方面的困难。

第十一条 在劳动场所，用人单位应当预防和制止对女职工的性骚扰。

第十二条 县级以上人民政府人力资源社会保障行政部门、安全生产监督管理部门按照各自职责负责对用人单位遵守本规定的情况进行监督检查。

工会、妇女组织依法对用人单位遵守本规定的情况进行监督。

第十三条 用人单位违反本规定第六条第二款、第七条、第九条第一款规定的，由县级以上人民政府人力资源社会保障行政部门责令限期改正，按照受侵害女职工每人 1000 元以上 5000 元以下的标准计算，处以罚款。

用人单位违反本规定附录第一条、第二条规定的，由县级以上人民政府安全生产监督管理部门责令限期改正，按照受侵害女职工每人 1000 元以上 5000 元以下的标准计算，处以罚款。用人单位违反本规定附录第三条、第四条规定的，由县级以上人民政府安全生产监督管理部门责令限期治理，处 5 万元以上 30 万元以下的罚款；情节严重的，责令停止有关作业，或者提请有关人民政府按照国务院规定的权限责令关闭。

第十四条 用人单位违反本规定，侵害女职工合法权益的，女职工可以依法投诉、举报、申诉，依法向劳动人事争议调解仲裁机构申请调解仲裁，对仲裁裁决不服的，依法向人民法院提起诉讼。

第十五条 用人单位违反本规定，侵害女职工合法权益，造成女职工损害的，依法给予赔偿；用人单位及其直接负责的主管人员和其他直接责任人员构成犯罪的，依法追究刑事责任。

第十六条 本规定自公布之日起施行。1988 年 7 月 21 日国务院发布的《女职工劳动保护规定》同时废止。

附录：

女职工禁忌从事的劳动范围

一、女职工禁忌从事的劳动范围：

- (一) 矿山井下作业；
- (二) 体力劳动强度分级标准中规定的第四级体力劳动强度的作业；
- (三) 每小时负重 6 次以上、每次负重超过 20 公斤的作业，或者间断负重、每次负重超过 25 公斤的作业。

二、女职工在经期禁忌从事的劳动范围：

- (一) 冷水作业分级标准中规定的第二级、第三级、第四级冷水作业；

- (二) 低温作业分级标准中规定的第二级、第三级、第四级低温作业；
- (三) 体力劳动强度分级标准中规定的第三级、第四级体力劳动强度的作业；
- (四) 高处作业分级标准中规定的第三级、第四级高处作业。

三、女职工在孕期禁忌从事的劳动范围：

- (一) 作业场所空气中铅及其化合物、汞及其化合物、苯、镉、铍、砷、氰化物、氮氧化物、一氧化碳、二硫化碳、氯、己内酰胺、氯丁二烯、氯乙烯、环氧乙烷、苯胺、甲醛等有毒物质浓度超过国家职业卫生标准的作业；
- (二) 从事抗癌药物、己烯雌酚生产，接触麻醉剂气体等的作业；
- (三) 非密封源放射性物质的操作，核事故与放射事故的应急处置；
- (四) 高处作业分级标准中规定的高处作业；
- (五) 冷水作业分级标准中规定的冷水作业；
- (六) 低温作业分级标准中规定的低温作业；
- (七) 高温作业分级标准中规定的第三级、第四级的作业；
- (八) 噪声作业分级标准中规定的第三级、第四级的作业；
- (九) 体力劳动强度分级标准中规定的第三级、第四级体力劳动强度的作业；
- (十) 在密闭空间、高压室作业或者潜水作业，伴有强烈振动的作业，或者需要频繁弯腰、攀高、下蹲的作业。

四、女职工在哺乳期禁忌从事的劳动范围：

- (一) 孕期禁忌从事的劳动范围的第一项、第三项、第九项；
- (二) 作业场所空气中锰、氟、溴、甲醇、有机磷化合物、有机氯化物等有毒物质浓度超过国家职业卫生标准的作业。

劳务派遣暂行规定

(2014年3月1日实施，人力资源和社会保障部颁布)

第一章 总则

第一条 为规范劳务派遣，维护劳动者的合法权益，促进劳动关系和谐稳定，依据《中华人民共和国劳动合同法》（以下简称劳动合同法）和《中华人民共和国劳动合同法实施条例》（以下简称劳动合同法实施条例）等法律、行政法规，制定本规定。

第二条 劳务派遣单位经营劳务派遣业务，企业（以下称用工单位）使用被派遣劳动者，适用本规定。

依法成立的会计师事务所、律师事务所等合伙组织和基金会以及民办非企业单位等组织使用被派遣劳动者，依照本规定执行。

第二章 用工范围和用工比例

第三条 用工单位只能在临时性、辅助性或者替代性的工作岗位上使用被派遣劳动者。

前款规定的临时性工作岗位是指存续时间不超过6个月的岗位；辅助性工作岗位是指为主营业务岗位提供服务的非主营业务岗位；替代性工作岗位是指用工单位的劳动者因脱产学习、休假等原因无法工作的一定期间内，可以由其他劳动者替代工作的岗位。

用工单位决定使用被派遣劳动者的辅助性岗位，应当经职工代表大会或者全体职工讨论，提出方案和意见，与工会或者职工代表平等协商确定，并在用工单位内公示。

第四条 用工单位应当严格控制劳务派遣用工数量，使用的被派遣劳动者数量不得超过其用工总量的10%。

前款所称用工总量是指用工单位订立劳动合同人数与使用的被派遣劳动者人数之和。

计算劳务派遣用工比例的用工单位是指依照劳动合同法和劳动合同法实施条例可以与劳动者订立劳动合同的用人单位。

第三章 劳动合同、劳务派遣协议的订立和履行

第五条 劳务派遣单位应当依法与被派遣劳动者订立2年以上的固定期限书面劳动合同。

第六条 劳务派遣单位可以依法与被派遣劳动者约定试用期。劳务派遣单位与同一被派遣劳动者只能约定一次试用期。

第七条 劳务派遣协议应当载明下列内容：

- （一）派遣的工作岗位名称和岗位性质；
- （二）工作地点；
- （三）派遣人员数量和派遣期限；

- (四) 按照同工同酬原则确定的劳动报酬数额和支付方式;
- (五) 社会保险费的数额和支付方式;
- (六) 工作时间和休息休假事项;
- (七) 被派遣劳动者工伤、生育或者患病期间的相关待遇;
- (八) 劳动安全卫生以及培训事项;
- (九) 经济补偿等费用;
- (十) 劳务派遣协议期限;
- (十一) 劳务派遣服务费的支付方式和标准;
- (十二) 违反劳务派遣协议的责任;
- (十三) 法律、法规、规章规定应当纳入劳务派遣协议的其他事项。

第八条 劳务派遣单位应当对被派遣劳动者履行下列义务:

(一) 如实告知被派遣劳动者劳动合同法第八条规定的事项、应遵守的规章制度以及劳务派遣协议的内容;

(二) 建立培训制度, 对被派遣劳动者进行上岗知识、安全教育培训;

(三) 按照国家规定和劳务派遣协议约定, 依法支付被派遣劳动者的劳动报酬和相关待遇;

(四) 按照国家规定和劳务派遣协议约定, 依法为被派遣劳动者缴纳社会保险费, 并办理社会保险相关手续;

(五) 督促用工单位依法为被派遣劳动者提供劳动保护和劳动安全卫生条件;

(六) 依法出具解除或者终止劳动合同的证明;

(七) 协助处理被派遣劳动者与用工单位的纠纷;

(八) 法律、法规和规章规定的其他事项。

第九条 用工单位应当按照劳动合同法第六十二条规定, 向被派遣劳动者提供与工作岗位相关的福利待遇, 不得歧视被派遣劳动者。

第十条 被派遣劳动者在用工单位因工作遭受事故伤害的, 劳务派遣单位应当依法申请工伤认定, 用工单位应当协助工伤认定的调查核实工作。劳务派遣单位承担工伤保险责任, 但可以与用工单位约定补偿办法。

被派遣劳动者在申请进行职业病诊断、鉴定时, 用工单位应当负责处理职业病诊断、鉴定事宜, 并如实提供职业病诊断、鉴定所需的劳动者职业史和职业危害接触史、工作场所职业病危害因素检测结果等资料, 劳务派遣单位应当提供被派遣劳动者职业病诊断、鉴定所需的其他材料。

第十一条 劳务派遣单位行政许可有效期未延续或者《劳务派遣经营许可证》被撤销、吊销的, 已经与被派遣劳动者依法订立的劳动合同应当履行至期限届满。双方经协商一致,

可以解除劳动合同。

第十二条 有下列情形之一的，用工单位可以将被派遣劳动者退回劳务派遣单位：

(一) 用工单位有劳动合同法第四十条第三项、第四十一条规定情形的；

(二) 用工单位被依法宣告破产、吊销营业执照、责令关闭、撤销、决定提前解散或者经营期限届满不再继续经营的；

(三) 劳务派遣协议期满终止的。

被派遣劳动者退回后在无工作期间，劳务派遣单位应当按照不低于所在地人民政府规定的最低工资标准，向其按月支付报酬。

第十三条 被派遣劳动者有劳动合同法第四十二条规定情形的，在派遣期限届满前，用工单位不得依据本规定第十二条第一款第一项规定将被派遣劳动者退回劳务派遣单位；派遣期限届满的，应当延续至相应情形消失时方可退回。

第四章 劳动合同的解除和终止

第十四条 被派遣劳动者提前 30 日以书面形式通知劳务派遣单位，可以解除劳动合同。被派遣劳动者在试用期内提前 3 日通知劳务派遣单位，可以解除劳动合同。劳务派遣单位应当将被派遣劳动者通知解除劳动合同的情况及时告知用工单位。

第十五条 被派遣劳动者因本规定第十二条规定被用工单位退回，劳务派遣单位重新派遣时维持或者提高劳动合同约定条件，被派遣劳动者不同意的，劳务派遣单位可以解除劳动合同。

被派遣劳动者因本规定第十二条规定被用工单位退回，劳务派遣单位重新派遣时降低劳动合同约定条件，被派遣劳动者不同意的，劳务派遣单位不得解除劳动合同。但被派遣劳动者提出解除劳动合同的除外。

第十六条 劳务派遣单位被依法宣告破产、吊销营业执照、责令关闭、撤销、决定提前解散或者经营期限届满不再继续经营的，劳动合同终止。用工单位应当与劳务派遣单位协商妥善安置被派遣劳动者。

第十七条 劳务派遣单位因劳动合同法第四十六条或者本规定第十五条、第十六条规定的情形，与被派遣劳动者解除或者终止劳动合同的，应当依法向被派遣劳动者支付经济补偿。

第五章 跨地区劳务派遣的社会保险

第十八条 劳务派遣单位跨地区派遣劳动者的，应当在用工单位所在地为被派遣劳动者参加社会保险，按照用工单位所在地的规定缴纳社会保险费，被派遣劳动者按照国家规定享受社会保险待遇。

第十九条 劳务派遣单位在用工单位所在地设立分支机构的，由分支机构为被派遣劳动者办理参保手续，缴纳社会保险费。

劳务派遣单位未在用工单位所在地设立分支机构的,由用工单位代劳务派遣单位为被派遣劳动者办理参保手续,缴纳社会保险费。

第六章 法律责任

第二十条 劳务派遣单位、用工单位违反劳动合同法和劳动合同法实施条例有关劳务派遣规定的,按照劳动合同法第九十二条规定执行。

第二十一条 劳务派遣单位违反本规定解除或者终止被派遣劳动者劳动合同的,按照劳动合同法第四十八条、第八十七条规定执行。

第二十二条 用工单位违反本规定第三条第三款规定的,由人力资源社会保障行政部门责令改正,给予警告;给被派遣劳动者造成损害的,依法承担赔偿责任。

第二十三条 劳务派遣单位违反本规定第六条规定的,按照劳动合同法第八十三条规定执行。

第二十四条 用工单位违反本规定退回被派遣劳动者的,按照劳动合同法第九十二条第二款规定执行。

第七章 附则

第二十五条 外国企业常驻代表机构和外国金融机构驻华代表机构等使用被派遣劳动者的,以及船员用人单位以劳务派遣形式使用国际远洋海员的,不受临时性、辅助性、替代性岗位和劳务派遣用工比例的限制。

第二十六条 用人单位将本单位劳动者派往境外工作或者派往家庭、自然人处提供劳动的,不属于本规定所称劳务派遣。

第二十七条 用人单位以承揽、外包等名义,按劳务派遣用工形式使用劳动者的,按照本规定处理。

第二十八条 用工单位在本规定施行前使用被派遣劳动者数量超过其用工总量10%的,应当制定调整用工方案,于本规定施行之日起2年内降至规定比例。但是,《全国人民代表大会常务委员会关于修改〈中华人民共和国劳动合同法〉的决定》公布前已依法订立的劳动合同和劳务派遣协议期限届满日期在本规定施行之日起2年后的,可以依法继续履行至期限届满。

用工单位应当将制定的调整用工方案报当地人力资源社会保障行政部门备案。

用工单位未将本规定施行前使用的被派遣劳动者数量降至符合规定比例之前,不得新用被派遣劳动者。

第二十九条 本规定自2014年3月1日起施行。

广东省实施《女职工劳动保护特别规定》办法

(2017年2月1日实施)

第一条 为了实施《女职工劳动保护特别规定》，结合本省实际，制定本办法。

第二条 本办法适用于本省行政区域内国家机关、企业、事业单位、社会团体、个体经济组织以及其他社会组织等用人单位女职工的劳动保护。

第三条 县级以上人民政府应当加强对女职工劳动保护工作的领导。

县级以上人民政府人力资源社会保障行政部门、安全生产监督管理部门按照各自职责，对用人单位女职工劳动保护工作进行监督检查。

第四条 工会、妇女组织依法对用人单位女职工劳动保护工作进行监督，支持和协助女职工维护其合法权益。

第五条 用人单位应当建立健全女职工劳动保护制度，改善女职工劳动安全卫生条件，加强对女职工的劳动安全卫生知识培训。

第六条 用人单位应当遵守女职工禁忌从事的劳动范围的规定。用人单位应当将本单位属于女职工禁忌从事的劳动范围的岗位书面告知女职工。

女职工禁忌从事的劳动范围依照《女职工劳动保护特别规定》的规定执行。

第七条 用人单位不得在劳动合同或者聘用合同中与女职工约定限制其结婚、生育等合法权益的内容；不得因性别原因在薪酬调整、职务晋升等方面歧视或者限制女职工。

第八条 从事连续4个小时以上立位作业的女职工，月经期间经本人申请，用人单位应当为其安排适当的工间休息。

用人单位每月可以向女职工发放必要的卫生用品或者劳动保护卫生费。

第九条 女职工需要在劳动时间内进行婚前检查的，用人单位应当给予便利。

第十条 在女职工怀孕期间，用人单位应当遵守以下规定：

(一) 女职工不能适应原劳动岗位的，应当根据医疗机构的证明，予以减轻劳动量或者安排其他能够适应的岗位。

(二) 女职工经医疗机构诊断确需保胎休息的，保胎休息的时间按照病假处理。

(三) 女职工怀孕7个月以上的，每天安排1小时工间休息，工间休息时间视同其正常劳动并支付正常工作时间的工资，并不得安排其延长工作时间或者从事夜班劳动；对从事立位作业的女职工，还应在其工作场所设休息座位。

(四) 女职工在劳动时间内按照规定进行产前检查的，所需时间视同其正常劳动并支付正常工作时间的工资。

第十一条 女职工生育享受98天产假，其中产前可以休假15天；生育时遇有难产的，增加30天产假；生育多胞胎的，每多生育1个婴儿，增加15天产假；符合法律、法规规定

生育子女的，按照《广东省人口与计划生育条例》的有关规定享受奖励假。

女职工怀孕未满4个月终止妊娠的，根据医疗机构的意见，享受15天至30天产假；怀孕4个月以上7个月以下终止妊娠的，享受42天产假；怀孕满7个月终止妊娠的，享受75天产假。

《广东省职工生育保险规定》对女职工生育享受生育津贴的产假天数的规定与本条第二款规定不一致的，按照本条第二款规定执行。

第十二条 女职工实行计划生育手术的假期按照国家和省的有关规定执行。

第十三条 女职工按照规定休产假或者计划生育手术假的，享受国家和省规定的生育保险待遇。用人单位未参加生育保险或者欠缴生育保险费，造成女职工不能享受生育保险待遇的，由用人单位按照本省及所在统筹地区规定的生育保险待遇标准向女职工支付费用；其中生育津贴低于女职工原工资标准的，用人单位还应补足差额部分。

前款所称女职工原工资标准，是指女职工依法享受产假或者计划生育手术假前12个月的月平均工资。前12个月的月平均工资按照女职工应得的全部劳动报酬计算，包括计时工资或者计件工资以及奖金、津贴、补贴等货币性收入。前12个月的月平均工资低于女职工正常工作时间工资的，按照正常工作时间工资标准计算。女职工享受假期前在用人单位工作未满12个月的，按照其实际参加工作的月份数计算。

第十四条 女职工妊娠期间引产的，用人单位可以结合本单位实际，发给一次性营养补助。

第十五条 女职工产假期满上班，用人单位应当给予1至2周的适应时间。

第十六条 女职工产假期满，确有实际困难的，经本人申请，用人单位批准，可以请哺乳假至婴儿1周岁。哺乳假期间的工资待遇由双方协商决定。

第十七条 对哺乳未满1周岁婴儿的女职工，用人单位不得延长劳动时间或者安排夜班劳动。

用人单位应当在每天的劳动时间内为哺乳期女职工安排1小时哺乳时间；女职工生育多胞胎的，每多哺乳1个婴儿每天增加1小时哺乳时间。哺乳时间和在本单位内为哺乳往返途中的时间，视同其正常劳动并支付正常工作时间的工资。

第十八条 女职工比较多的用人单位应当根据女职工的需要，配备女职工卫生室、孕妇休息室、哺乳室等设施。

第十九条 女职工经二级以上医疗机构确诊为更年期综合症，且不适应原劳动岗位的，经本人申请，用人单位应当适当减轻其劳动量，或者协商安排其他合适的岗位。

第二十条 用人单位可以每1至2年组织女职工进行一次妇科疾病检查，鼓励有条件的

用人单位定期组织女职工进行乳腺癌、宫颈癌筛查。

第二十一条 用人单位应当加强劳动场所的防范措施，预防和制止对女职工的性骚扰。

女职工在劳动场所受到性骚扰，向用人单位反映或者投诉的，用人单位应当及时处理，并依法保护女职工的个人隐私。

第二十二条 用人单位违反本办法规定，应当给予行政处罚的，由县级以上人民政府人力资源社会保障行政部门或者安全生产监督管理部门按照《中华人民共和国劳动法》《女职工劳动保护特别规定》等法律、法规的规定予以处罚。

第二十三条 用人单位违反本办法规定，侵害女职工合法权益的，女职工可以依法投诉、举报、申诉，或者依法向劳动人事争议调解组织申请调解，也可以依法向劳动人事争议仲裁机构申请仲裁。对仲裁裁决不服的，依法向人民法院提起诉讼。

第二十四条 用人单位违反本办法规定，侵害女职工合法权益，造成女职工损害的，依法承担赔偿责任；对用人单位直接负责的主管人员和其他直接责任人员依法处理；涉嫌犯罪的，移送司法机关依法处理。

第二十五条 本办法自2017年2月1日起施行。1989年1月29日广东省人民政府发布的《广东省女职工劳动保护实施办法》（粤府〔1989〕16号）同时废止。

广州市实施《中华人民共和国工会法》办法

(2007年12月7日广州市第十三届人民代表大会常务委员会第七次会议通过 2008年3月27日广东省第十一届人民代表大会常务委员会第一次会议批准 根据2015年5月20日广州市第十四届人民代表大会常务委员会第三十九次会议通过并经2015年12月3日广东省第十二届人民代表大会常务委员会第二十一次会议批准的《广州市人民代表大会常务委员会关于因行政区划调整修改〈广州市建筑条例〉等六十六件地方性法规的决定》修正 2019年3月27日广州市第十五届人民代表大会常务委员会第二十三次会议修订 2019年5月21日广东省第十三届人民代表大会常务委员会第十二次会议批准)

第一条 为贯彻实施《中华人民共和国工会法》，结合本市实际，制定本办法。

第二条 本市行政区域内的企业、事业单位、机关、社会团体、个体经济组织、民办非企业单位等组织（以下统称单位）中以工资收入为主要生活来源的体力劳动者和脑力劳动者，不分民族、种族、性别、职业、宗教信仰、教育程度，都有依法参加和组织工会的权利，任何组织和个人不得阻挠和限制。

第三条 未建立工会组织的单位，其职工可以向单位所在地的街道或者镇总工会申请加入工会组织。

第四条 任何单位和个人不得以下列方式或者手段，阻挠上级工会帮助、指导职工组建工会：

- （一）拒绝为上级工会派员到本单位开展工作提供必要的场所；
- （二）编造虚假情况误导职工或者以不续签劳动合同、变更或者解除劳动合同、降低工资福利待遇等威胁职工；
- （三）阻挠上级工会帮助、指导职工组建工会的其他方式、手段。

第五条 市、区人民政府应当定期或者不定期召开与同级工会的联席会议，向同级工会通报当地国民经济和社会发展计划等政府的重要工作部署和涉及职工利益的行政措施，研究解决涉及职工群众切身利益的突出问题、工会工作中需要政府支持帮助的问题和工会反映的职工的意见和要求。

市、区人民政府人力资源和社会保障行政部门应当会同同级工会和企业联合会、工商业联合会等企业代表组织，健全协调劳动关系三方机制，共同研究解决劳动关系方面的重大问题。

第六条 企业、事业单位应当建立职工代表大会或者其他形式的民主管理制度。

社区、产业园区、商业街区、商务楼宇等同一区域内的企业可以联合建立区域性职工代表大会。生产经营业务相同或者相近的企业可以联合建立行业性职工代表大会。

第七条 下列事项应当提交职工代表大会或者全体职工讨论通过：

- （一）涉及劳动报酬、工作时间、休息休假、劳动安全与卫生、保险福利等事项的集体合同

草案，工资调整机制专项集体合同草案、为解决因劳动关系变更方案引发群体性劳动纠纷形成的专项集体合同草案；

(二) 国有及国有控股企业、国有实际控制企业的福利制度，合并、分立、改制、解散、破产实施方案中职工的裁减、分流和安置方案等涉及职工切身利益的重要事项；

(三) 法律、法规规定或者企业、事业单位与工会协商确定应当提交职工代表大会或者全体职工讨论通过的其他事项。

前款规定之外涉及职工切身利益的其他重大事项，应当听取职工代表大会或者全体职工的意见和建议。

第八条 单位职工代表大会中的一线职工代表人数一般不得少于职工代表总数的百分之五十，女职工代表的比例应当与本单位女职工占职工总数的比例相适应。

职工代表大会应当有全体职工代表三分之二以上参加、职工大会应当有全体职工三分之二以上参加方可召开。

职工代表大会或者职工大会进行选举和作出决议、决定，应当采用无记名投票方式进行表决，经全体职工代表或者全体职工过半数通过。

第九条 企业人力资源部门的负责人不得作为本单位工会主席、副主席的人选。

第十条 职工二百人以上的企业、事业单位和民办非企业单位的工会，应当配备工会专职工作人员。职工不足二百人的，配备专职或者兼职的工会工作人员。

企业工会专职工作人员一般按不低于企业职工人数的千分之三配备，具体人数由上级工会、企业工会与企业协商确定。街道、镇的总工会应当配备一定数量的工会专职工作人员。

第十一条 基层工会委员会任期届满前一个月内应当完成换届选举。因特殊情况需要提前或者延期换届选举的，须报上级工会批准。延期换届选举的期限最长不得超过半年。

工会委员会成员、经费审查委员会成员缺位时应当自缺位之日起三个月内补选。

第十二条 企业改制、转制的，企业工会应当自企业改制、转制完成之日起三个月内选举产生新的工会委员会。

第十三条 工会有权就涉及职工切身利益的重要事项，代表职工与单位进行集体协商。单位收到工会书面提出的集体协商要求的，应当自收到之日起二十日内与工会进行协商，无正当理由不得拖延或者拒绝对方的协商要求。协商内容以及协商结果应当及时对职工公开。

区域性、行业性工会组织代表职工与相应的企业代表组织或者企业建立区域性、行业性集体协商机制，签订集体合同。

工会代表职工与企业签订的集体合同中的劳动报酬和劳动条件等标准不得低于当地区域性、行业性集体合同的标准。

第十四条 工会对单位侵犯职工民主决策权利、民主管理权利和民主监督权利的行为，应当要求单位纠正。单位不予纠正的，工会应当提请市、区人民政府及其有关部门作出处理。

第十五条 工会对单位裁减人员实施监督。单位裁减人员的，应当向工会或者全体职工说明理由。单位违法裁减人员的，工会应当要求单位改正；单位不予改正的，工会应当提请单位的主管部门或者人力资源和社会保障行政部门作出处理。

第十六条 企业工会应当建立劳动保护监督检查委员会，并在生产班组中设立工会小组劳动保护检查员，依法对劳动安全卫生工作实施监督。

第十七条 工会对单位执行法定的工作时间、休息休假、劳动安全卫生、社会保险、福利以及女职工和未成年工特殊保护等规定实施监督。单位违反规定的，工会应当要求单位改正。单位不予改正的，工会应当提请人力资源和社会保障行政部门依法查处。

第十八条 工会有权对企业、事业单位侵犯职工合法权益的问题进行调查，有权查阅、复制与侵犯职工合法权益问题有关的资料，询问相关人员，有关单位及相关人员应当予以协助。

第十九条 职工与单位发生劳动纠纷时，工会及其工作人员应当履行下列职责：

- (一) 代表职工向单位反映职工的意见和要求，并对职工的合理要求提出解决的意见、建议；
- (二) 依法参加劳动争议调解；
- (三) 支持和帮助职工申请劳动争议仲裁或者提起诉讼。

第二十条 职工在其合法劳动权益受到侵害时，可以向单位工会反映，要求处理。单位工会应当自收到职工要求之日起五日内与单位交涉。单位工会认为单位侵害职工合法劳动权益的，应当要求单位采取措施予以改正。

单位工会不作处理的，职工可以向单位工会的上级工会反映。上级工会认为单位侵害职工合法劳动权益的，应当责成职工所在单位工会依法履行职责或者自行受理。

第二十一条 单位应当于每月十五日前，按照有关规定拨缴工会经费。

各级工会应当按照规定比例留成和上缴工会经费，加大工会经费向基层工会倾斜的保障力度。

第二十二条 单位逾期未拨缴或少拨缴工会经费的，应当及时补缴。对未拨缴或者少拨缴工会经费的单位，单位工会应当及时催缴。

单位无正当理由拖延或者拒不拨缴工会经费的，单位工会或者上级工会可以向当地人民法院申请支付令；拒不执行支付令的，工会可以依法申请人民法院强制执行。

第二十三条 破产企业在清算、处理破产财产时，企业工会或者上级工会可以对其欠缴的工会经费提出清偿要求。

第二十四条 单位单方面解除工会主席、副主席劳动合同的，应当事先征求单位工会的上一级工会的意见，上一级工会认为单位违反法律、法规和有关合同，要求重新研究处理时，单位应当进行研究处理，并将处理结果书面答复上一级工会。

第二十五条 违反本办法第四条规定，阻挠上级工会帮助、指导职工组建工会的，或者违反本办法第二十四条规定，未征求单位工会的上一级工会的意见或者未将处理结果书面答复上

一级工会的，由人力资源和社会保障行政部门责令限期改正；拒不改正的，由人力资源和社会保障行政部门依法处理；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

第二十六条 无正当理由拒绝或者拖延进行集体协商，阻挠上级工会帮助、指导下级工会进行集体协商或者不签订、不履行集体合同或者擅自变更集体合同内容的，由区级以上总工会提请同级人民政府及其相关部门责令改正，依法处理。同级人民政府及其相关部门应当将处理结果书面通知工会。

第二十七条 工会工作人员因依法履行工会工作职责而被单位解除劳动合同，或者职工因参加工会活动而被单位解除劳动合同的，由人力资源和社会保障行政部门责令单位恢复其工作，继续履行劳动合同，并补发被解除劳动合同期间应得的报酬和福利待遇；未恢复工作继续履行劳动合同的，由人力资源和社会保障行政部门责令单位给予职工本人上年年收入二倍的赔偿，并依法支付解除劳动合同的经济补偿金。

第二十八条 单位违反本办法第四条、第十五条、第十七条、第二十四条规定，单位工会或者上级工会向人力资源和社会保障行政部门报告的，人力资源和社会保障行政部门应当自立案之日起四十五个工作日内依法作出处理；对情况复杂的，经人力资源和社会保障行政部门负责人批准，可以延长三十个工作日。

第二十九条 本办法自2019年9月1日起施行。

佛山市中级人民法院关于审理劳动争议案件的若干意见

(2005年9月22日)

为依法保护劳动者合法权益，促进社会和经济的和谐发展，正确审理劳动争议案件，统一本市两级法院劳动争议案件的司法尺度，依据有关法律、行政法规规定，结合我市审判实践，经本院审判委员会第116次会议讨论，提出如下意见：

一、受案范围

1、因劳动者工作失误造成用人单位经济损失的赔偿问题是否属劳动争议案件？

因劳动者工作失误造成用人单位经济损失的赔偿问题，如劳动合同中对此没有约定，则属于民事纠纷，不属于劳动争议范围。如劳动合同中对此有约定，因此引起的争议则属于劳动争议。

2、因商业秘密被侵害而引起的纠纷是否属劳动争议案件？

劳动和社会保障部办公厅关于《劳动争议案中涉及商业秘密侵权问题的函》（劳社厅函〔1999〕69号）规定，劳动合同中如果明确约定了有关保守商业秘密的内容，由于劳动者未履行，造成用人单位商业秘密被侵害而发生劳动争议，当事人向劳动争议仲裁委员会申请仲裁的，仲裁委员会应当受理，并依据有关规定和劳动合同的约定作出裁决。实践中，商业秘密被侵害时，权利人可以寻求民法、劳动法等法律救济途径，应当充分保障权利人多元化的救济途径。劳动合同争议与保密合同争议所涉及的权利和义务不尽相同，如果用人单位直接依据保密合同请求法院追究劳动者的民事责任，法院一般不宜以争议未经仲裁直接驳回当事人的请求。

3、因竞业限制而引起的纠纷是否属劳动争议案件？

因竞业限制而引起的纠纷包括因约定竞业限制条款而无相应经济补偿而引起的补偿纠纷和请求确认竞业限制条款无效纠纷以及因违反竞业限制条款而引起的赔偿纠纷等。我们认为，竞业限制的约定是在劳动合同履行期间或履行期满后对劳动者就业限制的一种约定，实际是劳动合同的履行内容或劳动合同履行的一种续延。故因竞业禁止而引起的纠纷一般应视

为劳动合同纠纷，应仲裁前置。但如果用人单位以不正当竞争纠纷为由起诉劳动者和新用人单位，则可以不正当竞争纠纷直接受理，无需仲裁前置。

4、劳动者要求用人单位办理退休手续的请求是否属人民法院的受案范围？

应分两种情况对待：第一种情况是在劳动者与参加了社会保险统筹的用人单位之间因退休手续办理而发生的纠纷。因退休手续的办理需要满足一定的条件，如是该单位的职工、工作一定的年限、购买一定年限的社会保险等，而有些条件的审查不属于法院的审判范围，故此种情形下退休手续办理的请求不宜作为法院的受案范围。第二种情况是在劳动者与尚未参加社会保险统筹的原用人单位之间。依据《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》第一条第三项，属于法院的受案范围。

二、事实劳动关系

5、如何认定事实劳动关系？

《关于确立劳动关系有关事项的通知》劳社部发[2005]12号第一条规定，用人单位招用劳动者未订立书面劳动合同，但同时具备下列情形的，劳动关系成立：1、用人单位和劳动者符合法律、法规规定的主体资格；2、用人单位依法制定的各项劳动规章制度适用于劳动者，劳动者受用人单位的劳动管理，从事用人单位安排的有报酬的劳动；3、劳动者提供的劳动是用人单位业务的组成部分。

另实践中可以参照以下凭证综合认定双方是否存在事实劳动关系：1、工资支付凭证或记录（职工工资发放花名册）、缴纳各项社会保险费的记录；2、用人单位向劳动者发放的“工作证”、“服务证”等能够证明身份的证件；3、劳动者填写的用人单位招工招聘“登记表”、“报名表”等招用记录；4、考勤记录等。

6、终止或解除事实劳动关系应否提前三十日通知对方？

对于事实劳动关系，任何一方均可随时提出终止或解除。但由于三十日通知义务是为了使对方对其工作安排、人员配置等有一个准备期，故任何一方提出终止或解除事实劳动关系均应提前三十日。否则应按相差的天数，以解除劳动关系前一个月劳动者的日平均工资为标准支付赔偿金给对方。

7、终止或解除事实劳动关系应否给付经济补偿金？

法律和行政法规对终止或解除事实劳动关系应否给付经济补偿金的问题一直未有明确。参照劳社部发[2005]12号《关于确立劳动关系有关事项的通知》第三条第二款的规定,用人单位提出终止劳动关系的,应当按照劳动者在本单位工作年限每满一年支付一个月工资的经济补偿金。用人单位依据《劳动法》第二十五条第(二)、(三)、(四)项的理由而提出终止或解除事实劳动关系的除外。另外,劳动者依据《劳动法》第三十二条第(二)、(三)项的理由而提出终止或解除事实劳动关系的也应给付经济补偿金。

三、经济补偿金

8、如何认定双方约定的解除劳动合同违约金的效力?

劳动合同双方可以约定解除劳动合同时的违约金。但用人单位不得以高额违约金条款限制劳动者的辞职自由权。在违约金过高的情况下,当事人可以请求人民法院予以适当调整。至于如何认定违约金过高,可以参考劳动者的履行能力、劳动者的工资收入、给守约方所造成的损失、当事人在该种情况下解除劳动合同可以获得的经济补偿金的多少等进行综合认定,一般不宜高于劳动者一年的劳动收入。

9、劳动者可否同时请求经济补偿金和合同约定的解除劳动合同的违约金?

对于劳动者同时请求经济补偿金和违约金如何处理的问题,相关法律没有明确规定。我们认为,由于经济补偿金与解除劳动合同违约金的性质不同,经济补偿金侧重于对劳动者贡献的补偿,违约金侧重于对守约方的赔偿,故劳动者可以同时请求经济补偿金和解除劳动合同的违约金。但对于过高的违约金,当事人可以请求减少。

10、劳动者可否同时请求经济补偿金和赔偿金?

依照最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释》第十五条的规定,用人单位迫使劳动者提出解除劳动合同的,用人单位应当支付劳动者经济补偿金,并可支付赔偿金。故经济补偿金与赔偿金可以并存。

四、竞业限制

11、劳动合同终止或解除后的竞业限制条款未约定经济补偿金的是否有效?

劳动合同终止或解除后的竞业限制是指承担保密义务的劳动者在离开用人单位一定期限内不得自营或者为他人经营与原用人单位有竞争的业务。这项制度的目的是保护企业的利益，但它同时限制了劳动者的择业自由。工资等劳动报酬是劳动者在履行劳动合同义务期间的应得报酬，劳动报酬主要是劳动者参加劳动的分配所得，不是劳动力出卖的对价，保守用人单位的商业秘密虽是劳动者的义务，但竞业限制补偿是对劳动者在劳动合同终止或解除以后不能就业或限制从业期间的补偿，就象解除合同的经济补偿金不应当包含在工资之内一样，没有约定经济补偿金的竞业限制条款对劳动者不具有约束力。同时，如果单纯限制劳动者的竞争活动，而不对劳动者提供公平、有效的对价补偿，必然会剥夺劳动者的择业自由权与生存发展权，因此，劳动者履行竞业限制条款规定的义务，就有权获得相应的合理的补偿金。

12、纯粹为了限制劳动者的劳动权的竞业限制协议对劳动者有无拘束力？

如果原用人单位在竞业限制协议中无法律上的可保利益，纯粹是为了限制劳动者的劳动权，或者劳动者超过竞业限制约定时间从事相关劳动或从事的相关劳动不会对用人单位造成损害的，则这样的竞业限制协议对劳动者无拘束力。

13、用人单位无正当理由解除劳动关系或迫使劳动者解除合同的，竞业限制条款对劳动者有拘束力？

在用人单位无正当理由解除劳动关系，或者用人单位违反《劳动法》第三十二条和最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释》第十五条规定，致使劳动者解除合同的，竞业限制条款对劳动者不具有法律约束力。

14、合同约定的竞业限制条款能否变更？

劳动者在劳动合同履行过程中要求变更合同约定的竞业限制期限或者行业限制范围的，如果劳动者从事的劳动不可能对原用人单位造成损害，可以根据该地区或者该行业的实际情况，对行业限制的期限或者行业范围予以调整。

15、竞业限制的经济补偿如何确定？

对于竞业限制的经济补偿标准，如果合同中有约定的，从约定。如果没有约定，补偿标准如何确定属法官的自由裁量权。但一般按年计算不得少于该劳动者离开企业前最后一个年度从该企业获得的报酬总额的三分之一。竞业限制协议中没有约定补偿费的，补偿费按照该最低标准计算。

五、诉讼与仲裁

16、如何理解《劳动法》第八十二条规定的“劳动争议发生之日”？

对于《劳动法》第八十二条规定的“劳动争议发生之日”，劳动部《关于贯彻执行若干问题的意见》第85条将“争议发生之日”解释为当事人知道或应当知道权利受侵害之日。

司法实践中对“争议发生之日”应从有利于劳动者权益保护的角度，具体情况具体分析：

1、用人单位作出书面解除通知的，劳动争议发生之日应为劳动者收到该通知之日。2、用人单位口头告知解除劳动关系的，应由用人单位举证证明告知时间，未能证实的，劳动争议发生之日应为劳动者主张权利之日。3、根据《最高人民法院关于解除劳动合同的劳动争议仲裁申请期限应当如何起算问题的批复》规定，对于用人单位以劳动者被依法追究刑事责任的，劳动者申请仲裁期限应从其收到解除劳动合同的书面通知之日起计算。4、劳动者请求用人单位支付拖欠工资的，应当从用人单位拒绝支付、或承诺支付劳动报酬的期限届满之日起计算，未明确偿付期限的，从劳动者主张之日起算。5、用人单位对劳动者作出开除、辞退、除名等决定的，从该决定送达之日起计算。6、劳动者请求用人单位返还订立劳动合同时收取的定金、保证金或抵押金（物）的，应从劳动关系终止之日起算。

17、劳动合同当事人在诉讼过程中未提出仲裁申请期限超过六十日的抗辩的，人民法院应否对此主动审查？

六十日的申请仲裁期限是否超过应是劳动合同当事人在诉讼阶段的一种程序性抗辩权利，对此权利，当事人可以主张，也可以放弃。对当事人在诉讼过程中未提出申请仲裁期限超过六十日的抗辩，法院不应对此主动审查。

18、劳动合同当事人在仲裁阶段未提出仲裁申请期限超过六十日的抗辩而在诉讼阶段提出，人民法院应否对此进行审查？

司法实践中应分两种情况对待：一是当事人在仲裁阶段未提出超过六十日的抗辩，劳动仲裁机关对此进行了实体性裁决。这应视为当事人在仲裁阶段放弃了六十日申请仲裁期限的程序性抗辩权利，这种放弃在诉讼阶段仍然有效。当事人在诉讼阶段以此为由进行抗辩的，应不予支持。二是当事人在仲裁阶段未提出超过六十日的抗辩理由，劳动仲裁机关以超过六十日为由驳回了申请人的仲裁申请。此种情形下，是否超过六十日的仲裁期限成为当事人诉讼阶段的争议焦点，故应审查。

19、人民法院应否主动审查当事人有否超过法定十五日的起诉期限？

《劳动法》第八十三条所规定的十五日期限应为除斥期间，当事人应在收到仲裁裁决或不予受理的决定之日起十五日内向人民法院提起诉讼的，对其超过法定期限的起诉人民法院应裁定不予受理或裁定驳回起诉。

基于该十五日的法律性质，且仲裁委员会的裁决、决定或通知中通常已明确告知当事人的起诉期限，因此，对于该十五日的除斥期间，法院应主动审查，这可敦促当事人在仲裁程序完成后及时行使法律所赋予的权利。但如果仲裁委员会的裁决、决定或通知中未明确告知该十五日的起诉期间的，则应根据具体情况处理。另外，如果有证据证明当事人是因法院自身的原因而超过了十五日的起诉期限的，法院亦应受理。

20、在诉讼程序中，未起诉的一方当事人在答辩中提出请求的，法院应否予以审查？

《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》第九条规定：“当事人双方不服劳动争议仲裁委员会作出的同一仲裁裁决，均向同一人民法院起诉的，先起诉的一方当事人为原告，但对双方的诉讼请求，人民法院应当一并作出裁决。”根据上述司法解释的精神，法律赋予当事人不服仲裁裁决的救济办法是应在法定期限内向法院提起诉讼，法院对其诉讼请求予以审查并作出裁决，若当事人没有起诉的，应视为其同意仲裁裁决，其在答辩中提出请求的，应不予审查。

21、当事人在仲裁阶段放弃了的请求，在诉讼阶段重新提出的，法院应否支持？

当事人在仲裁阶段放弃了的请求，视为该请求未经过仲裁程序，当事人在诉讼阶段重新提出该请求的，法院应不予支持，告之当事人对该请求重新提起仲裁。

22、在无证据证明用人单位拖欠劳动者工资的具体年限的情况下，人民法院如何确定劳动者工资的拖欠年限？

在有劳动事实而无法证明具体拖欠工资年限的情况下，推定用人单位拖欠劳动者工资的年限最长为二年。理由是依据劳部发[1994]489号《工资支付暂行规定》第六条第三项规定，用人单位必须书面记录支付劳动者工资的数额、时间、领取者的姓名以及签字，并保存两年以上备查。《广东省工资支付条例》第十六条规定，编制工资支付台帐是用人单位应尽的义务，对于该工资支付台帐用人单位应当至少保存二年。故用人单位应当提供二年内的工资支付台帐作为其是否支付工资及具体支付额的凭证，用人单位不能提供的，推定用人单位拖欠劳动者工资的年限最长为二年。

23、劳动争议仲裁委员会在仲裁程序中遗漏须共同参加诉讼的当事人，法院在诉讼中予以追加是否违反法定程序？

因现时的民事诉讼法并未规定法院对劳动争议仲裁委员会所作出的仲裁裁决有发回重裁的权利，故对于仲裁程序中遗漏当事人的，法院应在一审诉讼程序中直接追加须参加诉讼的当事人。而且，虽然所追加的当事人并未参与劳动仲裁程序，但因双方的劳动纠纷已经过仲裁，故法院在诉讼中追加仲裁所遗漏的当事人并不属于违反法定程序。即使该主体未经过仲裁程序，也可判决其承担民事责任。

法院在诉讼中可以直接追加未经仲裁的主体的情况主要有：

1、在承发包关系中。按《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》第十二条，劳动者与发包方和承包方双方或一方发生劳动争议的，应当将承包方和发包方作为当事人。故即使承包方或发包方有一方未经仲裁，亦应将其追加进来承担责任。

2、在起字号的个体工商户作为用人单位的案件中。依《最高人民法院关于贯彻〈中华人民共和国民事诉讼法通则〉若干问题的意见》第41条的规定，应以营业登记的户主（业主）为诉讼当事人，在诉讼文书中注明系某字号的户主。如果登记的户主与实际投资人不同，则都应追加为当事人。在登记的户主未经仲裁程序的，法院可直接追加其作为诉讼当事人。

3、在起字号的个人合伙作为用人单位的案件中，如果只有起字号的合伙企业经过了仲

裁程序，则法院可以直接追加合伙人作为诉讼当事人。

4、在合同约定了补偿费由谁承担，在约定未违反法律强制性规定的情况下，应尊重其约定。如一方未经仲裁程序，亦应追加。

5、在劳动者只申请了企业的分支机构作仲裁主体的，应追加企业作为被告。当然如果劳动者告错了主体则属于诉讼主体不适格，不符合《民事诉讼法》第一百零八条第一项“原告是与本案有直接利害关系的公民、法人或其他组织”的规定，这时就不能直接追加未经仲裁的主体。

佛山市中级人民法院、佛山市劳动争议仲裁委员会关于审理劳动争议案件若干问题的指导意见

为及时公正处理劳动争议案件，统一劳动争议案件裁判标准，根据《中华人民共和国劳动法》(以下简称《劳动法》)、《中华人民共和国劳动合同法》(以下简称《劳动合同法》)、《中华人民共和国民事诉讼法》(以下简称《民事诉讼法》)、《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》(以下简称《劳动争议调解仲裁法》)，以及有关法律、法规及司法解释的规定,结合我市实际情况，制订本意见。

一、关于劳动争议案件的受案范围

第一条 劳动者退休后，主张其退休前的劳动报酬、经济补偿或赔偿金等待遇的，作为劳动争议处理。

第二条 劳动争议案件中，若同时存在因劳动关系存续期间的借支、垫资行为发生争议的，应作为劳动争议一并处理，如双方权利义务关系明确，一方依欠条，还款协议等向人民法院起诉的，可以按照普通民事纠纷受理。

第三条 外国人、无国籍人或港澳台地区居民在中国内地就业发生的用工关系，按劳动关系处理。上述人员未依法办理《外国人就业许可证》、《台港澳人员就业证》的，应认定有关劳动合同为无效劳动合同，外国人、港澳台地区居民已经付出劳动的，由用人单位参照合同约定支付劳动报酬。

第四条 外国企业常驻代表机构、港澳台地区企业未依规定通过相关就业服务单位，直接使用劳动者形成的用工关系，按劳务关系处理。

第五条 用人单位因招用已经依法享受养老保险先待遇或领取退休的人员而发生用工争议的，按劳务关系处理。

劳动关系存续期间，劳动者达到法定退休年龄的或者开始依法享受养老保险待遇的，劳动合同终止。

第六条 劳动者与用人单位因住房公积金产生争议，不作为劳动争议处理。

第七条 在校学生在勤工俭学或实习期间，与所在单位因用工而发生争议的，不作为劳动争议处理。

第八条 高校毕业生根据国家和省有关规定在就业见习期间与见习单位之间因用工发生的争议，不作为劳动争议处理。

第九条 劳动者请求用人单位为其建立社会保险关系或缴纳有关社会保险费用的，不作为劳动争议处理。劳动者坚持请求用人单位为其建立社会保险或缴纳有关社会保险费用的，

应告知劳动者向社会保险征收部门主张。

第十条 劳动者与用人单位因办理退休手续发生争议的，不作为劳动争议处理。

二、关于劳动争议案件诉讼主体的罗列

第十一条 劳动者与未起字号的个体工商户发生争议的，应将业主（投资者）列为当事人，并注明系该个体工商户的投资人以及该个体工商户的组织机构代码和业主的身份情况等信息。

第十二条 劳动死亡，其合法继承人申请劳动争议仲裁，要求用人单位支付该劳动者相关死亡待遇的，应将全部合法继承人列为申请人。

第十三条 劳动者派遣用工发生的劳动争议案件，应将劳务派遣单位和用工单位列为共同当事人。

第十四条 劳动者利用虚假身份与用人单位建立劳动关系，如双方对存在劳动关系没有争议，审理过程中能查明劳动者真实身份的，应行使释明权告知劳动者以其本人真实身份起诉，劳动者同意变更的，以劳动者变更后的真实身份作为诉讼主体；劳动者拒绝变更的，裁定驳回劳动者的起诉。

对劳动者是否属于冒用他人身份存在争议且无法查明的，可根据劳动者诉讼中的身份情况进行审理，但在罗列诉讼主体时应在劳动者姓名后注明系“自称”。

三、关于劳动合同的订立、履行和变更

第十五条 用人单位与劳动者虽未签订书面劳动合同，但双方所签订的入职登记表、审批表或其他协议、合同文件的内容具备《劳动合同法》第十七条第一款规定的必备条款的，应视为双方签订了书面劳动合同。

第十六条 劳动者符合《劳动合同法》第十四条规定的应当订立无固定期限劳动合同情形，却与用人单位订立了固定期限劳动合同，劳动者依照《劳动合同法》第八十二条第二款的规定，请求用人单位支付未依法签订无固定期限劳动合同的二倍工资差额的，应不予支持。但劳动者有证据证明固定期限劳动合同系在被胁迫、欺诈等情形下签订的除外。

第十七条 劳动者与用人单位签订的劳动合同中，合同签订日期与合同约定的生效日期不一样的，以约定的生效日期为合同生效日期。

第十八条 用人单位与劳动者在劳动合同约定合同期限届满后自动续延的，应视为双方重新订立了一次劳动合同，但劳动合同依照《劳动合同法》第四十二条、第四十五条规定的事由依法续延的除外。

劳动合同对续延的期限有约定的，从其约定，没有约定的，劳动合同续延的期限与原劳动合同相同。

第十九条 劳动合同期限届满，双方未续订劳动合同，但劳动者继续在用人单位工作的，用人单位应当在一个月内在劳动者续订书面劳动合同，劳动者经用人单位书面通知后不与用

人单位续订劳动合同，用人单位依照《劳动合同法实施条例》第五条、第六条的规定请求与劳动者终止劳动合同的，应予以支持。

第二十条 劳动合同期限届满后，因下列情形而续延，致使劳动者在同一用人单位连续工作满十年，劳动者提出订立无固定期限劳动合同的，应予以支持。

(一) 从事接触职业病危害作业的劳动者未进行离岗前职业健康检查，或者疑似职业病病人在诊断或者医学观察期间的；

(二) 患病或者非因工负伤，在规定的医疗期内的；

(三) 女职工在孕期、产期、哺乳期的。

第二十一条 劳动合同期限届满但同时符合《劳动合同法》第十四条规定的应当订立无固定期限劳动合同条件的，用人单位不得以双方劳动合同期限届满为由，终止与劳动者的劳动关系。用人单位以合同期满为由终止劳动关系的，应认定为违法终止劳动关系。

第二十二条 用人单位因未与劳动者签订书面劳动合同而向劳动者支付双倍工资的期间以十一个月为限。自用工之日起超过一年仍未签订书面劳动合同的，视为双方之间建立了无固定期限的劳动合同关系，用人单位仍未与劳动者签订书面劳动合同的，劳动者可以向劳动监察部门申诉。

第二十三条 用人单位自建立劳动关系之日起一个月后才与劳动者签订劳动合同，但约定劳动合同的期限自建立劳动关系之日开始的，用人单位无须承担支付二倍工资差额的责任。

第二十四条 劳动者以用人单位提出的劳动合同条款不合法、不合理为由，拒绝签订书面劳动合同，造成双方未能签订书面劳动合同的，劳动者应对其主张的劳动合同不合法、不合理的情形进行举证，否则用人单位无须承担支付二倍工资差额的责任。

第二十五条 劳动者发生工伤，劳动者请求用人单位支付停工留薪期间未签劳动合同的二倍工资，视下列具体情况确定：

(一) 劳动者发生工伤时，入职超过一个月没有签订劳动合同，并且过错在用人单位的，用人单位应当支付包括停工留薪期内的双倍工资。

(二) 劳动者入职不满一个月发生工伤，尚未签订劳动合同，因劳动合同的主要内容尚不能确定，导致劳动合同客观上无法签订，故签订劳动合同的期限应当顺延至停工留薪期结束，对于停工留薪期间未签订劳动合同的二倍工资，不予支持。

第二十七条 劳动者在用人单位筹备阶段入职，如双方因未签订书面劳动合同发生争议，未签订书面劳动合同的二倍工资起算时间应自用人单位成立之日起满一个月的次日开始计算。

第二十八条 劳动者请求未经工商登记的用人单位支付未签订书面劳动合同的二倍工资的，不予支持。

未经工商登记的用工单位承担责任的范围应以《劳动合同法》第九十三条规定的内容为限，即支付劳动报酬、经济补偿、赔偿金。

第二十九条 《劳动合同法》第八十二条规定的用人单位应当向劳动者每月支付二倍工资中的差额部分，应以劳动者在该期间的应收工资作为标准，劳动者在诉讼中一并请求加班工资的，核算出的加班工资应当作为二倍工资差额的组成部份。

第三十条 用人单位调整劳动者工作岗位并同时符合以下情形的，视为用人单位合法行使用工自主权，劳动者以《劳动合同法》第三十八条第一款第（一）项的规定，要求解除劳动合同并支付经济补偿金的，不予支持。

- （一）对用人单位调整劳动者工作岗位劳动合同中有约定或用人单位的规章制度有规定；
- （二）调整劳动者岗位是用人单位生产经营的需要。
- （三）调整岗位后劳动者的工资水平应与原岗位工资水平基本相当；
- （四）不具有侮辱性或惩罚性质；
- （五）无其他违反劳动合同或劳动法律、法规的行为。

第三十一条 女职工怀孕期间或产后复工尚处在哺乳期内，用人单位调整女性职工的工作岗位时，可根据女职工身体情况合理安排相应劳动强度的工作，但调整岗位后的工资水平应与原岗位工资水平相当。

第三十二条 劳动者工伤后康复复工，用人单位可以根据劳动者的实际劳动能力，结合自身生产经营需要对劳动者的岗位进行适当调整，岗位调整后也可以按照“同工同酬”的原则适当调整劳动者的工资水平。

四、关于劳动合同的终止与解除

第三十三条 劳动者与用人单位劳动关系解除或终止过程中，就工资、加班工资、经济补偿金等达成的具有权利处分内容的结算协议，其内容不违反法律、行政法规的强制性规定的，应认定有效，但有证据证明签订协议时存在欺诈、胁迫、重大误解、显失公平或乘人之危等违背当事人真实意思表示的除外。

第三十四条 劳动者病休期间未经用人单位同意从事第二职业的，构成对劳动纪律的严重违反，用人单位有权单方面解除劳动合同，且可不支付经济补偿金。

第三十五条 用人单位实际存在《劳动合同法》第三十八条与最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释》第十五条规定的情形，但劳动者以其他不属于上述规定情形的理由提出辞职，后又以用人单位存在前述法定情形迫使辞职为由，要求用人单位支付经济补偿金的，不予支持。

劳动者在离职时没有明确以何种理由辞职的，以提起劳动仲裁时主张的离职理由为准。

第三十六条 在同一劳动争议案件中，既存在劳动者享有行使单方解除权的情形，又存

在用人单位享有辞退权的情形的,应以首先行使解除权的一方所依据的理由作为判断是否应支付经济补偿金的依据。

五、关于劳动报酬的支付

第三十七条 用人单位与劳动者对劳动报酬仅约定提成工资,没有约定底薪的,可认定合法有效。但当月提成低于最低工资标准的,应按最低工资标准支付。

第三十八条 加班工资的计算基数为劳动者正常工作时间的工资,正常工作时间的工资以双方约定为准。劳动者与用人单位就正常工作时间的工资数额约定不明且无法查清的,以当地最低工资标准作为正常工作时间的工资标准。

第三十九条 用人单位根据规定以最低工资标准向劳动者支付劳动报酬的,属于劳动者个人应缴纳的社保费用应计入最低工资标准之中。

第四十条 劳动者与用人单位虽约定实行计件工资的计酬方式,但双方均无法提供计件单价、正常工作时间工作定额、计件数量的,可参照标准计时工作制的方法核定劳动者的加班工资。

第四十一条 《广东省工资支付条例》第十六条规定的“工资支付台账应当至少保存二年”,应自任何一方提起劳动争议仲裁申请之日起上溯两年。

第四十二条 在涉及加班工资的劳动争议案件中,用人单位提供的电子考勤记录未能劳动者签名确认且劳动者否认的,可结合其它证据和具体案件情况,酌情确认该证据的证明效力。

劳动者提供了电子打卡考勤记录,但用人单位有其它证据证明劳动者未上班或在单位或在单位从事与本职工作无关的其他活动的,对相关部分时段的考勤记录应不予采信。

第四十三条 用人单位在其规章制度中或在工资表、工资单上规定了工资支付异议期的,劳动者逾期未对工资发放数额提出异议的,不应视为劳动者对其工资支付请求权的放弃。劳动者要求用人单位支付工资及加班工资差额的,人民法院应结合证据及举证责任分配规则综合认定。

第四十四条 用人单位因劳动者造成财产损失为由要求劳动者赔偿损失的,应以实际损失为限,但每月扣除的部份不得超过劳动者当月工资的百分之二十,且扣除赔偿款后的剩余工资不得低于最低工资标准。用人单位不能证明其损失数额,劳动者主张返还赔偿款的,应予支持。

六、关于竞业限制与违约金

第四十五条 用人单位与劳动者约定竞业限制的,应当在竞业限制期限内给予劳动者经济补偿,用人单位未按约定支付经济补偿的,劳动者可要求用人单位履行竞业限制协议。

用人单位与劳动者在劳动合同或保密协议中约定了竞业限制条款,但未就补偿费的给付或给付标准进行明确约定,不应据此认定竞业限制条款无效,双方在劳动关系存续期间或在

解除、终止劳动合同时，可以通过协商解决。用人单位明确表示不支付补偿费的，竞业限制条款对劳动者不具有约束力。

第四十六条 双方在合同中约定，竞业限制的补偿金在工资中预先支付，如果约定明确，且该部份补偿金没有使劳动者的工资等劳动报酬降低的，视为该约定有效。

双方只约定了劳动报酬中包含了竞业限制补偿金，并没有明确竞业限制补偿金的具体数额或占工资数额的具体比例的，应视为该约定不明确，如双方不能对此协商一致，应为无效。

第四十七条 因用人单位违法解除劳动关系或劳动者依据《劳动合同法》第三十八条的规定解除劳动关系的，若不存在其他导致竞业限制条款无效的情形的，竞业限制条款对劳动者仍有拘束力。

第四十八条 《劳动合同法》实施前双方约定的违约金，用人单位在约定服务期协议、竞业限制协议范围之外约定的违约金对劳动者不发生法律效力，但约定由用人单位承担的违约金应按双方约定履行。

第四十九条 劳动者与用人单位在劳动合同中约定了解除劳动合同的违约金，劳动者同时要求用人单位支付违约金及经济补偿金的，应予支持。但约定违约金数额明显过高的，经当事人申请，人民法院可予以调整。

第五十条 一方当事人以约定的违约金过高为由提出调整的请求，审查是否属于确需调整的，应遵循以下原则：

(一) 违约金条款合法有效；

(二) 一方当事人向劳动争议仲裁委员会或人民法院提出调整违约金的申请。

第五十一条 用人单位与劳动者约定了服务期，劳动者依据《劳动合同法》第三十八条的规定行使单方解除权或用人单位违法解除劳动合同，用人单位不得要求劳动者支付违约金。

第五十二条 用人单位以劳动者违反服务期约定为由请求劳动者支付违约金的，应对用人单位是否为劳动者提供专项培训费用、对其进行专业技术培训的情形进行审查。

用人单位对劳动者进行的上岗前培训和日常业务培训，不应认定为专业技术培训。

劳动者接受专项培训期间的基本工资，不应认定为专项培训费用。

七、关于经济补偿金、代通知金与赔偿金

第五十三条 经济补偿金的计算期间涉及《劳动合同法》实施前后，计算经济补偿金时应按照如下情形区别对待：

(一) 《劳动合同法》实施前后均应当支付经济补偿金，且劳动者的平均工资不高于上年度本市职工月平均工资三倍的，经济补偿金的计算基数按劳动者在劳动合同解除或终止前十二个月的月平均工资确定；超过三倍的，按上年度本市职工月平均工资的三倍确定。

(二) 《劳动合同法》实施前后均应当支付经济补偿金的，计算年限时，劳动者在《劳

劳动合同法》施行前地经济补偿年限按照以前的规定计算；劳动者在《劳动合同法》施行后的经济补偿年限按《劳动合同法》第四十七条的规定计算；

(三) 计算经济补偿金的月工资标准按《劳动合同法》第四十七条第二款与第三款的规定执行；

(四) 《劳动合同法》第八十七条规定的赔偿金应先按上述第(一)项、第(二)项的计算方法确定经济补偿金数额后，再按两倍支付。

第五十四条 在已有其他单位为劳动者缴纳社会保险费，或劳动者以自由职业者等身份自行缴纳了社会保险费的情况下，劳动者以其所在的用人单位没有为其缴纳社会保险费为由行使单方解除权请求用人单位支付经济补偿金的，不予支持。

第五十五条 劳动者以用人单位在《劳动合同法》实施前未依法缴纳社会保险为由，请求解除劳动合同并要求用人单位支付经济补偿金的，对经济补偿金的请求不予支持。如果该事实发生在《劳动合同法》实施后，且在提出解除时未超过仲裁申请时效的，应予支持。

第五十六条 用人单位与劳动者约定，将用人单位应缴纳的社保费用支付给劳动者。由劳动者自行支配，若不影响劳动者的劳动报酬的，劳动者以此为由行使单方解除权并请求用人单位支付经济补偿金的，对其经济补偿的请求不予支持。

第五十七条 劳动者与用人单位协商变更经济补偿金的计算标准，应区分不同的情况：

(一) 如双方是在建立劳动关系后订立劳动合同时约定变更经济补偿金的计算标准，该约定有效，但约定的计算标准低于法定计算标准的，用人单位应补足差额；

(二) 如双方是在解除劳动合同通过协商一致约定变更经济补偿金的计算标准的，是当事人对自己民事权利义务的合法处分，应视为有效。但有证据证明在协议签订时存在欺诈、胁迫、重大误解、显失公平或乘人之危等违背当事人真实意思表示情形除外。

第五十八条 用人单位与劳动者约定由用人单位预先发放经济补偿金，如果双方对此约定明确，且该部分补偿金没有使劳动者的工资等劳动报酬降低的，则视为该约定有效。在劳动合同终止或解除时发生应付经济补偿金的情形的，用人单位可主张以预发的经济补偿金抵扣应付的经济补偿金。

但如果双方只是约定了劳动报酬中包含了用人单位预先发放的经济补偿金，并没有明确经济补偿的具体数额或占有工资数额的具体比例的，则视为该约定不明确，如双方不能对此协商一致，应为无效。

第五十九条 劳动者以用人单位未与其签订书面劳动合同或未依法与其签订无固定期限劳动合同为由，提出解除劳动合同并要求支付经济补偿金的请求，不予支持。

第六十条 劳动关系因符合本指导意见第五条第二款的规定而终止的，用人单位无须向劳动者支付经济补偿金。

第六十一条 对于劳动者依照《违反和解除劳动合同的经济补偿办法》主张未支付解除

劳动合同经济补偿金的 50%额外经济补偿金和扣或无故拖欠劳动工资的 25%额外经济补偿金的，不予支持。

劳动者依照《劳动合同法》第八十五条之规定主张用人单位未按劳动行政部门要求支付劳动报酬、加班工资和经济补偿金而加付的 50%-100%赔偿金；应符合该条规定的程序，即劳动者向劳动行政部门投诉，劳动行政部门责令用人单位限制支付，用人单位仍不支付的，人民法院才予支持。

第六十二条 用人单位违法解除劳动合同的，无须向劳动者支付未提前 30 日通知解除劳动合同关系的代通知金。

第六十三条 依照《劳动合同法》第四十八条的规定，用人单位解除或者终止劳动合同不符合法律规定，劳动者坚持要求继续履行劳动合同，但劳动合同已经不能继续履行的，劳动仲裁部门或人民法院应当向劳动者行使释明权。如劳动者同意变更请求的，可裁判双方劳动关系解除或终止，并由用人单位支付赔偿金。

八、关于劳动争议案件的仲裁与诉讼及裁审衔接

第六十四条 对于因未签订书面劳动合同而应支付二倍工资差额的仲裁申请期间的起算应分如下情形确定：

(一) 2008 年 1 月 1 日前建立劳动关系的，用人单位自 2008 年 1 月 1 日起满一年仍未签订书面劳动合同的，劳动争议仲裁时效从 2009 年 1 月 1 日起算；

(二) 2008 年 1 月 1 日前建立劳动关系的，用人单位自 2008 年 1 月 1 日起满一个月的次日至建立劳动关系后一年内签订劳动合同的，自签订劳动合同之日起，应视为劳动者知道或应当知道其权利被侵害，劳动争议仲裁申请期间应自签订劳动合同之日起算；

(三) 2008 年 1 月 1 日后建立劳动关系的，用人单位自与劳动者建立劳动关系后一个月的次日起至建立劳动关系后一年内签订劳动合同的，自签订劳动合同之日起，应视为劳动者知道或应当知道其权利被侵害，劳动争议仲裁申请期间应自签订劳动合同之日起算；

(四) 2008 年 1 月 1 日后建立劳动关系的，用人单位与劳动者建立劳动关系后超过一年仍未签订劳动合同的，自双方建立劳动关系满一年的次日起开始计算。

用人单位未按规定与劳动者签订无固定期限劳动合同的，其仲裁申请期间参照上述方法计算。

第六十五条 劳动争议仲裁委员会以仲裁申请超过劳动仲裁申请期间、申请仲裁事项不属于劳动争议或申请仲裁主体不合格为由作出不予受理的书面裁决、决定或通知后，当事人不服的，应在收到该裁决、决定或通知之日起十五日内向人民法院起诉。

第六十六条 劳动争议纠纷当事人在诉讼过程中未提出仲裁申请超过申请期间的抗辩的，法院不应对此进行主动审查，但当事人在仲裁阶段已就对方的仲裁申请超过申请期间提出抗辩的除外。

第六十七条 当事人在劳动仲裁阶段未提出申请仲裁的时效抗辩而在诉讼阶段提出的，应区分两种情况：

（一）当事人在仲裁阶段未提出超过申请期间的抗辩，劳动仲裁机关对此进行了实体性裁决。这应视为当事人在仲裁阶段放弃了申请仲裁期限的程序性抗辩权利，这种放弃在诉讼阶段仍然有效。当事人在诉讼阶段以此为由进行抗辩的，不予支持。

（二）当事人在仲裁阶段未提出超过申请期间的抗辩理由，劳动仲裁机关以超过仲裁申请期间为由驳回了申请人的仲裁申请，此种情形下，是否超过仲裁期间成为当事人诉讼阶段的争议焦点，故应审查。

第六十八条 申请撤销劳动争议仲裁裁决纠纷中，用人单位提出对仲裁裁决认定事实审查申请的，除非申请人有证据证明仲裁裁决属于“裁决所根据的证据是伪造的”或“对方当事人隐瞒了足以影响公正裁决的证据的”情形，否则，对申请人请求对仲裁裁决认定事实进行审查的请求不予支持。

第六十九条 终局劳动争议仲裁裁决的撤销申请因不符合《调解仲裁法》第四十九条的规定而被裁定驳回的，对于用人单位就同一劳动争议不服非终局劳动争议仲裁裁决而提起诉讼的纠纷，如有证据证明双方劳动关系履行的事实与终局裁决认定的事实不致的，人民法院应根据查明的事实作出裁判。

第七十条 同一仲裁裁决同时包含终局裁决事项和非终局裁决事项的，仲裁裁决为非终局裁决。

第七十一条 劳动争议仲裁委员会对于劳动争议作出非终局仲裁裁决，当事人一方不服仲裁裁决起诉的，仲裁裁决结果时未起诉一方有约束力，人民法院审查认为应在仲裁裁决认定的未起诉一方当事人应获得的裁决金额以上或应支付裁决金额以下作出判决的，所作判决应以仲裁裁决金额为限。

第七十二条 本指导意见自印发之日起施行。

本意见施行后受理和正在审理的仲裁、第一、二审案件适用本意见的规定；本意见施行前已经审结，当事人申请再审或者按照审判监督程序决定再审的案件，不适用本意见的规定。

本意见施行后，法律法规、司法解释等有新的规定的，按新的规定执行。

佛山市中级人民法院 佛山市劳动争议仲裁委员会

二〇一一年二月二十五日

深圳经济特区和谐劳动关系促进条例

(2008年9月23日深圳市第四届人民代表大会常务委员会第二十二次会议通过 根据2019年4月24日深圳市第六届人民代表大会常务委员会第三十三次会议《深圳市人民代表大会常务委员会关于修改〈深圳经济特区医疗条例〉等二十七项法规的决定》修正)

第一章 总则

第一条 为了保护劳动者的合法权益，维护和促进劳动关系和谐稳定，根据《中华人民共和国宪法》《中华人民共和国劳动法》《中华人民共和国劳动合同法》以及有关法律、行政法规的基本原则，结合深圳经济特区实际，制定本条例。

第二条 特区内的企业、个体经济组织、民办非企业单位等组织（以下称用人单位）和与其建立劳动关系的劳动者，适用本条例。

国家机关、事业单位、社会团体和与其建立劳动关系的劳动者，依照本条例执行。

本条例所称劳动关系，是指用人单位招用劳动者为其成员，劳动者在用人单位管理下，提供由用人单位支付报酬的劳动而产生的权利义务关系。

第三条 构建和谐稳定的劳动关系，应当遵循用人单位和劳动者守法自律、平等协商、诚实守信、共生双赢、公平正义的原则。

第四条 市、区人民政府应当将维护和促进劳动关系和谐稳定作为重要职责，广泛听取用人单位、劳动者、工会组织和行业协会等相关方面的意见，研究制定涉及劳动关系的政策、措施，依法协调劳动关系，妥善处理劳动争议，维护社会稳定。

人民法院、劳动争议仲裁机构对劳动争议案件应当依法及时、公正裁判，维护当事人的合法权益。

各级工会组织应当履行法律、法规规定的工作职责，代表和维护劳动者的合法权益，促进和谐劳动关系的建立和发展。

其他国家机关、事业单位、社会团体和社会组织应当积极参与构建和促进和谐劳动关系。

第五条 市、区人民政府应当将劳动法制宣传教育纳入年度工作计划，加大劳动法制宣传教育力度。

市、区司法行政部门应当会同同级人力资源主管部门、工会等定期对用人单位的管理人员和劳动者开展劳动法制宣传教育工作。

第二章 用人单位和劳动者的权利义务

第六条 用人单位依法享有下列权利：

- (一) 制定规章制度；
- (二) 录用和管理劳动者；
- (三) 参加集体协商；
- (四) 法律、法规规定的其他权利。

第七条 用人单位应当依法履行下列义务：

- (一) 尊重劳动者，维护劳动者人格尊严；
- (二) 及时足额支付劳动报酬；
- (三) 保障劳动者休息和休假；
- (四) 执行劳动安全卫生规定；
- (五) 参加社会保险；
- (六) 法律、法规规定的其他义务。

第八条 劳动者依法享有下列权利：

- (一) 平等就业和选择职业；
- (二) 取得劳动报酬；
- (三) 休息和休假；
- (四) 获得劳动安全卫生保护；
- (五) 接受职业技能培训；
- (六) 参加和组织工会；
- (七) 参与集体协商；
- (八) 提请劳动争议处理；
- (九) 法律、法规规定的其他权利。

第九条 劳动者应当依法履行下列义务：

- (一) 勤勉工作，完成劳动任务；
- (二) 遵守用人单位依法制定的规章制度；
- (三) 执行劳动安全卫生规定；
- (四) 遵守职业道德；
- (五) 通过合法途径表达诉求、维护权益；
- (六) 法律、法规规定的其他义务。

第十条 用人单位和劳动者应当依法订立、全面履行劳动合同。

用人单位与劳动者订立劳动合同后，应当向劳动者提供内容完整的劳动合同中文文本；劳动合同内容变更的，应当向劳动者提供变更后的劳动合同中文文本。

第十一条 用人单位应当依法通过职工大会、职工代表大会或者其他合法形式，完善民主管理，保障劳动者依法行使民主管理的权利。

用人单位应当支持劳动者依法组建和参加工会，支持工会组织依法开展活动。

第十二条 用人单位在制定、修改或者决定有关劳动报酬、工作时间、休息和休假、劳动安全卫生、保险福利、职工培训、劳动纪律以及劳动定额管理等直接涉及劳动者切身利益的规章制度和重大事项时，应当经职工代表大会或者全体职工讨论，提出方案和意见，与工会或者职工代表平等协商确定。

用人单位应当将直接涉及劳动者切身利益的规章制度公示或者告知劳动者，并向劳动者提供书面文本。

用人单位的规章制度与劳动合同的约定不一致的，优先适用劳动合同的约定。

第十三条 用人单位应当建立与劳动者对话制度。由用人单位负责人或者其委托的代表当面听取劳动者的意见、建议和其他合理诉求。

用人单位可以根据需要成立由职工代表和用人单位代表组成的劳动争议调解委员会或者调解小组。

第十四条 用人单位应当承担保护劳动者合法权益，保护环境等社会责任。

市、区人民政府及有关部门应当推进用人单位社会责任标准化建设，建立用人单位履行社会责任信息披露制度和奖励激励机制。

鼓励用人单位在劳动者遇到困难时予以扶助和抚慰。

第十五条 用人单位和劳动者应当依法参加社会保险。

用人单位未依法为劳动者缴纳社会保险费的，劳动者应当依法要求用人单位缴纳；用人单位未在一个月内按规定缴纳的，劳动者可以解除劳动合同，用人单位应当依法支付经济补偿。

第十六条 用人单位依照规章制度对劳动者实施经济处分的，单项和当月累计处分金额不得超过该劳动者当月工资的百分之三十，且对同一违纪行为不得重复处分。

实施处分后的月工资不得低于市人民政府公布的特区最低工资标准。

第十七条 用人单位与劳动者在用工前订立劳动合同，尚未用工，有《中华人民共和国劳动合同法》第四十条第三项、第四十一条第一款第一、二、三、四项规定情形之一的，用人单位可以提前通知劳动者解除劳动合同，不需支付经济补偿，但是应当支付劳动者为订立和准备履行劳动合同而支出的必要费用。

用人单位与劳动者在用工前订立劳动合同，尚未用工，用人单位违法解除劳动合同，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无法履行的，用人单位应当支付劳动者相当于一个月工资标准的赔偿金和为订立、准备履行劳动合同而支出的必要费用。

用人单位与劳动者在用工前订立劳动合同，尚未用工的，劳动者可以提前通知用人单位解除劳动合同。

第十八条 续订固定期限劳动合同的，用人单位和劳动者应当在劳动合同期满前一个月协商续订劳动合同；经协商未能就续订劳动合同达成一致意见的，用人单位或者劳动者可以终止劳动关系。但是依法应当订立无固定期限劳动合同的除外。

用人单位与劳动者协商延长劳动合同期限累计超过六个月的，视为续订劳动合同。

第十九条 用人单位变更名称、法定代表人、主要负责人或者投资人，不影响劳动合同的履行，劳动者的工作年限应当连续计算。

第二十条 对负有保密义务的劳动者，用人单位可以在劳动合同或者保密协议中与劳动者约定竞业限制条款，并约定在解除或者终止劳动合同后，在竞业限制期限内按月给予劳动者经济补偿。

用人单位未按照前款规定支付经济补偿的，劳动者自用人单位违反约定之日起三十日内，可以要求用人单位一次性支付尚未支付的经济补偿，并继续履行协议；劳动者未在三十日内要求一次性支付的，可以通知用人单位解除竞业限制协议。

第二十一条 从事劳务派遣业务的单位，应当依法办理设立登记或者经营范围变更登记。

市场监管部门应当在十个工作日内将登记资料抄送人力资源主管部门。

第二十二条 用人单位应当遵守国家关于劳动者工作时间的规定，保障劳动者休息和休假的权利，并保证劳动者每周至少有一次二十四小时不间断的休息时间。

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依法延长工作时间，但是应当保障劳动者身体健康。

第二十三条 劳动者加班工资计算基数为劳动合同约定的正常工作时间工资。

劳动合同约定的正常工作时间工资，不得低于市人民政府公布的特区最低工资标准。

第二十四条 用人单位与劳动者解除或者终止劳动合同，在六个月内重新订立劳动合同的，除因劳动者违反《中华人民共和国劳动合同法》第三十九条规定被用人单位解除劳动合同外，劳动者在本单位的工作年限应当连续计算。

依据前款规定连续计算工作年限的，计算经济补偿年限时，应当扣除已支付经济补偿的年限。

第二十五条 劳动者达到法定退休年龄的，劳动合同终止。

劳动者达到法定退休年龄，享受按月领取社会保险待遇的，用人单位通知其配合办理退休手续，劳动者应当予以配合。

劳动者达到法定退休年龄，不享受按月领取社会保险待遇的，其社会保险待遇按照《深圳经济特区企业员工社会养老保险条例》的规定执行。

第三章 劳动关系中的集体协商

第二十六条 全面推行集体协商和集体合同制度。推进用人单位和劳动者依法采用集体协商的方式订立和变更集体合同，调整劳动报酬，改善劳动条件，解决劳动争议。

用人单位应当与工会或者职工代表就下列事项进行集体协商：

- (一) 劳动报酬、劳动安全卫生、保险福利、工资调整机制等集体合同相关事项；
- (二) 制定、修改或者决定直接涉及劳动者切身利益的规章制度或者重大事项；
- (三) 劳动争议的预防和处理；
- (四) 双方认为需要协商的其他事项。

市、区人力资源主管部门，各级工会组织应当根据需要对集体协商进行指导和协调。

第二十七条 用人单位应当为集体协商提供必要的条件和所需的信息资料。参加集体协商的工会或者职工代表应当保守在协商过程中知悉的用人单位商业秘密。

前款所称必要条件，是指安排集体协商的场所、不占用参加集体协商劳动者的休息时间、保障参加集体协商劳动者的工资待遇不受影响等；前款所称信息资料，包括工资总额、经营费用、财务状况、技术改造和设备更新计划、社会保险费用缴纳情况、职业培训基金使用情况等。

参加集体协商的工会或者职工代表未按照本条第一款规定保守商业秘密的，参照违反保密协议处理。

第二十八条 集体协商一方可以就本条例第二十六条第二款规定的事项，以书面形式向另一方提出集体协商的要求。另一方应当在收到集体协商要求之日起十日内以书面形式作出回应，不得拒绝集体协商。

第二十九条 集体协商双方首席代表可以书面委托本单位以外的专业人员作为本方协商代表，但是法律、法规禁止委托的情形除外。

受委托的人数不得超过本方代表的三分之一。

第三十条 集体协商过程中发生争议，双方不能协商解决的，一方或者双方可以书面提请人力资源主管部门协调处理。

第三十一条 集体协商一致的事项，应当形成集体合同草案，并提交职工代表大会或者全体职工讨论通过。

集体合同签订后应当报送人力资源主管部门；人力资源主管部门自收到集体合同文本之日起十五日内未提出异议的，集体合同即行生效。

签订集体合同时个人又签订合同，发生争议时，优先适用有利于劳动者的条款。

第三十二条 区域和行业工会组织可以代表劳动者与本区域、行业内用人单位的代表或者用人单位进行集体协商，签订集体合同。

第三十三条 用人单位应当就工资调整事项与工会或者职工代表进行集体协商,每年至少协商一次。协商结果和理由应当向劳动者公布。

第四章 劳动关系协调服务与监管

第三十四条 市、区人民政府应当建立、健全协调劳动关系三方机制,成立市、区劳动关系协调委员会,协调处理劳动关系的重大问题。

劳动关系协调委员会由市、区人力资源主管部门会同工会和企业联合会、总商会、外商投资企业协会等用人单位组织的代表组成。

在市、区人力资源主管部门设立劳动关系协调委员会办公室,作为劳动关系协调委员会的办事机构。

第三十五条 劳动关系协调委员会应当定期召开会议,处理下列事项:

- (一) 研究劳动关系现状、发展趋势及突出问题;
- (二) 就法律、法规、规章和政策中涉及劳动关系的内容提出意见和建议;
- (三) 研究重大劳动争议中的重要问题并提出指导意见或者建议;
- (四) 研究推进集体协商和集体合同制度,发布集体合同示范文本;
- (五) 法律、法规规定的其他事项。

劳动关系协调委员会应当定期发布工作报告,每年至少发布一次。

第三十六条 市、区人力资源主管部门在市、区人民政府领导下提供下列劳动关系方面的公共服务:

- (一) 就业服务和就业援助;
- (二) 职业技能培训服务;
- (三) 制定和推广劳动合同示范文本,指导用人单位依法订立、履行劳动合同;
- (四) 开展劳动法制宣传教育工作;
- (五) 法律、法规规定的其他服务。

第三十七条 建立劳动者工资正常调整机制。

市人民政府应当采取措施,逐步提高劳动报酬在初次分配中的比重,合理调整特区最低工资标准。

市人力资源主管部门应当会同有关部门根据经济社会发展、消费者物价指数及行业发展状况,提出行业工资增长指导线,并在每年的第一季度公布。用人单位与工会或者职工代表可以结合用人单位的经营情况,以公布的行业工资增长指导线作为集体协商、签订集体合同确定工资调整的参考数据。

第三十八条 市人民政府应当根据国家建立统一的社会保险关系转移接续制度的要求,建立社会保险信息留存制度,推进和完善社会保险制度。

第三十九条 建立劳动关系信用征信制度。

对模范遵守劳动法律、法规,积极构建和促进和谐劳动关系的用人单位,由市、区人民政府予以表彰和奖励。

对恶意欠薪、欠薪逃匿、发生重大安全生产事故和职业病危害事故等严重违反劳动法律、法规的用人单位,有关部门应当依法处罚。

人力资源主管部门应当自作出行政处罚决定之日起七个工作日内,将有关行政处罚的信息通知相关机构录入企业信用征信系统。信用信息可以查询。

有本条第三款规定违法情形的,政府及有关部门五年内不得受理其在经营方面的评优评先申请,不得授予其相关荣誉称号;不允许其承接政府投资项目,不允许其参加政府采购;不得给予其享受本市有关优惠政策,正在享受的优惠政策,应当予以终止;不允许其法定代表人或者负责人五年内在特区注册新的企业。

第四十条 建立建筑行业工资保证金制度。建设单位应当在申请施工许可证时,从预付给施工单位的工程款中提取一定比例的资金存入银行专户,作为工资支付保证金。保证金由住房建设部门负责管理,人力资源主管部门负责监督。

工资支付保证金专门用于支付施工单位拖欠劳动者的工资。

建设工程完工后,经人力资源主管部门审核未发现拖欠劳动者工资的,建设单位可以办理销户。

有欠薪行为的施工单位,经人力资源主管部门责令改正拒不改正的,五年内不得入选人民政府建设工程承包商名录,已经入选的,应当予以除名。

具体实施办法由市人民政府另行制定。

第四十一条 探索建立劳动密集型用人单位工资支付监控预警制度。鼓励劳动密集型用人单位通过银行发放劳动者工资。人力资源主管部门对工资发放情况进行监督。

第四十二条 建立劳动用工信息申报制度。用人单位应当将下列信息及时向人力资源主管部门申报:

- (一) 用人单位基本情况;
- (二) 劳动者名册;
- (三) 订立、解除、终止劳动合同情况;
- (四) 工资发放基本情况;
- (五) 缴纳社会保险费用基本情况;
- (六) 使用劳务派遣用工情况;
- (七) 劳动用工的其他信息。

信息申报应当简化程序，方便用人单位。

劳动用工信息应当与劳动争议仲裁机构和人民法院互通共享。

具体办法由市人力资源主管部门另行制定。

第四十三条 市、区人民政府应当根据实际需要加强劳动保障监察力量。劳动保障监察工作需要相关部门配合的，相关部门应当配合。

人力资源主管部门应当依法加强劳动保障监察工作，建立健全劳动保障监察管理制度，推进劳动保障监察网格化、信息化建设，加强分类监管。

劳动者合法权益受到侵害的，有权要求人力资源主管部门依法处理。人力资源主管部门应当在规定的期限内做出处理，并将处理结果答复当事人。

用人单位违反劳动法律、法规规定的，任何组织和个人有权向人力资源主管部门举报。人力资源主管部门应当按照有关规定及时受理、调查核实、依法处理。举报人要求答复的，人力资源主管部门应当将处理结果答复举报人。

第四十四条 人力资源主管部门在查处用人单位违法行为时，有权要求用人单位提供相关证据材料；必要时，可以暂扣相关证据材料。

第四十五条 市、区人民政府应当组织有关部门定期对本行政区域内执行劳动法律、法规的情况进行检查，并将检查情况向社会公布。

市、区人民政府在开展检查时，应当听取工会、用人单位和职工代表的意见。

第四十六条 行业协会应当指导和督促会员单位遵守劳动法律、法规，根据行业特点制定用人单位规章制度指引或者示范文本，对严重违反劳动法律、法规的，应当根据章程采取通报批评、公开谴责等惩戒措施。

第五章 劳动争议处理与救助

第四十七条 用人单位与劳动者发生劳动争议，双方应当充分协商，努力达成和解。

处理劳动争议案件应当先行调解。调解不成的，及时裁判。

用人单位拖欠或者未足额支付劳动报酬的，劳动者可以依法向人民法院申请支付令，人民法院应当依法发出支付令。

人民法院对申请执行的劳动争议案件，应当在规定期限内加快执行。

劳动争议调解和仲裁不收取费用。

第四十八条 市、区人民政府应当建立健全群体性劳动争议联动处理机制和相关部门组成的联席会议制度，及时处理群体性劳动争议。

第四十九条 建立和完善劳动争议人民调解、行政调解、司法调解衔接工作机制。

市司法行政部门应当指导各级人民调解组织建立和完善劳动争议的受理、转移、委托、信息反馈、调解等各项工作制度，规范调解文书和工作流程。

各相关部门应当建立联合调解、劳动争议调解转移和委托等制度，实现多种劳动争议调解形式的衔接。

第五十条 发生有重大影响的劳动争议，市、区劳动关系协调委员会可以组织调解。调解达成协议，经劳动争议仲裁机构确认的，制作仲裁调解书。一方不履行仲裁调解书的，另一方可以申请人民法院强制执行。

第五十一条 追索劳动报酬、工伤医疗费、经济补偿或者赔偿金的劳动争议案件，劳动者在仲裁期间申请先予执行的，仲裁机构可以裁决先予执行，移送人民法院执行；劳动者向人民法院申请财产保全或者先予执行的，人民法院应当依法及时采取司法强制措施。劳动者申请先予执行的，可以不提供担保。

用人单位被宣告破产后，除已支付的破产费用和共益债务外，破产财产应当优先支付工伤医疗费用和月工资在本市上年度在岗职工人均月工资以下的劳动者在用人单位破产宣告前三个月内的劳动报酬。对剩余破产财产中的特定财产享有担保权的权利人，依法对该特定财产享有优先受偿的权利。

第五十二条 因劳动争议发生集体停工、怠工的，工会应当代表劳动者同用人单位谈判，反映劳动者的意见和要求并提出解决方案。对劳动者的合理要求，用人单位应当予以解决。前款情形发生时尚未建立工会的，上级工会应当按照职责分工代表劳动者或者指派职工代表与用人单位进行谈判。

第五十三条 供水、供电、供气、公共运输等用人单位因劳动争议出现集体停工、怠工、闭厂等情形，导致或者可能导致下列后果之一的，市、区人民政府可以根据实际情况发布命令，要求用人单位或者劳动者停止该项行为，恢复正常秩序：

- (一) 危害公共安全；
- (二) 损害正常的社会经济秩序和市民生活秩序；
- (三) 其他严重危害公共利益的后果。

命令发布之日起三十日内为冷静期，用人单位和劳动者在此期限内不得采取激化矛盾的行为。人力资源主管部门、工会组织和相关行业协会应当在此期限内继续组织谈判、调解，促成用人单位和劳动者达成和解。

第五十四条 发生劳动争议，工会应当代表或者帮助劳动者参与调解，为劳动者提供法律咨询，支持劳动者申请仲裁或者提起诉讼。

第五十五条 发生劳动争议前六个月平均月工资在市人民政府公布的特区最低工资标准两倍以下的劳动者，因追讨劳动报酬和工伤医疗费申请法律援助的，法律援助机构应当为其提供法律援助。

第五十六条 劳动者在仲裁、诉讼期间，生活困难需要救助的，由民政部门参照救助管理规定给予救助。

第五十七条 市司法行政部门应当制定劳动争议案件律师服务收费标准，律师代理劳动争议案件不得超过标准收费。律师不得采用风险代理的方式代理劳动者劳动争议案件。

公民代理法律援助范围内的劳动争议案件，应当取得劳动争议仲裁机构或者人民法院的同意。但是法律另有规定的除外。

第五十八条 劳动争议仲裁和诉讼案件，劳动者胜诉的，劳动者支付的律师代理费用可以由用人单位承担，但是最高不超过五千元；超过五千元的部分，由劳动者承担。

第五十九条 人民检察院对重大劳动争议案件，可以支持劳动者依法提起诉讼。

共青团、妇联、残联等群团组织应当为有困难的劳动者提供法律帮助，必要时支持和帮助劳动者依法申请仲裁和提起诉讼。

第六章 法律责任

第六十条 用人单位违反本条例第七条规定，未及时足额支付劳动报酬的，人力资源主管部门应当依法处罚；具有下列情形之一的，可以责令停产停业：

- (一) 拖欠劳动报酬的人数达到用人单位全部劳动者百分之三十的；
- (二) 拖欠劳动报酬的数额超过被拖欠用人单位全部劳动者一个月工资总额的；
- (三) 拖欠劳动报酬的时间连续三个月以上的。

第六十一条 用人单位未按照本条例第十条规定向劳动者提供劳动合同中文文本的，人力资源主管部门应当责令其在五日内改正；逾期未改正的，以每人一千元的标准处以罚款。

第六十二条 用人单位制定的直接涉及劳动者切身利益的规章制度违反法律、法规规定的，人力资源主管部门应当责令其在三十日内改正，并给予警告；给劳动者造成损害的，应当承担赔偿责任。

第六十三条 用人单位违反本条例第十六条规定对劳动者实施经济处分的，人力资源主管部门应当责令其在五日内退还超过规定处分金额的部分；逾期未改正的，以每件一千元的标准处以罚款。

第六十四条 用人单位依法应当与劳动者订立无固定期限劳动合同而不与劳动者订立无固定期限劳动合同的，人力资源主管部门应当责令其在十五日内改正；逾期未改正的，以每人二千元的标准处以罚款。

第六十五条 用人单位有下列情形之一的，人力资源主管部门应当责令其在五日内改正；逾期未改正的，处二千元以上一万元以下罚款：

- (一) 违反本条例第二十七条规定，不提供集体协商必要的条件和所需的信息资料的；

(二) 违反本条例第二十八条规定，拒绝集体协商的。

第六十六条 用人单位违反本条例第四十二条规定，未向人力资源主管部门申报劳动关系用工信息的，人力资源主管部门应当责令其在十五日内改正；逾期未改正的，处二千元罚款。

第六十七条 用人单位或者劳动者违反本条例第五十三条规定，不执行政府命令的，由公安机关依法给予治安管理处罚。

第六十八条 违反本条例第五十七条规定收取费用的，市、区司法行政部门应当责令改正，并退还向劳动者多收的费用。

第六十九条 人力资源主管部门或者其他有关部门及其工作人员违反本条例规定不履行职责的，依照有关法律、法规的规定追究主要负责人和其他直接责任人员行政责任；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

工会组织及其工作人员不履行法定职责的，由同级工会或者上级工会责令改正；情节严重的，依照《中华人民共和国工会章程》组织改选或者予以罢免。

第七章 附则

第七十条 市人民政府可以根据本条例制定实施细则。

第七十一条 本条例要求市人民政府制定具体实施办法和要求有关部门制定具体规定的，市人民政府和有关部门应当在本条例施行之日起十二个月内制定。

第七十二条 本条例自 2008 年 11 月 1 日起施行。

53.深圳市员工工资支付条例（2019 修正）

（2004 年 8 月 27 日深圳市第三届人民代表大会常务委员会第三十三次会议通过 2004 年 9 月 24 日广东省第十届人民代表大会常务委员会第十三次会议批准 根据 2009 年 5 月 21 日深圳市第四届人民代表大会常务委员会第二十八次会议通过并经 2009 年 7 月 30 日广东省第十一届人民代表大会常务委员会第十二次会议批准的《关于修改〈深圳市员工工资支付条例〉的决定》第一次修正 根据 2019 年 4 月 24 日深圳市第六届人民代表大会常务委员会第三十三次会议通过并经 2019 年 7 月 25 日广东省第十三届人民代表大会常务委员会第十三次会议批准的《关于修改〈深圳市制定法规条例〉等十三项法规的决定》第二次修正）

第一章 总则

第一条 为了维护员工获得劳动报酬的权利，规范工资支付行为，根据《中华人民共和国劳动法》等法律、法规，结合深圳市实际，制定本条例。

第二条 本条例适用于本市行政区域内的企业、个体经济组织以及民办非企业单位等组织（以下统称用人单位）和与之形成劳动关系的员工。

国家机关、事业单位、社会团体和与之建立劳动关系的员工，依照本条例执行。但是，公务员、参照公务员管理的人员等除外。

第三条 本条例所称工资，是指用人单位依据国家有关规定和劳动关系双方的约定，以货币形式支付给员工的劳动报酬。但是，依据法律、法规、规章的规定，由用人单位承担或者支付给员工的下列费用不属于工资：

- （一）社会保险费；
- （二）劳动保护费；
- （三）福利费；
- （四）用人单位与员工解除劳动关系时支付的一次性补偿费；
- （五）计划生育费；
- （六）其他不属于工资的费用。

第四条 本条例所称正常工作时间工资，是指员工在正常工作时间内为用人单位提供正常劳动应得的劳动报酬。正常工作时间工资不包括加班工资，中班、夜班、高温、低温、井下、有毒有害等特殊工作条件下的补助以及按照规定不属于工资的其他费用。

正常工作时间工资由用人单位和员工按照公平合理、诚实信用的原则在劳动合同中依法约定，约定的正常工作时间工资不得低于市人民政府公布的最低工资标准。

第五条 用人单位应当按时、足额支付员工工资。

第六条 工资应当以货币形式支付，不得以实物等非货币形式支付。

用人单位应当至少每月向员工支付一次工资。

第七条 市、区人力资源主管部门负责对本条例的实施情况进行监督、检查。

公安、市场监管、住房建设等部门应当在各自职责范围内，协助人力资源主管部门做好用人单位工资支付的监督管理工作。

第二章 工资支付一般规定

第八条 用人单位应当通过集体协商或者其他民主方式依法制定工资支付制度，并向本单位全体员工公布。

第九条 用人单位应当与员工约定工资及其支付周期、支付日等内容。

第十条 实行年薪制或者按照考核周期支付工资的，应当每月按照不低于最低工资的标准预付部分工资。

加班工资支付周期不得超过一个月。

第十一条 工资支付周期不超过一个月的，约定的工资支付日不得超过支付周期期满后第七日；工资支付周期超过一个月不满一年的，约定的工资支付日不得超过支付周期期满后的一个月；工资支付周期在一年或者一年以上的，约定的工资支付日不得超过支付周期期满后的六个月。

工资支付日遇法定休假节日或者休息日的，应当在之前的工作日支付。

第十二条 用人单位因故不能在约定的工资支付日支付工资的，可以延长五日；因生产经营困难，需延长五日以上的，应当征得本单位工会或者员工本人书面同意，但是最长不得超过十五日。

第十三条 用人单位与员工的劳动关系依法解除或者终止的，支付周期不超过一个月的工资，用人单位应当自劳动关系解除或者终止之日起三个工作日内一次付清；支付周期超过一个月的工资，可以在约定的支付日期支付。

第十四条 员工工资应当从用人单位与员工建立劳动关系之日起计发至劳动关系解除或者终止之日。

劳动关系解除或者终止时，员工月度奖、季度奖、年终奖等支付周期未了的工资，按照员工实际工作时间折算计发。

第十五条 用人单位支付工资应当制作工资支付表。

工资支付表应当有支付单位名称、工资计发时段、发放时间、员工姓名、正常工作时间、加班时间、正常工作时间工资、加班工资等应发项目以及扣除的项目、金额及其工资账号等记录。

工资支付表至少应当保存两年。

用人单位支付员工工资时应当向员工提供一份本人的工资清单，并由员工签收。工资清单的内容应当与工资支付表一致，员工对工资清单表示异议的，用人单位应当予以答复。

第十六条 用人单位应当将工资支付给员工本人。

用人单位支付工资委托银行发放的，应当将工资存入员工本人账户。

用人单位以现金形式支付员工工资的，应当由员工本人领取，并在工资支付表上签收。员工因故不能亲自领取工资的，可以委托他人代领，但是应当提供书面的授权委托。员工死亡的，工资由其继承人或者受遗赠人领取。

第十七条 用人单位以周、日、小时支付员工工资的，其工资折算按照每日工作八小时、每周工作四十小时、每月平均工作 21.75 日计算。

第三章 加班工资支付标准

第十八条 用人单位有下列情形之一的，应当按照下列标准支付员工加班工资：

(一) 安排员工在正常工作时间以外工作的，按照不低于员工本人正常工作时间工资的百分之一百五十支付；

(二) 安排员工在休息日工作，又不能安排补休的，按照不低于员工本人正常工作时间工资的百分之二百支付；

(三) 安排员工在法定休假节日工作的，按照不低于员工本人正常工作时间工资的百分之三百支付。

第十九条 实行综合计算工时工作制的员工，在综合计算工时周期内，员工实际工作时间达到正常工作时间后，用人单位安排员工工作的，视为延长工作时间，按照不低于员工本人正常工作时间工资的百分之一百五十支付员工加班工资。

用人单位安排实行综合计算工时工作制的员工在法定休假节日工作的，按照不低于员工本人正常工作时间工资的百分之三百支付员工加班工资。

第二十条 用人单位安排实行不定时工作制的员工在法定休假节日工作的，按照不低于员工本人正常工作时间工资的百分之三百支付员工加班工资。

第四章 假期工资支付标准

第二十一条 员工在法定休假节日期间休假的，用人单位应当支付工资。

实行小时、日工资制和计件工资制的员工在法定休假日期间休息的，用人单位应当按照不低于员工本人正常工作时间工资的标准，支付其法定休假日期间的工资。

第二十二條 員工依法享受年休假、探亲假、婚假、丧假、产假、看护假、节育手术假等假期的，用人单位应当视为提供正常劳动并支付工资。

第二十三條 員工患病或者非因工负伤停止工作进行医疗，在国家规定的医疗期内的，用人单位应当按照不低于本人正常工作时间工资的百分之六十支付员工病伤假期工资，但是不得低于最低工资的百分之八十。

第二十四條 員工因工负伤医疗期间的工资或者工伤津贴按照工伤保险的有关规定执行。

第二十五條 員工请事假的，用人单位可以不支付其事假期间的工资。

第二十六條 实行综合计算工时制度的员工，在综合计算工时周期内，实际工作时间达到正常工作时间后的休息期间，用人单位应当视为提供正常劳动并支付工资。

第五章 特殊情况下的工资支付

第二十七條 員工在正常工作时间内，有下列情形之一的，用人单位应当视为提供正常劳动并支付工资：

(一) 依法行使选举权或者被选举权；

(二) 当选代表或者委员出席区以上人民代表大会及其常务委员会、政府、党派、工会、共青团、妇联等组织召开的会议；

(三) 作为人民陪审员参加审判活动或者作为证人参加诉讼、仲裁活动；

(四) 《中华人民共和国工会法》规定的不脱产工会基层委员会委员参加工会活动；

(五) 法律、法规规定的其他情形。

第二十八條 非因员工原因造成用人单位停工、停产，未超过一个工资支付周期(最长三十日)的，用人单位应当按照正常工作时间支付工资。超过一个工资支付周期的，可以根据员工提供的劳动，按照双方新约定的标准支付工资；用人单位没有安排员工工作的，应当按照不低于当地最低工资标准的百分之八十支付劳动者生活费，生活费发放至企业复工、复产或者解除劳动关系为止。

第二十九條 因员工本人过错造成停工的，用人单位可以不支付该员工停工期间的工资，但是经认定属于工伤的除外。

第三十條 員工被判处管制或者被判处拘役、有期徒刑适用缓刑或者被假释、监外执行、取保候审，劳动关系未解除的，用人单位应当按照其提供的劳动支付工资。

第三十一条 员工涉嫌违法犯罪被依法采取限制人身自由的强制措施或者受到限制人身自由的行政处罚的，用人单位可以不支付其被限制人身自由期间的工资。

第三十二条 用人单位依法破产、解散或者被撤销进行清算时，清算组织应当依照有关法律规定的清偿顺序，首先支付欠付的员工工资。

第六章 工资扣减

第三十三条 用人单位依法从员工工资中代扣或者代缴下列费用：

- (一) 员工本人工资的个人所得税；
- (二) 员工个人负担的社会保险费；
- (三) 协助执行法院判决、裁定由员工负担的抚养费、扶养费、赡养费；
- (四) 法律、法规规定应当由用人单位从员工工资中代扣或者代缴的其他费用。

第三十四条 用人单位可以从员工工资中扣减下列费用：

- (一) 员工赔偿因本人原因造成用人单位经济损失的费用；
- (二) 用人单位按照依法制定的规章制度对员工进行的违纪经济处罚；
- (三) 经员工本人同意的其他费用。

用人单位每月扣减前款第一、二项费用后的员工工资余额不得低于最低工资。

第七章 最低工资

第三十五条 本条例所称最低工资，是指员工在正常工作时间内提供了正常劳动后，用人单位应当支付的最低限额的劳动报酬。但是，下列各项不得作为最低工资的构成部分：

- (一) 加班工资；
- (二) 中班、夜班、高温、低温、井下、有毒有害等特殊工作条件下的补助；
- (三) 按照规定不属于工资的其他费用。

第三十六条 最低工资应当以员工本人及其平均赡养人口的最低生活费用为基数，并综合考虑下列因素加以确定：

- (一) 社会平均工资水平；
- (二) 劳动生产率水平和经济发展水平；
- (三) 就业状况；
- (四) 社会保险标准。

最低工资由市人力资源主管部门会同市国有资产管理部门、市总工会、市总商会研究确定，报市人民政府批准。

第三十七条 最低工资标准每两年至少调整一次。

第三十八条 市人民政府确定最低工资标准后，应当在实施前一个月在市主要报刊、电台、电视台以及政府网站分别公布。新闻单位应当及时刊登、播放。

第三十九条 全日制就业劳动者最低工资以月最低工资为基本形式，非全日制就业劳动者最低工资以小时最低工资为基本形式。

第四十条 实行计件工资或者提成工资等工资形式的，应当按照正常工作时间进行折算，其相应的折算额不得低于最低工资。

第四十一条 市人民政府可以根据本市不同行政区域的具体情况确定不同的最低工资。

第四十二条 用人单位应当在市人民政府公布最低工资之日起一个月内，将当年度市人民政府有关最低工资的规定书面告知本单位员工。

第八章 监督检查

第四十三条 市、区人民政府应当建立对用人单位工资支付监控、工资支付信用信息等监督检查制度。

第四十四条 人力资源主管部门应当依法对用人单位工资支付情况进行监督检查，对违法行为进行处理。

用人单位在接受监督检查时，应当如实报告情况，并提供相关的资料和证明。

第四十五条 人力资源主管部门依法对用人单位工资支付情况进行监督检查时，公安、市场监管和住房建设等有关部门应当根据人力资源主管部门的要求予以协助。

第四十六条 各级工会组织依法对用人单位的工资支付行为进行监督，对用人单位的违法行为有权制止并可以要求人力资源主管部门处理用人单位的违法行为。

第四十七条 任何组织和个人对于违反工资支付法律、法规的行为有权向人力资源主管部门检举和控告。

第四十八条 用人单位有下列情形之一的，员工有权向人力资源主管部门举报：

- (一) 支付的工资低于最低工资的；
- (二) 克扣或者无故拖欠员工工资的；
- (三) 法定代表人或者经营负责人转移财产或者逃避、隐匿，可能影响员工工资支付的；
- (四) 其他可能影响员工工资支付的。

第四十九条 人力资源主管部门接到举报后，应当在法定期限内办结，并将办理情况向举报人反馈。

人力资源主管部门应当为举报者保密。

第五十条 用人单位克扣、无故拖欠员工工资或者低于最低工资支付工资的，人力资源主管部门有权要求用人单位在一年内定期报送工资支付表。

第五十一条 用人单位克扣、无故拖欠员工工资或者低于最低工资支付工资的，人力资源主管部门可以视情节轻重向社会公布。

第九章 法律责任

第五十二条 用人单位为合伙形式的，合伙人对拖欠的员工工资承担连带责任，先行支付拖欠工资的合伙人可以依法向其他合伙人追偿。

第五十三条 在建筑活动中，建设单位、施工总承包企业等单位违法将工程发包、分包或者转包给未经工商登记不具备用工主体资格或者不具备相应资质条件的组织或者个人，该组织或者个人拖欠员工工资的，发包单位应当向员工垫付拖欠的工资。

第五十四条 用人单位实行承包经营，承包方拖欠员工工资的，发包方应当依法承担相应的法律责任。

第五十五条 用人单位有下列情形之一的，由人力资源主管部门给予警告，责令限期改正；逾期未改正的，可以处一万元以上五万元以下的罚款：

- (一) 未按照本条例规定制作或者保存工资支付表的；
- (二) 未按照本条例规定向员工提供工资清单的；
- (三) 以现金方式支付工资，未将工资支付表提供给员工签收的。

第五十六条 用人单位有下列情形之一的，由人力资源主管部门责令限期改正；逾期未改正的，可以视情节轻重处三万元以上五万元以下的罚款：

- (一) 支付员工工资低于最低工资的；
- (二) 克扣或者无故拖欠员工工资的；
- (三) 以实物等非货币形式支付员工工资的。

第五十七条 被举报、投诉的用人单位在人力资源主管部门监督检查工资支付时，拒绝提供本单位工资支付相关资料或者隐瞒事实、出具虚假资料或者隐匿、毁灭相关资料的，由人力资源主管部门视情节轻重，处一万元以上五万元以下的罚款，并可以对用人单位主要负责人和直接责任人处五千元以上两万元以下的罚款。

第五十八条 当事人对人力资源主管部门作出的行政处罚决定不服的，可以依法申请行政复议或者提起行政诉讼。当事人逾期不申请行政复议，也不向人民法院提起行政诉讼，又不履行行政处罚决定的，人力资源主管部门依法向人民法院申请强制执行。

第五十九条 人力资源主管部门以及有关部门工作人员对用人单位进行工资支付监督检查时，应当遵守有关规定，并出示有效证件。

第六十条 人力资源主管部门以及有关部门不按照本条例规定履行职责的，对直接负责的主管人员和其他直接责任人员依法给予处分。

人力资源主管部门以及有关部门工作人员在工资支付监督检查中滥用职权、徇私舞弊、玩忽职守的，依法给予处分；构成犯罪的，依法追究刑事责任。

第十章 附则

第六十一条 本条例下列用语的含义：

(一) 正常工作时间，是指用人单位在法定工作时间内所确定的工作时间。

(二) 正常劳动，是指员工按照劳动关系双方的约定，在正常工作时间内从事的劳动。

(三) 克扣工资，是指用人单位违反本条例规定扣减员工工资的行为。

(四) 无故拖欠工资，是指用人单位非因不可抗力，超过本条例规定或者认可的工资支付最后期限，未支付或者未全额支付员工工资的行为。

第六十二条 市人民政府可以根据本条例制定实施细则。

第六十三条 本条例自 2004 年 12 月 1 日起施行。

深圳经济特区社会养老保险条例

(2012年10月30日深圳市第五届人民代表大会常务委员会第十八次会议通过 根据2019年10月31日深圳市第六届人民代表大会常务委员会第三十六次会议《关于修改〈深圳经济特区人体器官捐献移植条例〉等四十五项法规的决定》第一次修正 根据2020年12月30日深圳市第六届人民代表大会常务委员会第四十六次会议《关于修改〈深圳经济特区社会养老保险条例〉的决定》第二次修正)

第一章 总 则

第一条 为了完善深圳经济特区(以下简称特区)社会养老保险制度,保障职工和居民参加社会养老保险和享受社会养老保险待遇的合法权益,根据《中华人民共和国社会保险法》以及有关法律、行政法规的基本原则,结合特区实际,制定本条例。

第二条 本条例所称社会养老保险包括职工社会养老保险和居民养老保险。职工社会养老保险包括基本养老保险、地方补充养老保险和企业年金等多层次的养老保险。

居民养老保险办法由市人民政府另行制定。

公务员、参照公务员法管理的工作人员和事业单位职员参加基本养老保险的办法,依照国家和本市有关规定执行。

企业年金依照国家有关规定执行。

第三条 社会养老保险坚持广覆盖、保基本、多层次、可持续的方针,遵循公平与效率相结合、权利与义务相对应和保障水平与经济社会发展水平相适应的原则。

第四条 职工应当参加基本养老保险,由职工和与其形成劳动关系的特区内企业、国家机关、事业单位、社会团体、民办非企业单位、个体经济组织以及其他社会组织(以下称用人单位)按照规定的标准共同缴纳基本养老保险费。

无雇工的个体工商户、未在用人单位参加基本养老保险的非全日制从业人员以及其他灵活就业人员，具有本市户籍的（以下称个人缴费人员），可以依照本条例规定参加基本养老保险，由个人缴纳基本养老保险费。

参加基本养老保险的人员（以下称参保人），具有本市户籍的，同时参加地方补充养老保险。

达到法定退休年龄的人员不缴纳养老保险费。但是本条例以及法律、行政法规另有规定的除外。

第五条 基本养老保险实行社会统筹与个人账户相结合。

第六条 市人力资源和社会保障部门（以下简称市人力资源保障部门）负责特区社会养老保险管理工作。

市有关部门在各自职责范围内，负责有关的社会养老保险工作。

市社会保险经办机构（以下简称市社保机构）具体承办基本养老保险、地方补充养老保险等社会保险事务。

街道办事处承办辖区内退休人员的社会化管理服务工作。

第七条 跨省、自治区、直辖市流动就业的参保人，其基本养老保险关系转移接续依照国家有关规定执行。

广东省内流动就业的参保人，其基本养老保险关系转移接续依照广东省有关规定执行。

第二章 养老保险费的征集

第八条 基本养老保险基金的来源为：

- （一）基本养老保险费及其利息；
- （二）基本养老保险费滞纳金；
- （三）基本养老保险基金合法运营收益；
- （四）其他收入。

第九条 地方补充养老保险基金的来源为：

- （一）地方补充养老保险费及其利息；
- （二）地方补充养老保险费滞纳金；

(三) 地方补充养老保险基金合法运营收益;

(四) 其他收入。

第十条 职工每月缴纳基本养老保险费的缴费基数为其上月工资总额;新参加工作、重新就业和新成立用人单位的职工首月缴费基数为其首月工资总额。工资总额超过本市上年度在岗职工月平均工资百分之三百的,超过部分不计入缴费基数;缴费基数不得低于市人民政府公布的最低工资标准。

用人单位每月缴纳基本养老保险费的缴费基数为本单位职工缴费基数的总和。

个人缴费人员在市人民政府公布的最低工资标准至本市上年度在岗职工月平均工资百分之三百的幅度内自行确定缴费基数。

第十一条 职工每月按照本人缴费基数的百分之八缴纳基本养老保险费,记入个人账户;用人单位每月按照单位缴费基数的百分之十四缴纳基本养老保险费,记入基本养老保险统筹基金。

用人单位每月按照职工缴费基数的百分之一缴纳地方补充养老保险费,记入地方补充养老保险基金。

个人缴费人员按照自行确定的缴费基数的百分之二十二缴纳基本养老保险费,其中百分之八记入个人账户,百分之十四记入基本养老保险统筹基金;按照缴费基数的百分之一缴纳地方补充养老保险费,记入地方补充养老保险基金。

第十二条 用人单位应当按时、足额缴纳养老保险费。职工应当缴纳的基本养老保险费由用人单位代扣代缴。

个人缴费人员直接向市社保机构缴纳基本养老保险费和地方补充养老保险费。

养老保险费的缴纳由用人单位和个人缴费人员委托银行托收。

第十三条 用人单位应当每月如实向市社保机构申报上月每个职工的工资总额,并按月将缴纳养老保险费的明细情况向职工通报。

个人缴费人员首次参保时应当向市社保机构申报个人缴费基数;需要变更的,应当及时向市社保机构申报。缴费基数为最低工资标准的,随最低工资标准的调整自动变更。

第十四条 用人单位和个人缴费人员应当依照社会保险登记有关规定办理登记、年审、变更、注销等手续。

市市场监管、民政部门和市机构编制部门应当及时向市社保机构通报用人单位设立、变更、终止情况；市公安机关应当及时向市社保机构通报参保人员的户口登记、迁移、注销等情况。

第十五条 用人单位缴纳的养老保险费，依法在成本中列支。个人缴纳的养老保险费依法在税前提取。

第十六条 参保人个人账户积累金额，依照国家和广东省有关规定计算利息，记入个人账户。

第十七条 市社保机构核查用人单位缴纳养老保险费的情况时，用人单位应当如实提供职工名册、工资表、劳动合同、企业所得税和个人所得税的纳税登记表以及其他相关资料。

第三章 养老保险待遇

第十八条 基本养老保险待遇包括基本养老金、病残津贴、丧葬补助金和抚恤金。

基本养老保险待遇由基本养老保险基金支付，不得重复享受。

第十九条 同时符合下列条件的人员可以在本市申请按月领取基本养老金：

- (一) 按照国家、广东省有关规定确定养老保险待遇领取地为本市；
- (二) 达到法定退休年龄；
- (三) 累计缴纳基本养老保险费满十五年。

第二十条 1992年7月31日以前参加工作的参保人，依照规定退休时，其月基本养老金的构成为：

- (一) 统筹养老金；
- (二) 个人账户养老金；
- (三) 过渡性养老金。

前款人员达到法定退休年龄前取得本市户籍，且在本市实际缴费年限累计满十年的，依照规定退休时，其月基本养老金构成为：

- (一) 统筹养老金;
- (二) 个人账户养老金;
- (三) 过渡性养老金;
- (四) 调节金。

第二十一条 1992年8月1日以后参加工作的参保人,依照规定退休时,其月基本养老金的构成为:

- (一) 统筹养老金;
- (二) 个人账户养老金。

第二十二条 统筹养老金、个人账户养老金、过渡性养老金、调节金的具体计发办法如下:

(一) 统筹养老金:以退休时本市上年度在岗职工月平均工资和本人指数化月平均缴费工资的平均值为基数,按照缴费每满一年发给百分之一计算;

(二) 个人账户养老金:按照退休时个人账户积累额除以国家规定的计发月数计算;

(三) 过渡性养老金:本人指数化月平均缴费工资乘以享受比例。1992年7月31日前缴费年限未超过二十五年的,其享受比例为:1992年7月31日前缴费年限乘以百分之一二;1992年7月31日前缴费年限超过二十五年的,其享受比例为:1992年7月31日前缴费年限减去二十五后乘以百分之一,再加上百分之三十;

(四) 调节金:每月三百元。

本人指数化月平均缴费工资是指职工参加工作至退休时,缴费年限的每月缴费指数之和,除以缴费年限的月数,乘以职工退休时本市上年度在岗职工月平均工资。每月缴费指数的计算办法由市人民政府另行规定。

第二十三条 统筹养老金、过渡性养老金、调节金由基本养老保险统筹基金支付。

个人账户养老金从个人账户中支付;个人账户支取完毕后,由基本养老保险统筹基金支付。

第二十四条 参加本市地方补充养老保险,符合按月领取基本养老金条件的参保人,按照本市地方补充养老保险的缴费年限享受地方补充养老保险待遇。

第二十五条 达到法定退休年龄前取得本市户籍且具有归侨身份的参保人,其月基本养老金与地方补充养老待遇之和低于本市上年度在岗职工月平均工资的,每月增发退休时本市上年度在岗职工月平均工资百分之五的补助费。加发的补助费由基本养老保险基金支付。

第二十六条 1949年9月30日前参加革命工作的参保人,其养老保险待遇参照本市机关同类人员养老待遇执行。

第二十七条 依照国家和广东省的有关规定将养老保险关系转入本市的非本市户籍参保人,达到法定退休年龄时,在本市实际缴费年限累计满十年,且累计缴费年限满十五年的,依照本条例的规定计发养老保险待遇;在本市实际缴费年限累计不满十年,但是按照广东省有关规定符合在我市按月领取基本养老金的人员,依照广东省的有关规定计发基本养老保险待遇。

第二十八条 符合按月领取基本养老金条件的参保人,未申请领取且继续缴纳养老保险费的,继续缴纳养老保险费的年限计算为缴费年限,纳入缴费指数的计算。

第二十九条 市人力资源保障部门可以根据国家相关政策,结合本市经济社会发展状况以及本市上年度在岗职工月平均工资增长情况,适当调整退休人员的基本养老金水平,报市人民政府批准后实施。

第三十条 达到法定退休年龄时,具有本市户籍的参保人或者按照国家和广东省有关规定确定本市为养老保险待遇领取地的非本市户籍参保人,养老保险累计缴费年限不满十五年的,可以按照有关规定继续缴纳养老保险费至累计缴费年限满十五年后,申请按月领取基本养老金。

第三十一条 在本市参加养老保险后,因病或者非因工致残完全丧失劳动能力的参保人,未达到法定退休年龄的,可以按照国家和广东省的有关规定领取病残津贴。病残津贴由基本养老保险统筹基金支付。

领取病残津贴的参保人符合领取基本养老金条件的,自按月领取基本养老金开始,停发病残津贴。

第三十二条 参加本市基本养老保险实际缴费年限累计满六个月的参保人或者退休人员因病或者非因工死亡的,其遗属可以按照规定领取丧葬补助金和抚恤金。丧葬补助金和抚恤金由基本养老保险统筹基金支付。

第三十三条 参保人或者离退休人员死亡的,其遗属应当在其死亡后六十日内,向市社保机构申报办理养老保险关系终结手续。

第四章 养老保险基金管理和监督

第三十四条 基本养老保险基金、地方补充养老保险基金、居民养老保险基金(以下统称养老保险基金)纳入市财政专户,实行收支两条线管理,专款专用,禁止挤占挪用,不得用于平衡其他政府预算;出现支付不足时,由政府给予补贴。

第三十五条 市财政部门会同市人力资源保障部门依照国家有关规定建立养老保险基金预算和决算制度。

市财政部门应当按照规定向市人大常委会常务委员会报告养老保险基金预算执行情况和决算。

第三十六条 市人民政府成立由用人单位代表、参保人代表以及工会代表、专家等组成的社会保险监督委员会,掌握、分析养老保险基金的收支、管理和投资运营情况,对社会保险工作提出意见和建议,实施社会监督。社会保险监督委员会的管理办法由市人民政府另行制定。

第三十七条 市审计部门应当依法对养老保险基金的收支、管理和投资运营情况进行审计监督。

市人力资源保障部门应当建立健全养老保险基金的监督检查制度。

市财政部门应当会同市人力资源保障部门建立健全养老保险基金的财务制度。

市社保机构应当建立社会保险查询系统,方便参保人和用人单位查询其缴费情况。

第三十八条 市社保机构应当按年度将养老保险基金的筹集、支付、结存、运用等情况向社会公布。

第三十九条 市社保机构应当定期将社会保险个人权益记录免费寄送参保人。

参保人与市社保机构约定,以登录社会保险个人服务网页、传真、电子邮件、手机短信等形式获取个人权益记录的,市社保机构不再另行寄送。

第四十条 职工认为用人单位未按照规定为其缴纳养老保险费的,应当在知道或者应当知道权利被侵害之日起两年内向市社保机构投诉、举报。投诉、举报超过两年的,市社保机构不予受理。

第五章 法律责任

第四十一条 用人单位未按时足额缴纳养老保险费的,由市社保机构责令限期缴纳或者补足,并自欠缴之日起,按日加收万分之五的滞纳金;逾期仍不缴纳的,由市社保机构依法向人民法院申请强制执行,并对用人单位处欠缴金额等额罚款。

第四十二条 用人单位拒不提供本条例第十七条规定的有关资料或者拒绝接受社保稽核的,致使市社保机构无法核实养老保险缴费基数的,由市社保机构责令限期改正;逾期不改正的,按照用人单位上月缴费基数的百分之一百二十作为当月的缴费基数收缴养老保险费;用人单位尚未参保的,按照本市上年度在岗职工月平均工资的百分之一百五十作为当月的缴费基数征收养老保险费。超出职工个人应缴费部分的费用,由用人单位承担。

第四十三条 以欺诈、伪造证明材料或者其他手段为不符合条件的人员办理参保手续,或者补缴养老保险费的,其行为无效。已缴纳的养老保险费本金按照原缴费渠道予以退还。用人单位有过错的,由市社保机构对用人单位按照违规人数每人一千元的标准处以罚款,并将用人单位的违规情况向社会公告;构成犯罪的,依法追究刑事责任。

第四十四条 参保人依法不应当享受或者超出其应当享受的养老保险待遇,由市社保机构予以追回;单位、个人采取弄虚作假等方式骗取养老保险待遇的,由市社保机构处骗取金额五倍罚款。构成犯罪的,依法追究刑事责任。

第四十五条 单位和个人违反本条例规定,挪用、挤占养老保险基金的,由监察机关依法查处;构成犯罪的,依法追究刑事责任。

第四十六条 市人力资源保障部门和社保机构及其工作人员在养老保险管理、监督工作中未按照规定履行职责的,依法追究其行政责任;构成犯罪的,依法追究刑事责任。

第六章 附 则

第四十七条 当事人对市人力资源保障部门、市社保机构做出的具体行政行为不服的，可以依法申请行政复议或者提起行政诉讼。

第四十八条 本条例所称工资总额为用人单位按月发放的劳动报酬。

本条例所称基本养老保险缴费年限为职工实际缴费年限与视同缴费年限之和。

第四十九条 用人单位及参保人在缴纳养老保险费及计发养老保险待遇时，所涉及的本市上年度在岗职工月平均工资，上半年缴费和计发的，按照本市上两年在岗职工月平均工资计算；下半年缴费和计发的，按照本市上年度在岗职工月平均工资计算。

第五十条 在本市就业的台、港、澳人员以及外籍人员的养老保险，依照国家有关规定执行。

达到法定退休年龄前出境定居人员的养老保险关系，依照国家有关规定执行。

第五十一条 本条例施行前，用人单位及其职工未按照规定缴纳养老保险费，超过法定强制追缴时效的，可以申请补缴养老保险费，并自应缴之日起按日加收万分之五的滞纳金。滞纳金分别纳入基本养老保险统筹基金和地方补充养老保险基金。

第五十二条 本条例施行前已按月享受养老保险待遇的人员，其养老保险待遇结构、标准、支付渠道依照原有规定执行。

第五十三条 2010年1月1日至本条例实施前，在本市办理申请并按月领取养老金但是未按照国家转移接续办法计发相应待遇的参保人，按照本条例规定重新计算养老保险待遇，并自领取养老金的当月起补发差额。

第五十四条 市人民政府应当自本条例施行之日起六个月内制定实施细则。

第五十五条 本条例自2013年1月1日起施行。1998年10月27日深圳市第二届人民代表大会常务委员会第二十七次会议通过的《深圳经济特区企业员工社会养老保险条例》同时废止。

《深圳经济特区社会养老保险条例》实施细则

深圳市人民政府令
(第 257 号)

《〈深圳经济特区社会养老保险条例〉实施细则》已经 2013 年 11 月 7 日市政府第五届九十七次常务会议审议通过，现予发布，自 2014 年 1 月 1 日起施行。

市长 许勤

2013 年 11 月 25 日

第一章 总 则

第一条 根据《深圳经济特区社会养老保险条例》（以下简称《条例》）的规定，制定本细则。

第二条 《条例》所称参加工作的时间是指缴费年限（含视同缴费年限）的起始计算时间。

第三条 参保人不得在两个以上统筹地区同时参加职工基本养老保险。已在市外参加居民养老保险的，经本人申请，可不参加本市职工基本养老保险。

达到法定退休年龄后户籍迁入本市的人员，不纳入本市社会养老保险参保范围。居民养老保险另有规定的，从其规定。

在市外已享受养老保险待遇的人员，不纳入本市社会养老保险范围。

第四条 参保人在两个以上统筹地区重复参加社会养老保险的，应按国家有关规定办理清退手续；选择清退本市重复缴费的，其个人缴费部分的本金和利息退还本人，其余划入本市基本养老保险统筹基金。

参保人在本市重复参加职工基本养老保险的，由其本人选择保留一个养老保险关系，其他重复缴费部分予以清退，其中个人缴费部分的本金和利息退还本人，其余划入基本养老保险统筹基金。

已缴纳的地方补充养老保险费不予清退。

第五条 在本市按月享受养老保险待遇时已在市外按月领取养老保险待遇的，停止享受本市养老保险待遇；已在本市享受的养老保险待遇，由市社会保险经办机构（以下简称市社保机构）追回；市社保机构追回相应待遇后，清退其在本市缴纳的养老保险费，其中个人缴费部分的本金和利息退还本人，其余划入基本养老保险统筹基金，已缴纳的地方补充养老保险费不予清退。

在本市享受养老保险待遇后在市外按月领取养老保险待遇的，市社保机构停止发放其养

老保险待遇；本人提供终止享受市外养老保险待遇的相关证明材料后，可申请恢复享受本市养老保险待遇，市社保机构核实后，自市外社保机构停止发放的次月恢复发放养老保险待遇。

第六条 职工基本养老保险与居民养老保险的衔接办法按国家有关规定执行。

第七条 参保人在《条例》适用范围内的用人单位与本市机关事业单位（不含企业化管理的事业单位）之间流动的，自流动次月起改按其流入单位所适用的规定参加养老保险。

第八条 用人单位由机关事业单位转制为企业（含企业化管理的事业单位、民办非企业单位，下同）或由企业转制为机关事业单位的，自转制下月起改按其转制后所适用的规定参加养老保险，转制前已退休人员的养老保险待遇按市政府有关规定执行。

第九条 市社保机构应当完善网上个人社会保险服务平台，方便参保人查询社会保险个人权益记录。参保人与市社保机构约定以传真、电子邮件、手机短信、纸质信件等形式获取个人权益记录的，市社保机构应当每年定期提供一次；未约定或约定所提供的联系信息不准确的，参保人可以直接向市社保机构获取。

第二章 缴费年限

第十条 基本养老保险缴费年限包括基本养老保险实际缴费年限和基本养老保险视同缴费年限。基本养老保险视同缴费年限与基本养老保险实际缴费年限有重叠的，重叠部分的基本养老保险视同缴费年限不重复计算。

第十一条 基本养老保险实际缴费年限为企业和职工个人在当地实行养老保险个人缴费制度后按规定共同缴纳基本养老保险费的年限，包括本市基本养老保险实际缴费年限、按照国家及广东省相关规定办理养老保险关系转移接续手续转移到本市的市外基本养老保险实际缴费年限。

第十二条 基本养老保险视同缴费年限为当地实行养老保险个人缴费制度时仍在国有或者县以上集体所有制单位的固定职工，其当地实行养老保险个人缴费制度前按国家规定计算的连续工龄。

当地实行养老保险个人缴费制度后，未向当地社保机构缴纳养老保险费的固定职工，未缴费期间不计算为基本养老保险视同缴费年限。

基本养老保险视同缴费年限，由市社保机构依据原固定职工本人档案记载、相关文件规定的应缴费起始时间以及转出地社保机构做出的记载等予以确认。

第十三条 在1997年12月31日前，参保人取得本市户籍并已参加本市养老保险的，其在原国有或者县以上集体所有制单位作为固定职工的工作年限，按本细则第十二条规定不能计算为视同缴费年限的，可一次性补缴养老保险费。

第十四条 职工从事国家规定的特殊工种的，其从事特殊工种期间的缴费年限在计算养老保险待遇时不予折算。

第三章 缴费指数

第十五条 按照《条例》第二十二条规定计算统筹养老金时，缴费年限未满1年的，每缴费1个月按1/12年折算缴费年限。

第十六条 本人指数化月平均缴费工资的计算办法为：参保人基本养老保险平均缴费指数×参保人退休时上年度本市在岗职工月平均工资。

参保人基本养老保险平均缴费指数为：参保人退休时缴费年限的每月缴费指数之和÷缴费年限的月数。

参保人基本养老保险每月缴费指数为：参保人每月缴费工资÷缴费时上年度本市在岗职工月平均工资。

将基本养老保险关系转入本市的参保人，其缴费指数按本细则重新计算。

第十七条 下列情形的月缴费指数为：

(一) 1992年7月31日前在本市已参加基本养老保险的参保人，其1992年7月31日前本市基本养老保险缴费年限的月缴费指数均按1计算。

(二) 经本市区级以上组织人事、劳动部门批准调入本市（以下称调入）的参保人，以及安置到本市的退役军人和部队在编职工，其参加工作至1992年7月31日前的基本养老保险缴费年限的各月缴费指数均按1计算。

(三) 非经调入而将基本养老保险关系转入本市的参保人，转入的1992年7月31日前的基本养老保险缴费年限的月缴费指数按0.4计算。

(四) 1992年8月1日至2001年1月31日期间调入且已按原规定补交共济基金或个人账户的参保人，其1992年8月1日至调入前基本养老保险缴费年限的各月缴费指数均按1计算；1992年8月1日至调入前已缴费且缴费指数高于1的月份，按实际缴费指数计算。

(五) 1996年7月1日至2012年12月31日期间已缴纳超龄养老保险费的参保人，其超龄年限中属于1992年8月1日后的缴费年限的各月缴费指数均按1计算；已缴费且缴费指数高于1的月份，按实际缴费指数计算。

(六) 1992年8月1日至2012年6月30日前安置到本市的退役军人和部队在编职工，其1992年8月1日至安置前基本养老保险缴费年限的各月缴费指数均按1计算；已缴费且缴费指数高于1的月份，按实际缴费指数计算。

(七) 2009年12月31日前将基本养老保险关系转入本市的参保人，1992年8月1日后没有转移缴费工资记录的基本养老保险缴费年限，月缴费指数按0.4计算；转移了缴费工资记录但按缴费工资计算缴费指数低于0.4的基本养老保险缴费年限，月缴费指数按0.4计算。2010年1月1日后将基本养老保险关系转入本市的参保人，没有转移缴费工资记录的1997年12月31日前的基本养老保险缴费年限，月缴费指数按0.4计算。

(八) 补缴基本养老保险费的人员，按其应缴费期间的工资补缴基本养老保险费的，补缴年份的月缴费指数为：月补缴工资基数÷应缴费期间上年度本市在岗职工月平均工资；非

按其应缴费期间的工资总额而按补缴时的缴费基数补缴养老保险费的,补缴年份的月缴费指数为:月补缴工资基数÷补缴时上年度本市在岗职工月平均工资。补缴年份的月缴费指数最高不超过3。

第十八条 按广东省有关规定计发养老保险待遇的参保人,缴费指数按广东省有关规定执行。

第四章 基本养老保险待遇

第十九条 达到法定退休年龄前未在本市缴纳基本养老保险费的本市户籍人员,依照国家、广东省有关规定确定待遇领取地在本市的,其待遇计发按广东省的有关规定执行。

第二十条 按照《条例》第二十九条规定调整基本养老保险待遇,上半年退休的人员,从退休当年开始参与基本养老保险待遇调整;下半年退休的人员,从退休下一年开始参与基本养老保险待遇调整。调整金额在基本养老保险统筹基金中支付。

第二十一条 供养亲属的范围参照《因工死亡职工供养亲属范围规定》(中华人民共和国劳动和社会保障部令第18号)执行。

《条例》所规定的遗属是指参保人或者离退休人员的配偶、直系亲属以及法律法规规定的其他人员。

第二十二条 参加本市基本养老保险实际缴费年限累计满六个月的参保人或者离退休人员死亡的,其遗属领取丧葬补助金。丧葬补助金为其死亡时本市上年度在岗职工月平均工资的三倍。

参加本市基本养老保险实际缴费年限累计满六个月的参保人或者退休人员死亡的,其死亡时符合供养条件的供养亲属领取抚恤金。抚恤金以其死亡时本市上年度在岗职工月平均工资为基数,供养亲属为一人的,支付基数的六倍;供养亲属为两人的,支付基数的九倍;供养亲属为三人及以上的,支付基数的十二倍。

本细则实施后,国家对丧葬补助金、抚恤金的标准和享受条件出台新规定的,从其规定。

第二十三条 符合工伤保险、失业保险政策规定的丧葬补助金、抚恤金领取条件,或者在市外已领取由社会保险基金支付的丧葬补助金、抚恤金的,基本养老保险统筹基金不支付丧葬补助金、抚恤金。

第五章 地方补充养老保险待遇

第二十四条 地方补充养老保险待遇包括过渡性补助和地方补助,由地方补充养老保险基金支付。

第二十五条 达到法定退休年龄前取得本市户籍,且具有地方补充养老保险缴费年限的退休人员享受地方补助。

地方补助=地方补充养老保险缴费年限×参保人基本养老保险平均缴费指数×18.5+20(元)。

第二十六条 达到法定退休年龄前具有本市户籍，且具有 1992 年 7 月前的地方补充养老保险缴费年限的退休人员，符合下列条件之一的享受过渡性补助：

(一) 1994 年 7 月 31 日前在本市招录为固定职工和合同制工人的；

(二) 1994 年 7 月 31 日前在市外招录为固定职工和合同制工人，经本市县（区）级以上组织人事、劳动部门批准调入本市的。

过渡性补助=1992 年 7 月 31 日前的地方补充养老保险缴费年限×参保人基本养老保险平均缴费指数×11+60（元）。

第二十七条 地方补充养老保险缴费年限为地方补充养老保险实际缴费年限与地方补充养老保险视同缴费年限之和。地方补充养老保险缴费年限以年为单位计算，不足一年的，每月按 1/12 计算。

地方补充养老保险实际缴费年限为参保人 2001 年 2 月 1 日以后缴纳本市地方补充养老保险费的年限。

地方补充养老保险视同缴费年限按照下列规定计算：

(一) 2001 年 1 月 31 日前具有本市户籍且在本市已参加基本养老保险的参保人，其取得本市户籍之日起至 2001 年 1 月 31 日期间的本市基本养老保险缴费年限。但不包括因调入、安置到本市而补缴基本养老保险共济基金或个人账户的年限；

(二) 调入本市且已经缴纳超龄养老保险费的参保人的超龄年限；

(三) 调入本市的参保人 1992 年 7 月 31 日前的基本养老保险缴费年限。

以上年限重叠部分不重复计算。

第六章 养老保险管理

第二十八条 参保人符合按月领取基本养老金条件的，可向市社保机构提出申请。申请前本人应当核实其养老保险的缴费情况，对缴费情况有异议的，应当及时向市社保机构提出。

市社保机构在受理申请后的 30 个工作日内按照受理当月的规定和标准核定养老保险待遇。因情况特殊不能如期核定的，经市社保机构负责人批准，可延期核定，但延期最长不超过 30 个工作日。

市社保机构从受理的次月开始计发养老保险待遇，受理以前的不予补付。

第二十九条 符合《条例》第三十条规定的继续缴费人员，应当在达到法定退休年龄 30 日前由用人单位或者本人向市社保机构办理申报手续；未申请的，市社保机构从其达到法定退休年龄的次月停止其缴费，停止缴费后申请继续缴费的，从申请的次月恢复缴费。

第三十条 达到法定退休年龄前已在本市参加基本养老保险的本市户籍人员、在本市基本养老保险实际缴费满 10 年的非本市户籍人员继续缴费的，按《条例》第十条、第十一条的标准执行；其他继续缴费人员按广东省相关规定的继续缴费人员缴费标准执行。

第三十一条 参保人在办理基本养老金、病残津贴领取手续时，应当按市社保机构规定

的指纹采集方式提供其本人的指纹，并在以后每年的相应月份内向市社保机构提供1次指纹；未提供的，市社保机构自次月起暂停支付基本养老保险待遇、地方补充养老保险待遇；补充提供指纹后，市社保机构自提供次月起继续支付，并补付暂停期间的基本养老保险待遇本金、地方补充养老保险待遇本金。

市社保机构应当妥善保存退休人员、病残津贴领取人员的指纹资料，不得用于其他用途。

退休人员、病残津贴领取人员无法提供指纹的，应当采取其他方式每年提供有效生存证明。

第三十二条 申请领取病残津贴的人员应当提交本市劳动能力鉴定机构出具的完全丧失劳动能力的鉴定结论。

第三十三条 在本市按月领取基本养老金或病残津贴的出国定居人员、外国人、港澳台人员，应当按照有关规定每年定期提供一次有效生存证明，或者到市社保机构自行证明其生存状况。

在本市按月领取基本养老金或病残津贴的出国定居人员、外国人、港澳台人员，未按时提供有效生存证明或者自行证明的，市社保机构自次月起暂停支付其基本养老保险待遇、地方补充养老保险待遇；补充提供生存证明后，市社保机构自提供次月起继续支付，并补付暂停期间的基本养老保险待遇本金、地方补充养老保险待遇本金。

第三十四条 市社保机构为符合领取条件的遗属、供养亲属发放丧葬补助金、抚恤金以及个人账户余额，其他遗属、供养亲属对上述金额的领取和分配有异议的，应循法律途径向领取人追索。

第七章 个人账户管理

第三十五条 参保人个人账户每年按广东省规定的计息办法计算利息，利息划入个人账户。

在广东省调整计息标准前终结个人账户的，按终结时的计息标准计算未计息期间的利息。

第三十六条 参保人在《条例》适用范围内的用人单位之间流动的，不更换养老保险个人账户。参保人停止缴纳基本养老保险费，但基本养老保险关系未转移出本市的，其个人账户积累额继续计息。

第三十七条 个人账户储存额不得提前支取。参保人或离退休人员死亡的，个人账户储存额或者余额可以依法继承，由办理养老保险关系终结手续的遗属领取。

第八章 附 则

第三十八条 港、澳、台人员和外籍人员参加本市基本养老保险按非本市户籍人员的标准执行。

退休前出国或者赴港、澳、台地区定居的员工，基本养老保险关系保留在本市，重新返

回本市就业并按规定继续缴纳基本养老保险费的,其基本养老保险实际缴费年限和个人账户积累额可以累积计算。

外籍人员和港、澳、台人员女性年满 50 周岁、男性年满 60 周岁的,不参加本市社会养老保险。

第三十九条 《深圳市宝安区、龙岗区城市化人员基本养老保险过渡办法》中规定的城市化人员的养老保险按照《条例》和本细则执行。

第四十条 本细则所称本市户籍人员是指达到法定退休年龄之日前取得本市户籍的人员。

第四十一条 《条例》实施之日至《深圳市社会医疗保险办法》(深圳市人民政府令第 256 号)实施之前,在本市办理按月领取基本养老金手续的人员,其退休后享受的医疗保险待遇、医疗保险缴费标准和基金支付渠道按原规定执行。

第四十二条 《条例》实施之日至本细则实施之日期间办理按月领取养老金待遇手续的人员,其养老保险待遇按本细则重新计算。重新计算的待遇高于原待遇的,按新待遇发放并补发差额;重新计算的待遇低于原待遇的,按原待遇发放。

第四十三条 符合《条例》第五十三条情形的,依照本细则重新计发基本养老保险待遇,地方补充养老保险待遇不作调整。

第四十四条 参保人补缴养老保险费的,补缴不改变本人首次缴费时间和参加工作时间。

第四十五条 关于养老保险补缴的具体办法由市人力资源保障部门另行制定。

第四十六条 本细则自 2014 年 1 月 1 日起施行,2002 年 7 月 24 日深圳市人民政府令第 120 号发布、2006 年 12 月 8 日深圳市人民政府令第 160 号修改的《〈深圳经济特区企业员工社会养老保险条例〉若干实施规定》同时废止。

深圳市社会医疗保险办法

深圳市人民政府令
(第 256 号)

《深圳市社会医疗保险办法》已经 2013 年 8 月 15 日市政府第五届九十一次常务会议审议通过，现予发布，自 2014 年 1 月 1 日起施行。

市长 许勤
2013 年 9 月 29 日

第一章 总 则

第一条 为建立健全深圳市社会医疗保险体系，保障参保人的基本医疗需求，根据《中华人民共和国社会保险法》及有关规定，结合本市实际，制定本办法。

第二条 本市实行多层次、多形式的社会医疗保险制度。

政府建立基本医疗保险和地方补充医疗保险。

基本医疗保险根据缴费及对应待遇分设一档、二档、三档三种形式。

第三条 本市所有用人单位、职工及其他人员应当按照本办法的规定参加社会医疗保险。

第四条 本市社会医疗保险制度应遵循广覆盖、保基本、可持续、公平与效率相结合、权利与义务相对应、保障水平与社会生产力发展水平相适应的原则。

第五条 市社会保险行政部门主管本市社会医疗保险工作，市社会保险经办机构（以下简称市社会保险机构）具体承办社会医疗保险工作。

市政府有关部门在各自职责范围内，负责有关社会医疗保险工作。

第六条 市政府可根据社会医疗保险基金收支情况，对缴费标准、统筹基金和个人账户的分配比例、待遇支付标准等做相应调整。

第二章 参保及缴费

第七条 用人单位和职工应当共同缴纳社会医疗保险费。用人单位应当为其本市户籍职工参加基本医疗保险一档，为其非本市户籍职工在基本医疗保险一档、二档、三档中选择一种形式参加。

第八条 非在职人员按下列规定参加基本医疗保险：

（一）本市户籍未满 18 周岁的非从业居民、本市中小学校和托幼机构在册且其父母一方正在参加本市社会保险并满 1 年以上的非本市户籍少年儿童、在本市各类全日制普通高等学校（含民办学校）或科研院所中接受普通高等学历教育的全日制学生参加基本医疗保险二

档;

(二) 达到法定退休年龄前具有本市户籍且年满 18 周岁的非从业居民, 可参加基本医疗保险一档或二档;

(三) 达到法定退休年龄后随迁入户本市且没有按月领取职工养老保险待遇或退休金的人员, 可申请参加基本医疗保险一档;

(四) 享受最低生活保障待遇的本市户籍非从业居民参加基本医疗保险一档;

(五) 本市户籍一至四级残疾居民参加基本医疗保险一档;

(六) 领取失业保险金期间的失业人员参加基本医疗保险二档;

(七) 在本市按月领取职工养老保险待遇或退休金的人员按本办法第十四条、第十五条的规定, 参加基本医疗保险一档或二档;

(八) 达到法定退休年龄并在本市继续缴纳养老保险费的人员, 可选择参加基本医疗保险一档或二档。

第九条 职工参加基本医疗保险一档的, 以本人月工资总额 8% 的标准按月缴费, 其中用人单位缴交 6%, 个人缴交 2%。本人月工资总额超过本市上年度在岗职工月平均工资 300% 的, 按本市上年度在岗职工月平均工资的 300% 缴费; 月工资总额低于本市上年度在岗职工月平均工资 60% 的, 按本市上年度在岗职工月平均工资的 60% 缴费。

职工参加基本医疗保险二档的, 以本市上年度在岗职工月平均工资的 0.7% 按月缴费, 其中用人单位缴交 0.5%, 个人缴交 0.2%。

职工参加基本医疗保险三档的, 以本市上年度在岗职工月平均工资的 0.5% 按月缴费, 其中用人单位缴交 0.4%, 个人缴交 0.1%。

职工个人缴交部分由用人单位代扣代缴。

第十条 本办法第八条第 (一) 项规定的人员, 由其本人或家庭以本市上年度在岗职工月平均工资的 0.7% 按月缴费。其中学生、幼儿由所在学校、科研院所或托幼机构于每年 9 月向市社会保险机构统一办理参保手续, 一次性缴纳当年 9 月至次年 8 月的基本医疗保险费。未满 18 周岁的本市户籍非从业居民, 向户籍所在地的街道办事处申请办理参保手续。

第十一条 本办法第八条第 (二) 项规定的人员, 由其本人按下列规定按月缴费:

(一) 参加基本医疗保险一档的, 在本市上年度在岗职工月平均工资的 40% 至 300% 之间选择缴费基数, 其中男性未满 60 周岁、女性未满 50 周岁的, 按缴费基数的 8% 缴费; 男性满 60 周岁、女性满 50 周岁的, 按缴费基数的 11.5% 缴费;

(二) 参加基本医疗保险二档的, 以本市上年度在岗职工月平均工资的 0.7% 缴费。

本办法第八条第 (三) 项规定的人员, 申请参加基本医疗保险一档的, 由其本人以本市上年度在岗职工月平均工资的 11.5% 按月缴费。

本办法第八条第 (二)、(三) 项规定的人员由本人向户籍所在地的社会保险机构申请

办理个人参保手续。

第十二条 本办法第八条第（四）、（五）项规定的人员，分别由民政部门、残联部门统一办理参保手续并为其缴纳医疗保险费，具体办法由市政府另行制定。

第十三条 本办法第八条第（六）项规定的人员，由市社会保险机构以本市上年度在岗职工月平均工资的 0.7%为其按月缴费，费用从失业保险基金列支。

第十四条 本办法第八条第（七）项规定的人员，其基本医疗保险累计缴费年限和本市实际缴费年限达到以下规定的，可停止缴费并继续享受基本医疗保险待遇：

（一）2014 年办理按月领取养老保险待遇手续的人员，累计缴费年限满 15 年，其中本市实际缴费年限满 10 年；

（二）2015 年办理按月领取养老保险待遇手续的人员，累计缴费年限满 16 年，其中本市实际缴费年限满 11 年；

（三）2016 年办理按月领取养老保险待遇手续的人员，累计缴费年限满 17 年，其中本市实际缴费年限满 12 年；

（四）2017 年办理按月领取养老保险待遇手续的人员，累计缴费年限满 18 年，其中本市实际缴费年限满 13 年；

（五）2018 年办理按月领取养老保险待遇手续的人员，累计缴费年限满 19 年，其中本市实际缴费年限满 14 年；

（六）2019 年办理按月领取养老保险待遇手续的人员，累计缴费年限满 20 年，其中本市实际缴费年限满 15 年；

（七）2020 年办理按月领取养老保险待遇手续的人员，累计缴费年限满 21 年，其中本市实际缴费年限满 15 年；

（八）2021 年办理按月领取养老保险待遇手续的人员，累计缴费年限满 22 年，其中本市实际缴费年限满 15 年；

（九）2022 年办理按月领取养老保险待遇手续的人员，累计缴费年限满 23 年，其中本市实际缴费年限满 15 年；

（十）2023 年办理按月领取养老保险待遇手续的人员，累计缴费年限满 24 年，其中本市实际缴费年限满 15 年；

（十一）2024 年及以后办理按月领取养老保险待遇手续的人员，累计缴费年限满 25 年，其中本市实际缴费年限满 15 年。

本办法第八条第（七）项规定的人员，不满前款规定缴费年限的，可由其本人继续缴费至规定年限后，停止缴费并继续享受基本医疗保险待遇。选择参加基本医疗保险一档的，按其基本养老金或退休金的 11.5%按月缴费；选择参加基本医疗保险二档的，按本市上年度在岗职工月平均工资的 0.7%按月缴费。

本办法第八条第（一）项规定人员参加医疗保险年限不纳入本条的实际缴费和累计缴费年限的计算；按国家规定的医疗保险关系转移接续办法办理转移的市外医疗保险缴费年限纳入本条的累计缴费年限计算。

第十五条 本办法第十四条规定停止缴费并继续享受基本医疗保险待遇的人员，参加基本医疗保险一档满 15 年的享受基本医疗保险一档待遇，不满 15 年的享受基本医疗保险二档待遇。

前款人员参加基本医疗保险一档不满 15 年的，可申请由其本人继续参加基本医疗保险一档至 15 年后享受基本医疗保险一档待遇。经市社会保险机构核准后，其医疗保险形式不再变更。继续缴费人员中断缴费期间，不享受医疗保险待遇。

第十六条 本办法第八条第（八）项规定的人员，按在职人员有关规定缴费并享受待遇。其中参加基本医疗保险一档的缴费基数按其养老保险缴费基数确定；缴费基数低于本市上年度在岗职工月平均工资 60%的，以本市上年度在岗职工月平均工资的 60%为缴费基数。

第十七条 参加基本医疗保险的人员同时参加地方补充医疗保险。参加基本医疗保险一档的人员按其缴费基数的 0.2%按月缴费；参加基本医疗保险二档的人员按其缴费基数的 0.1%按月缴费；参加基本医疗保险三档的人员按其缴费基数的 0.05%按月缴费。

在职人员的地方补充医疗保险费由用人单位按月缴纳，其他人员按其基本医疗保险费的缴费渠道和缴费方式执行。

第十八条 按照国家规定在其他地区参加城镇职工医疗保险、城镇居民医疗保险或新型农村合作医疗的，不得同时参加本市社会医疗保险，不得重复享受社会医疗保险待遇。

第十九条 用人单位和个人缴费人员应当依照社会保险登记等有关规定办理登记、年审、变更、注销等手续。

市市场监督管理、民政部门和市机构编制管理机关应当及时向市社会保险机构通报用人单位成立、变更、终止情况；市公安局应当及时向市社会保险机构通报参保人的户口登记、迁移、注销等情况。

第二十条 社会医疗保险费由参保单位或参保人的开户银行按月托收后，转入市社会保险机构在银行开设的社会保险基金账户。

第二十一条 参保单位依本办法为职工选择参加的基本医疗保险形式，在医疗保险年度内不得变更。

基本医疗保险不同形式的参保年限合并计算。

原综合医疗保险的参保年限视同为基本医疗保险一档的参保年限；原住院医疗保险的参保年限视同为基本医疗保险二档的参保年限；原农民工医疗保险的参保年限视同为基本医疗保险三档的参保年限。

第三章 基金管理

第二十二条 参保单位和参保人缴交的基本医疗保险费进入基本医疗保险基金。

基本医疗保险基金由统筹基金和个人账户组成，统筹基金由大病统筹基金、社区门诊统筹基金和调剂金组成。

参保单位和参保人缴交的地方补充医疗保险费进入地方补充医疗保险基金。地方补充医疗保险基金不设个人账户。

第二十三条 参保人发生的医疗费用中属于基本医疗保险药品目录、诊疗项目和医疗服务设施标准范围内的（以下简称基本医疗保险费用）由基本医疗保险基金按本办法规定支付；属于地方补充医疗保险支付范围的（以下简称地方补充医疗费用）由地方补充医疗保险基金按本办法规定支付。

第二十四条 医疗保险基金实行收支两条线管理，纳入医疗保险基金财政专户，分账核算，专款专用，不得相互挤占和调剂。

第二十五条 医疗保险基金收支管理实行以支定收、收支平衡、略有结余的原则。

医疗保险基金因疾病暴发流行、严重自然灾害等特殊情况不敷使用或因其他原因出现支付不足时，由财政给予补贴。财政对本市符合条件的少年儿童、学生和本市户籍非从业居民参加医疗保险给予适当补贴。

第二十六条 医疗保险基金来源为：

- （一）医疗保险费及其利息；
- （二）医疗保险费滞纳金；
- （三）医疗保险基金合法运营收益；
- （四）政府补贴；
- （五）其他收入。

第二十七条 用人单位和个人缴交的医疗保险费依法在税前列支。

第二十八条 参保人个人账户上的结余按国家有关规定计算利息并计入个人账户。

第二十九条 市社会保险机构为基本医疗保险一档参保人建立个人账户，主要用于支付门诊医疗费用，具体比例如下：

（一）参保人按 8% 缴交基本医疗保险费的，按缴费基数 5% 按月计入个人账户；其中年满 45 周岁的，按缴费基数 5.6% 按月计入个人账户；

（二）参保人按 11.5% 缴交基本医疗保险费的，按缴费基数 8.05% 计入个人账户；其中一次性缴交医疗保险费的，其应划入个人账户的金额按月计入个人账户；

（三）参保人停止缴费并继续享受基本医疗保险一档待遇的，以本市上年度在岗职工月平均工资的 60% 为划入基数，按划入基数的 8.05% 按月计入个人账户，费用由大病统筹基金支付。

基本医疗保险一档缴费的其余部分进入大病统筹基金，用于支付本办法规定的医疗费

用。

第三十条 市社会保险机构征收的基本医疗保险二档和三档的医疗保险费,应当按本市上年度在岗职工月平均工资的0.2%计入社区门诊统筹基金,1元计入调剂金,其余部分计入大病统筹基金。参保人停止缴费并继续享受基本医疗保险二档待遇的,划入社区门诊统筹基金和调剂金的费用,由大病统筹基金支付。

社区门诊统筹基金用于支付基本医疗保险二档和三档参保人在选定社康中心发生的门诊基本医疗费用;调剂金用于选定社康中心结算医院之间的基本医疗费用调剂;大病统筹基金用于本办法规定的基本医疗费用等支出。

第三十一条 除本办法规定可在本市继续参保的人员外,参保人达到法定退休年龄时养老保险待遇或退休金领取地不在本市的,应将其基本医疗保险关系转移至养老保险关系或退休关系所在地,终结本市的医疗保险关系。

参保人跨省、自治区、直辖市流动就业的,其基本医疗保险关系转移接续依照国家有关规定执行。

参保人在广东省内跨地区流动就业的,其基本医疗保险关系转移接续依照广东省有关规定执行。

参保人个人账户无法转移的,提供转入地社会保险机构相关证明,可申请一次性领取个人账户余额。

参保人出境定居或丧失国籍的,可申请一次性领取个人账户余额,并终结在本市的医疗保险关系。

参保人死亡的,个人账户余额由其继承人申请一次性领取,并终结医疗保险关系;一次性缴交医疗保险费中尚未划入个人账户的部分转入基本医疗保险大病统筹基金。

第四章 就医与转诊

第三十二条 基本医疗保险参保人按以下规定就医的,享受医疗保险待遇:

(一) 基本医疗保险一档参保人在市内定点医疗机构就医;

(二) 基本医疗保险二档参保人门诊在选定社康中心就医,经结算医院同意,可以在与选定社康中心同属于一家结算医院下设的其他定点社康中心门诊就医;住院及门诊大病在市内定点医疗机构就医;

(三) 基本医疗保险三档参保人门诊在选定社康中心就医,经结算医院同意,可以在与选定社康中心同属于一家结算医院下设的其他定点社康中心门诊就医;门诊大病在市内定点医疗机构就医;住院在选定社康中心的结算医院就医;

(四) 符合本办法规定的其他就医情形。

第三十三条 基本医疗保险二档、三档参保人,应当选定本市一家社康中心作为门诊就医的定点医疗机构。有用人单位的,由其用人单位选定;无用人单位的,由其本人选定。

14 周岁以下的基本医疗保险二档参保人，可选择一家社康中心或一家市内二级以下医院作为门诊就医的定点医疗机构。

参保人可变更所选定的社康中心或其他定点医疗机构，自变更生效次月起在变更后的社康中心或定点医疗机构门诊就医。

第三十四条 基本医疗保险二档参保人门诊就医转诊、基本医疗保险三档参保人门诊和住院就医转诊的，应经原结算医院同意。转诊应逐级转诊或转诊到市内同级有专科特长的医疗机构，转出医院应向接受转诊的医院出具转诊证明。

第三十五条 参保人在本市市内定点医疗机构就医时，有下列情形之一的，可转往市外医疗机构就医：

- (一) 所患病种属于市社会保险行政部门公布的转诊疾病种类；
- (二) 经本市市属三级医院或市级专科医院检查会诊仍未能确诊的疑难病症；
- (三) 属于本市市属三级医院或市级专科医院目前无设备或技术诊治的危重病人。

接受转诊的医疗机构应当是转出医疗机构同级或以上的当地医疗保险定点医疗机构。

第三十六条 符合本办法第三十五条规定情形的参保人转往市外医疗机构就诊的，按照以下程序办理：

- (一) 填写市外转诊申请表；
- (二) 收诊医院主诊医生或科主任出具意见；
- (三) 医院的医疗保险工作机构审核并加盖医院公章。

转出的定点医疗机构应同时将转诊信息报市社会保险机构备案。

参保人转往本市定点的市外医疗机构就医的，可凭转诊申请表办理记账；转往市外其他医疗机构发生的医疗费用由其本人先行支付后，向市社会保险机构申请审核报销。

第三十七条 参保人转往市外就诊后，需要再转诊的，应当由就诊的市外医疗机构出具再转诊证明。

第三十八条 本市户籍参保人及达到法定退休年龄的参保人在市外长期居住的，可在其长期居住地选定三家当地医疗保险定点医疗机构作为其就医的医疗机构，并向市社会保险机构备案。

本市直通车企业参保人长期派驻在市外工作的，可在工作所在地选定三家当地医疗保险定点医疗机构作为其就医的医疗机构，并向市社会保险机构备案。

本条规定的人员属于基本医疗保险一档参保人的，在备案定点医疗机构发生的医疗费用，由其本人先行支付后，向市社会保险机构申请审核报销；属于基本医疗保险二档、三档参保人的，在备案定点医疗机构发生的住院医疗费用，由其本人先行支付后，向市社会保险机构申请审核报销。

办理了备案手续的参保人在备案的定点医疗机构就诊后需要转诊的，应当由该医疗机构

出具转诊证明，发生的医疗费用按本条第三款规定申请审核报销。

第三十九条 基本医疗保险基金、地方补充医疗保险基金按以下方式支付医疗保险待遇：

(一) 参保人医疗费用中应当由基本医疗保险基金和地方补充医疗保险基金支付的部分，由市社会保险机构与定点医疗机构或定点零售药店按协议约定结算；

(二) 参保人医疗费用属于个人账户支付范围的，由本市定点医疗机构或定点零售药店从参保人的个人账户中划扣；个人账户不足支付的，应当由参保人现金支付；

(三) 参保人医疗费用使用家庭成员个人账户支付的，由本市定点医疗机构从其提供的家庭成员个人账户中划扣；

(四) 在非本市定点医疗机构发生的医疗费用，由参保人先行支付后向市社会保险机构申请报销，市社会保险机构按本办法的规定予以审核，符合条件的予以支付。

第四十条 基本医疗保险二档、三档参保人就医发生的门诊医疗费用有下列情形的，由本人先行支付后凭有关单据和资料到结算医院或指定的医疗机构申请审核报销：

(一) 经结算医院同意转诊到非结算医院发生的门诊医疗费用；

(二) 因工外出或出差在非结算医院急诊抢救发生的门诊医疗费用；

(三) 因就诊的定点医疗机构发生电脑故障、社会保障卡损坏或补办期间不能记账的。

第四十一条 参保人发生的住院医疗费用或基本医疗保险一档参保人发生的门诊医疗费用，有下列情形的，由本人先行支付后凭有关单据和资料到就诊的医疗机构申请审核报销：

(一) 经医院同意，住院时凭医生处方在院外购买基本医疗保险或地方补充医疗保险目录范围内的药品；

(二) 经医院同意，住院时在院外进行基本医疗保险或地方补充医疗保险目录范围内的诊疗项目；

(三) 因就诊的定点医疗机构发生电脑故障或因社会保障卡损坏或补办期间不能记账的。

第四十二条 参保人除本办法第四十条、第四十一条规定情形外由本人先行支付的医疗费用，符合本办法规定的，可凭有关单据和资料向市社会保险机构申请审核报销。

第四十三条 参保人先行支付医疗费用的，应在费用发生或出院之日起 12 个月内申请报销，逾期不予报销。

第四十四条 参保人在定点医疗机构就医时应出示本人的社会保障卡。定点医疗机构在接受参保人就医时，应查验参保人社会保障卡并可要求参保人提供身份证明。

定点医疗机构确定参保人所持社会保障卡为其本人的，应对其发生的医疗费用按规定予以记账；无法确定参保人所持社会保障卡为其本人的，可拒绝为其提供医疗保险服务。

参保人就医时不按规定出示社会保障卡或不表明参保人身份，要求享受医疗保险待遇和服务的，定点医疗机构和市社会保险机构不予受理。

第五章 医疗保险待遇

第四十五条 参保人自办理参保手续、缴交医疗保险费次月 1 日起享受本办法规定的医疗保险待遇。每月 20 日前申报参保的，按当月参保处理；每月 20 日后申报参保的按次月参保处理。

参保单位、参保人中断缴交医疗保险费的，自中断缴交的次月 1 日起，停止享受医疗保险统筹基金支付的医疗保险待遇，但其个人账户余额可继续使用。

为本市户籍的婴幼儿办理参保手续的，从申请当月开始缴费，并从缴费的次月起享受医疗保险待遇；在入户之日起 30 天以内凭婴幼儿出生证明和母亲身份证复印件办理参保手续的，可从其出生之日起缴费，并自出生之日起按本办法有关规定享受医疗保险待遇。

本办法第十条规定由所在学校、科研院所或托幼机构统一办理参保手续的学生、幼儿，自当年 9 月至次年 8 月享受医疗保险待遇。

第四十六条 基本医疗保险药品、诊疗项目、服务设施标准的目录按照国家及广东省公布的目录执行。

地方补充医疗保险药品目录和诊疗项目范围、大型医疗设备检查和治疗项目范围按市社会保险行政部门会同市卫生部门制定公布的目录执行。

特殊医用材料、人工器官、单价在 1000 元以上的一次性医用材料的范围及其列入基本医疗保险统筹基金记账范围的最高支付限额，按市社会保险行政部门公布的范围和最高支付限额执行。

第四十七条 基本医疗保险一档参保人个人账户用于支付参保人门诊基本医疗费用、地方补充医疗费用、在定点零售药店凭本市市内定点医疗机构医生开具的处方购买医疗保险目录范围内药品的费用，个人账户不足支付部分由个人自付。

基本医疗保险一档参保人连续参保满一年，在同一医疗保险年度内个人自付的门诊基本医疗费用和地方补充医疗费用超过本市上年度在岗职工平均工资 5% 的，超过部分由基本医疗保险大病统筹基金或地方补充医疗保险基金按规定支付 70%，参保人年满 70 周岁以上的支付 80%。

享受前款规定待遇的参保人不享受第四十九条规定的待遇。

享受本办法第五十条、第五十一条、第五十二条、第五十三条规定待遇的，不享受本条第二款规定的待遇。

第四十八条 基本医疗保险一档参保人个人账户积累额超过本市上年度在岗职工平均工资 5% 的，超过部分可用于支付以下费用：

(一) 本人在定点零售药店购买基本医疗保险和地方补充医疗保险药品目录范围内的非处方药品费用；

(二) 本人及其已参加本市基本医疗保险的配偶和直系亲属在定点医疗机构就诊时自付

的基本医疗费用、地方补充医疗费用；

(三) 本人及其已参加本市基本医疗保险的配偶和直系亲属的健康体检、预防接种费用；

(四) 国家、广东省及本市规定的其他医疗费用。

第四十九条 基本医疗保险一档参保人在本市定点社康中心发生的基本医疗费用和地方补充医疗费用，70%由其个人账户支付，30%由基本医疗保险大病统筹基金、地方补充医疗保险基金按规定支付，但以下项目费用除外：

(一) 口腔科治疗费用；

(二) 康复理疗费用；

(三) 大型医疗设备检查治疗费用；

(四) 市政府规定的其他项目费用。

第五十条 基本医疗保险一档参保人在本市定点医疗机构门诊做大型医疗设备检查和治疗所发生的基本医疗费用、地方补充医疗费用，80%由基本医疗保险大病统筹基金、地方补充医疗保险基金按规定支付。

第五十一条 参保人有下列情形之一的，享受门诊大病待遇：

(一) 慢性肾功能衰竭门诊透析；

(二) 列入医疗保险支付范围的器官移植后门诊用抗排斥药；

(三) 恶性肿瘤门诊化疗、介入治疗、放疗或核素治疗；

(四) 血友病专科门诊治疗；

(五) 再生障碍性贫血专科门诊治疗；

(六) 地中海贫血专科门诊治疗；

(七) 颅内良性肿瘤专科门诊治疗；

(八) 市政府批准的其他情形。

第五十二条 参保人申请享受门诊大病待遇的，应向市社会保险机构委托的医疗机构申请认定，经市社会保险机构核准后，凭大病诊断证明和大病门诊病历在定点医疗机构就医。

参保人连续参保时间满36个月的，自其申请之日起享受大病门诊待遇；连续参保时间未满36个月的，自市社会保险机构核准之日起享受大病门诊待遇。享受大病门诊待遇的参保人发生的基本医疗费用、地方补充医疗费用，分别由基本医疗保险大病统筹基金、地方补充医疗保险基金按以下比例支付：

(一) 连续参保时间未满12个月的，支付比例为60%；

(二) 连续参保时间满12个月未满36个月的，支付比例为75%；

(三) 连续参保时间满36个月的，支付比例为90%。

第五十三条 参保人因病情需要发生的普通门诊输血费，基本医疗保险一档参保人由基本医疗保险大病统筹基金支付90%，基本医疗保险二档和三档参保人由基本医疗保险大病统

筹基金支付 70%。

第五十四条 基本医疗保险二档、三档参保人在本市选定社康中心发生的门诊医疗费用按以下规定处理:

(一) 属于基本医疗保险药品目录中甲类药品和乙类药品的, 分别由社区门诊统筹基金按 80%和 60%的比例支付;

(二) 属于基本医疗保险目录内单项诊疗项目或医用材料的, 由社区门诊统筹基金支付 90%, 但最高支付金额不超过 120 元。

参保人因病情需要经结算医院同意转诊到其他医疗机构发生的门诊医疗费用, 或因工外出、出差在非结算医院发生的急诊抢救门诊医疗费用, 由社区门诊统筹基金按前款规定支付标准的 90%报销; 其他情形在非结算医院发生的门诊医疗费用社区门诊统筹基金不予报销。

社区门诊统筹基金在一个医疗保险年度内支付给每位基本医疗保险二档、三档参保人的门诊医疗费用, 总额最高不得超过 1000 元。

第五十五条 参保人住院发生的基本医疗费用和地方补充医疗费用, 未超过起付线的由参保人支付; 超过起付线的部分, 分别由基本医疗保险大病统筹基金和地方补充医疗保险基金按规定支付。

起付线按照医院级别设定, 市内一级以下医院为 100 元, 二级医院为 200 元, 三级医院为 300 元; 市外医疗机构已按规定办理转诊或备案的为 400 元, 未按规定办理转诊或备案的为 1000 元。参保人转诊到不同医院住院治疗的, 分别计算起付线。

第五十六条 参保人住院发生的基本医疗费用和地方补充医疗费用起付线以上部分, 按以下规定支付:

(一) 参保人已在本市按月领取职工养老保险待遇及按 11.5%缴交基本医疗保险费的, 支付比例为 95%;

(二) 基本医疗保险一档参保人按 8%缴交基本医疗保险费的及基本医疗保险二档参保人未在本市按月领取职工养老保险待遇的, 支付比例为 90%;

(三) 基本医疗保险三档参保人按规定在市内一级医院、二级医院、三级医院、市外医院住院就医的, 支付比例分别为 85%、80%、75%、70%。因工外出、出差在非结算医院因急诊抢救发生的住院医疗费用, 按就诊医院的住院支付标准的 90%支付。

第五十七条 参保人住院使用基本医疗保险诊疗项目范围内的特殊医用材料及单价在 1000 元以上的一次性医用材料、安装或置换人工器官, 由基本医疗保险大病统筹基金按下列规定支付, 但最高支付金额不超过市社会保险行政部门公布的普及型价格:

(一) 属于国产材料的, 按实际价格的 90%支付;

(二) 属于进口材料的, 按实际价格的 60%支付。

第五十八条 参保人住院床位费由基本医疗保险大病统筹基金按实际住院床位费支付,

但不得超过下列规定标准:

(一) 基本医疗保险一档、二档参保人, 最高支付金额为市价格管理部门确定的非营利性医疗机构普通病房 A 级房间双人房床位费政府指导价格的第一档;

(二) 基本医疗保险三档参保人, 最高支付金额为市价格管理部门确定的非营利性医疗机构普通病房 B 级房间三人房床位费政府指导价格的第一档。

第五十九条 在本市按月领取职工养老保险待遇或退休金并继续享受基本医疗保险一档待遇的参保人, 在领取养老保险待遇或退休金的次月, 由地方补充医疗保险基金一次性支付 500 元体检补贴并按下列标准按月支付体检补助, 划入个人账户:

(一) 未满 70 周岁的, 每月 20 元;

(二) 满 70 周岁的, 每月 40 元。

第六十条 基本医疗保险基金和地方补充医疗保险基金设定支付限额。基本医疗保险基金按本办法规定支付的基本医疗费用超过其支付限额的部分, 由地方补充医疗保险基金在其支付限额内支付。

参保人在本市定点医疗机构住院发生的基本医疗费用和地方补充医疗费用超出地方补充医疗保险基金支付限额的部分, 由地方补充医疗保险基金支付 50%。

第六十一条 每个医疗保险年度基本医疗保险统筹基金支付限额, 根据参保人连续参加基本医疗保险的时间按下列标准执行:

(一) 连续参保时间不满 6 个月的, 为本市上年度在岗职工平均工资的 1 倍;

(二) 连续参保时间满 6 个月不满 12 个月的, 为本市上年度在岗职工平均工资的 2 倍;

(三) 连续参保时间满 12 个月不满 24 个月的, 为本市上年度在岗职工平均工资的 3 倍;

(四) 连续参保时间满 24 个月不满 36 个月的, 为本市上年度在岗职工平均工资的 4 倍;

(五) 连续参保时间满 36 个月不满 72 个月的, 为本市上年度在岗职工平均工资的 5 倍;

(六) 连续参保时间满 72 个月以上的, 为本市上年度在岗职工平均工资的 6 倍。

第六十二条 每个医疗保险年度地方补充医疗保险基金的支付限额, 根据参保人连续参加地方补充医疗保险的时间按下列标准执行:

(一) 连续参保时间不满 6 个月的, 为 1 万元;

(二) 连续参保时间满 6 个月不满 12 个月的, 为 5 万元;

(三) 连续参保时间满 12 个月不满 24 个月的, 为 10 万元;

(四) 连续参保时间满 24 个月不满 36 个月的, 为 15 万元;

(五) 连续参保时间满 36 个月不满 72 个月的, 为 20 万元;

(六) 连续参保时间满 72 个月以上的, 为 100 万元。

第六十三条 参保人按第五十二条、第六十一条、第六十二条计算的连续参保时间是指参保人在本市实际缴纳医疗保险费的连续时间。参保人在医疗保险年度内累计中断参保不超过 3 个月的, 重新缴费后其中断前后的连续参保时间合并计算; 超过 3 个月的, 重新计算。

参保人一次性缴交医疗保险费的, 自其缴交月的次月 1 日起逐月计算其连续参保时间。

用人单位按本办法规定参加并补缴应当缴纳的社会医疗保险费、滞纳金后, 补缴前后的参保时间合并计算为连续参保时间。

第六十四条 参保人按本办法规定转诊在市外医疗机构发生的基本医疗费用和地方补充医疗费用, 经参保人申请, 由市社会保险机构对实际发生的医疗费用进行审核, 按不高于本市医疗收费标准予以报销, 其中属于个人账户支付的门诊医疗费用, 从其个人账户扣减。

第六十五条 按本办法规定办理备案的一档参保人在市外医疗机构发生的医疗费用以及二档、三档参保人在市外医疗机构发生的住院医疗费用, 经参保人申请, 由市社会保险机构对实际发生的医疗费用进行审核, 按不高于本市医疗收费标准予以报销, 其中属于个人账户支付的门诊医疗费用, 从其个人账户扣减。

第六十六条 参保人未按本办法规定办理转诊、备案在本市市外定点医疗机构、市外非本市定点医疗机构住院发生的基本医疗费用和地方补充医疗费用, 分别按本办法规定支付标准的 90%、70% 支付。

参保人未按本办法规定办理转诊、备案, 在非本市定点医疗机构门诊发生的医疗费用, 医疗保险基金不予支付, 但属于个人账户支付范围的, 在个人账户余额中扣减。

第六十七条 基本医疗保险三档参保人未按本办法规定办理转诊手续到结算医院外的本市市内定点医疗机构发生的住院医疗费用, 由医疗保险基金按本办法规定应支付标准的 90% 支付。

第六十八条 参保人住院期间变更医疗保险形式的, 其住院医疗费用按入院时医疗保险形式的待遇标准执行。

参保人符合出院标准、应当出院而不出院的, 自其应当出院之日起发生的住院医疗费用由其本人负担, 医疗保险基金不予支付。

第六十九条 参保人因下列情形之一发生的医疗费用, 医疗保险基金不予支付:

- (一) 除本办法第四十七条、第四十八条规定情形外自购药品的;
- (二) 应当从工伤保险基金、生育保险基金中支付的;
- (三) 应当由第三人负担的;
- (四) 应当由公共卫生负担的;
- (五) 到国外、港、澳、台就医的;
- (六) 国家、广东省及本市规定的基金不予支付的情形。

医疗费用依法应当由第三人负担，第三人不支付或者无法确定第三人的，参保人可按国家有关规定向市社会保险机构申请先行支付。

第七十条 参保人应当凭医疗费用的原始凭证申请报销，市社会保险机构对已报销的凭证不予审核报销。

第六章 定点医疗机构和定点零售药店

第七十一条 市社会保险机构根据统一规划、合理布局、方便就医、兼顾需要、总量控制、鼓励竞争，以及与管理能力、信息系统容量相适应的原则，通过综合考评、谈判、招标的方式，从优选择医疗保险定点服务机构和定点服务项目。

市社会保险机构应当优先选择非营利性医疗机构作为定点医疗机构；非营利性医疗机构不能满足医疗保险服务需要的，由市社会保险机构择优选择营利性医疗机构作为定点医疗机构。

定点医疗机构和定点零售药店的遴选条件和程序应向公众公开。

第七十二条 医院、门诊部、社康中心申请成为定点医疗机构的，应当具备以下条件：

- (一) 具有与医疗机构等级相应的医疗技术设备和医护人员；
- (二) 遵守国家、广东省、本市有关医疗服务管理的法律、法规、规章和其他规定；
- (三) 严格执行国家、广东省、本市关于非营利性医疗收费和药品零售价格的各项规定，收费标准实行公示制度；
- (四) 承诺严格遵守本市社会医疗保险制度的有关政策规定，建立与医疗保险管理相适应的内部管理制度，具有健全的医疗保险管理组织，配备满足社会医疗保险需要的软硬件设备。

企事业单位内部医疗机构符合前款所列条件，且所在单位的在职员工人数在 1000 人以上的，也可以申请成为定点医疗机构，为本单位的参保人提供医疗服务。

第七十三条 零售药店申请成为定点零售药店的，应当具备以下条件：

- (一) 具备药品经营许可资格；
- (二) 遵守国家、广东省、本市有关医药服务管理的法律、法规、规章和规定；
- (三) 严格执行国家、广东省、本市规定的药品价格政策；
- (四) 能及时供应医疗保险用药；
- (五) 在零售药店营业时间内，在岗服务的药学技术人员符合药监部门的要求和规定；
- (六) 承诺严格执行本市社会医疗保险制度有关政策规定，有规范的内部管理制度，配备满足社会医疗保险需要的软硬件设备。

第七十四条 市社会保险机构选定定点医疗机构和定点零售药店应制定并公布计划。医疗机构和零售药店申请定点资格的，应在市社会保险机构公布计划的规定时间内向市社会保险机构提出申请；市社会保险机构应当在 60 日内对其进行综合评估，并公布评估结果，综

合评定排名靠前的医疗机构和零售药店选定为定点医疗机构和定点零售药店。

在同等条件下，规模较大、技术力量较强、等级较高、诚信较好的医疗机构可优先选择确定为定点医疗机构。

在同等条件下，药品零售连锁企业直营药店、可 24 小时提供服务的药店、不经营药品和医疗器械以外商品的诚信较好的零售药店，可优先选择确定为定点零售药店。

第七十五条 市社会保险机构与定点医疗机构和定点零售药店签订协议，并按协议进行管理。

市社会保险机构根据定点医疗机构和定点零售药店履行协议的情况，每两年进行一次信用等级评定并公布评定结果。

市社会保险机构依据评定结果对定点医疗机构和定点零售药店及相关工作人员给予奖励，奖励经费列入市社会保险机构部门预算。

第七十六条 定点医疗机构和定点零售药店应当坚持“因病施治、合理检查、合理用药、合理治疗、按规定收费”的原则，按照本办法的规定和协议约定向参保人提供服务。

第七十七条 定点医疗机构应当建立医药分开核算、分别管理的制度，规范医疗行为，严格禁止以营利为目的的各种开单提成行为，降低参保人自付费用占医疗总费用的比例，减轻参保人的经济负担。

第七十八条 定点医疗机构、定点零售药店应当建立与医疗保险制度相适应的内部管理制度和医疗保险工作机构，实行自我管理、自我约束。

第七十九条 定点医疗机构和定点零售药店应严格执行政府有关医疗收费标准和药品价格的规定，并予以公布。

定点医疗机构应向参保人提供门诊收费明细清单或住院每日收费明细清单等单据。

第八十条 定点医疗机构应单独留存参保人的处方、大型医疗设备检查治疗审批单及报告单、检查治疗单、医药费用清单等单据，留存时间不得少于两年。

定点零售药店应单独留存参保人购买药品的处方及明细清单，留存时间不得少于两年。

第八十一条 定点医疗机构提供医疗服务时应当执行基本医疗保险及地方补充医疗保险的药品目录、诊疗项目、医疗服务设施标准的有关管理规定。

定点医疗机构为参保人使用前款规定以外的药品、诊疗项目、医疗服务设施，应事先告知参保人并征得其同意。

定点医疗机构与其他单位、个人合作或承包的诊疗项目不得纳入医疗保险记账范围。

第八十二条 定点医疗机构中具有执业资格的医师可按协议规定为参保人提供医疗保险服务。

医师违反医疗保险有关规定造成医疗保险基金损失的，市社会保险机构可拒绝其提供医疗保险服务，将处理结果向社会公布，通报其所在的定点医疗机构并向市卫生行政主管部门

提出依法处理的建议。

第八十三条 参保人使用医疗保险个人账户向定点零售药店购药的, 定点零售药店应当按照下列规定进行核查:

(一) 购买处方药的, 核查本市市内定点医疗机构出具的有效处方, 且处方记载的就诊人姓名与社会保障卡一致;

(二) 购买非处方药的, 应持本人社会保障卡, 并核查本市市内定点医疗机构出具的有效处方, 或其个人账户积累额达到本市上年度在岗职工平均工资的 5%。

第八十四条 定点医疗机构和定点零售药店为参保人提供医疗服务实际发生的医疗费用, 按本办法规定和协议约定与市社会保险机构结算。

市社会保险机构与定点医疗机构、定点零售药店签订的协议应约定结算方式和偿付标准。

医疗保险费用结算采取总额控制下的复合式支付制度。

第八十五条 参保人按照本办法规定转往市外医疗机构就诊, 属于本办法第三十五条第(二)项、第(三)项情形的, 发生的住院医疗费用由市社会保险机构按不高于本市医疗收费标准予以报销后, 再与本市转出医院按协议约定的办法结算。

第八十六条 市社会保险机构应与定点医疗机构约定偿付标准, 并按协议规定对定点医疗机构实际医疗费用低于约定偿付标准的部分进行奖励, 费用从医疗保险大病统筹基金中列支。

社区门诊统筹基金有结余的, 结余部分按比例奖励给结算医院后, 其余部分结转下一年使用。

第七章 监督检查

第八十七条 市社会保险机构应当建立健全医疗保险基金财务制度, 并将医疗保险基金收支情况向社会公布。

第八十八条 社会医疗保险基金收支、管理、使用等情况, 应纳入市社会保险基金监督委员会的监督范围。市财政、审计部门依法对医疗保险基金收支、结转和管理情况进行定期审计, 并将审计结果向市社会保险基金监督委员会通报。

第八十九条 各级卫生行政主管部门、公立医院管理机构应对定点医疗机构实行监督管理, 将定点医疗机构执行医疗保险规定的情况纳入医疗机构综合目标管理的考核内容, 并纳入其负责人任期目标责任制。

第九十条 市价格管理部门应对定点医疗机构和定点零售药店执行国家、广东省、本市医疗服务和药品价格政策实行监督。

市药品监督管理部门应对定点医疗机构和定点零售药店药品质量等实行监督。

第九十一条 市社会保险机构组织设立社会保险医疗专家咨询委员会。社会保险医疗专

家咨询委员会负责开展下列工作:

- (一) 为市社会保险行政部门依据本办法制订有关政策提供医疗保险方面的专业意见;
- (二) 为市社会保险机构进行医疗保险监督检查提供技术指导,对监督检查中发生的医疗疑难问题提供专家意见;
- (三) 为市社会保险机构设立医疗保险门诊大病病种等提供专家意见;
- (四) 对参保人医疗保险门诊大病确认提供专家意见;
- (五) 对参保人与定点医疗机构因出入院发生的争议提供专家意见,对异常医疗费用进行评估;
- (六) 市社会保险机构委托的其他医疗保险工作。

社会保险医疗专家咨询委员会的工作经费列入市社会保险机构部门预算。

第九十二条 市社会保险机构应将参保人医疗保险参保情况和待遇享受情况以社会保险个人权益记录方式定期免费寄送参保人。

参保人与市社会保险机构约定,以登录社会保险个人服务网页、传真、电子邮件、手机短信等形式获取个人权益记录的,市社会保险机构不再另行寄送。

第九十三条 任何单位和个人有权检举、控告定点医疗机构、定点零售药店、参保单位、参保人和市社会保险机构工作人员的违法、违规行为。

举报内容核实后,市社会保险机构从奖励经费中对署名检举人予以奖励,奖励经费纳入市社会保险机构的部门预算。

市社会保险机构对举报的单位和个人信息予以保密。

第九十四条 市社会保险机构应对定点医疗机构、定点零售药店、参保单位、参保人的医疗保险行为实行监督检查,并可聘请机构或医疗保险监督员参与监督。

定点医疗机构和定点零售药店未按规定提供医疗保险有关资料的,市社会保险机构可拒付相应的费用。

市社会保险机构进行检查时,可要求被检查单位提供与缴纳医疗保险费有关的用人情况、工资表、财务报表等资料,可采取记录、录音、录像、照相和复制等方式收集有关资料。

第九十五条 参保人遗失社会保障卡的,应及时向市社会保险机构挂失;参保人申办新卡期间发生的医疗费用由其本人先行支付,在领取新卡后持新卡及病历等相关资料按本办法的相关规定申请报销、补记账或从其个人账户中扣减。

第九十六条 参保人的社会保障卡遗失造成医疗保险统筹基金损失的,市社会保险机构可向医疗机构或冒用人追偿。参保人社会保障卡遗失而未挂失导致其社会保障卡被冒用的,造成的个人账户损失由其本人承担。

第九十七条 参保人对定点医疗机构界定的出院日期有异议的,可向市社会保险机构申请裁定,市社会保险机构应安排社会保险医疗专家咨询委员会提出专家意见,自受理之日起

10个工作日内确定应出院日期。

第九十八条 市社会保险机构发现社会保障卡使用异常的,为避免医疗保险基金和参保人遭受损失,可暂停该社会保障卡的记账功能,并通知参保人说明情况。社会保障卡暂停记账期间发生的医疗费用由参保人支付,经核查没有违规情形的,市社会保险机构应当恢复该社会保障卡记账功能并按本办法规定报销暂停期间发生的医疗费用。

第八章 法律责任

第九十九条 用人单位不办理社会保险登记的,由市社会保险行政部门责令限期改正;逾期不改正的,对用人单位处应缴社会保险费数额3倍的罚款,对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员分别处以3000元罚款。

第一百条 用人单位未按本办法规定缴纳社会医疗保险费的,职工应当在知道或者应当知道之日起两年内向市社会保险机构投诉、举报。

用人单位未按本办法规定缴纳社会医疗保险费的,由市社会保险行政部门责令限期改正并补缴应当缴纳的社会医疗保险费;逾期未履行的,处以与欠缴数额等额的罚款。

用人单位未按本办法规定缴纳社会医疗保险费超过两年未被发现和投诉举报的,市社会保险行政部门不再查处。

第一百零一条 用人单位补缴社会医疗保险费的,自欠缴之日起按日加收万分之五的滞纳金。

用人单位申请补缴两年以外医疗保险费或个人缴费人员申请补缴医疗保险费的,市社会保险机构不予受理。

第一百零二条 用人单位应当参加社会医疗保险而未参加的,其职工发生的医疗费用,由用人单位按照本办法规定的待遇标准支付。

用人单位参加社会医疗保险并补缴应当缴纳的社会医疗保险费、滞纳金后,参保人新发生的医疗费用由医疗保险基金按照本办法的规定支付。

第一百零三条 定点医疗机构、定点零售药店违反与市社会保险机构所签订协议约定的,按协议规定处理。

定点医疗机构和定点零售药店的违约金计入基本医疗保险基金。

第一百零四条 参保人有违反医疗保险规定下列情形之一的,市社会保险机构可暂停其社会保障卡记账功能3个月;造成医疗保险基金损失的,暂停记账功能12个月。社会保障卡暂停记账期间,参保人发生的医疗费用符合医疗保险基金支付范围的,可申请报销,但医疗保险统筹基金支付的待遇减半支付。

- (一) 转借社会保障卡供他人使用的;
- (二) 通过以药易药、以药易物或倒卖药品套取基本医疗保险基金的;
- (三) 采用多次就医方式获取统筹基金支付的药品超出正常剂量的。

第一百零五条 医疗机构、药品经营单位等医疗保险服务机构以欺诈、伪造证明材料或者其他手段骗取医疗保险基金的，由市社会保险行政部门责令退回，并处骗取金额五倍的罚款；属于医疗保险服务机构的，解除服务协议；直接负责的主管人员和其他直接责任人员有执业资格的，依法吊销其执业资格；涉嫌犯罪的，移送司法机关依法处理。

第一百零六条 以欺诈、伪造证明材料或者其他手段骗取社会医疗保险待遇的，由市社会保险行政部门按第一百零四条规定处理，责令退回，并处骗取金额五倍的罚款；涉嫌犯罪的，移送司法机关依法处理。

第一百零七条 单位或个人违反本办法规定的不诚信行为纳入本市信用评价体系。

第一百零八条 市社会保险行政部门、市社会保险机构及其工作人员在社会医疗保险管理、监督工作中不履行职责或不正确履行职责的，依法追究行政责任；涉嫌犯罪的，移送司法机关依法处理。

第一百零九条 医疗保险关系行政相对人对市社会保险行政部门、市社会保险机构作出的具体行政行为不服的，可依法申请行政复议或提起行政诉讼。

第九章 附 则

第一百一十条 企业可按不超过职工工资总额的 4%提取企业补充医疗保险费，用于支付企业补充医疗保险待遇，从职工福利费中列支。

第一百一十一条 离休人员和一至六级残废军人（原二等乙级以上革命伤残军人）的医疗保障办法由市政府另行制定。

第一百一十二条 本市城市化人员以股份合作有限公司作为用人单位参加医疗保险并缴费。

第一百一十三条 参加原养老保险行业统筹的驻深单位中由广东省、北京市社会保险机构按月支付养老保险待遇的退休人员，在退休前已参加本市社会医疗保险的，其基本医疗保险按在本市按月领取养老保险待遇人员的规定办理；需要继续缴纳基本医疗保险费和地方补充医疗保险费的，分别按月以本市上年度在岗职工月平均工资的 11.5%和 0.2%缴纳，由原用人单位按应缴的年限一次性缴足应缴的医疗保险费。

第一百一十四条 达到法定退休年龄、未在本市领取养老保险待遇的参保人，应按市社会保险机构规定的指纹采集方式提供其本人的指纹，并在以后每年的相应月份内向市社会保险机构提供一次指纹；未按时提供的，市社会保险机构自次月起停止支付医疗保险待遇；补充提供指纹后，市社会保险机构自提供次月起继续支付医疗保险待遇。停止支付期间，参保人发生的医疗费用由其先行支付，补充提供指纹后按有关规定申请报销。

市社会保险机构应妥善保存参保人的指纹资料，不得用于其他用途。

参保人无法提供指纹的，应按市社会保险机构的要求每年提供有效的生存证明材料。

第一百一十五条 家庭病床和老年疾病护理医疗、取消医疗保险药品加成后新增诊查费

等费用支出项目，纳入社会医疗保险基金支付范围的，按本市有关规定执行。

第一百一十六条 市社会保险行政部门可依据本办法制订医疗保险配套管理办法。

第一百一十七条 市上年度在岗职工月平均工资以市统计部门公布的数据为准。本办法中所指市上年度在岗职工月平均工资，上半年按上两年度本市在岗职工月平均工资计算，下半年按上年度本市在岗职工月平均工资计算。

第一百一十八条 本办法所称用人单位，是指本市行政区域内机关、事业单位、社会团体、企业、民办非企业单位、个体经济组织。

本办法所称参保单位，是指已参加社会医疗保险的用人单位。

本办法所称参保人，是指已参加社会医疗保险的人员。

本办法所称本市户籍非从业居民，是指满 18 周岁未达到法定退休年龄、未在学校就读且未在用人单位就业的本市户籍人员，达到法定退休年龄但没有按月领取养老保险待遇的本市户籍人员和在本市领取居民养老保险待遇的人员。

第一百一十九条 转业或退伍安置在本市的参保人，其在部队服役期间的军龄或在军队参加医疗保险的年限视为本市基本医疗保险的实际缴费年限。

第一百二十条 本办法所指医疗保险年度为当年 7 月 1 日至次年 6 月 30 日。

第一百二十一条 在本办法实施前由我市养老保险基金支付医疗保险费的退休人员和一次性缴纳医疗保险费的人员，其资金渠道仍按原规定执行。

在本办法实施前已享受按月支付体检补助的人员，由地方补充医疗保险基金继续支付。

参保人在本办法实施前经市社会保险机构核准认定为门诊大病的，其发生的基本医疗费用和地方补充医疗费用的记账比例仍分别为 90%和 80%。

第一百二十二条 本市生育保险制度实施之前，年满 18 周岁且未达法定退休年龄的基本医疗保险一档、二档参保人按下列规定同时参加生育医疗保险：

(一) 基本医疗保险一档参保人，按其基本医疗保险缴费基数的 0.5%按月缴交生育医疗保险费；

(二) 基本医疗保险二档参保人，按其基本医疗保险缴费基数的 0.2%按月缴交生育医疗保险费。

在职人员的生育医疗保险费由用人单位缴交，其他人员的缴费渠道和缴费方式分别按其缴交基本医疗保险费的缴费渠道和缴费方式执行。

生育医疗保险参保人符合计划生育政策的，其产前检查、分娩住院、产后访视、计划生育手术的基本医疗费用（不含婴儿费用）仍按原标准由生育医疗保险基金支付，其中产前检查的基本医疗费用自提供计划生育证明之日起由生育医疗保险基金支付。

第一百二十三条 失业人员领取失业保险金期间，因办理领取失业保险金手续中断参保不超过 30 日的，视同参保人仍参加原医疗保险形式并享受相应待遇。

第一百二十四条 本办法自 2014 年 1 月 1 日起施行, 2008 年 1 月 30 日制定的《深圳市社会医疗保险办法》(深圳市人民政府令第 180 号) 以及《关于印发深圳市非从业居民参加社会医疗保险补充规定的通知》(深府〔2008〕210 号)、《关于将深圳市少年儿童及大学生医疗保险纳入住院医疗保险的通知》(深府〔2010〕126 号) 自本办法施行之日起废止。

深圳市中级人民法院关于审理劳动争议案件若干问题的指导意见(试行)

(2009年4月15日施行)

一、劳动争议案件受理范围

1、下列争议，应作为劳动争议案件：

(1) 劳动者与用人单位因养老保险缴费年限发生的争议；

(2) 劳动者以用人单位未为其缴纳社会保险费导致其损失为由，要求用人单位支付工伤、失业、生育、医疗待遇和赔偿金的；

(3) 劳动者以用人单位降低其缴纳社会保险费的工资标准导致其损失为由，要求用人单位承担工伤待遇损失的。

2、政府有关部门主导的国有企业改制，因企业职工下岗、整体拖欠职工工资引发的纠纷，应由政府有关部门按照企业改制的政策规定统筹解决，人民法院不予受理。

4、当事人已签收劳动争议仲裁委员会对劳动争议作出的调解书，事后反悔向人民法院起诉的，人民法院应裁定不予受理；已受理的，应裁定驳回起诉。但裁定书应说明调解书已生效，双方按原调解书执行。

5、职工履行职务在单位借款挂帐发生的纠纷，一方以劳动争议或以其他理由向人民法院起诉的，裁定不予受理；已受理的，裁定驳回起诉。

6、在劳动争议调解委员会、人民调解委员会等调解组织主持下，双方当事人达成的调解协议，具有民事合同的效力。一方当事人不履行调解协议确定的给付义务的，对方当事人可直接向法院起诉。

7、当事人为减少劳动争议的处理环节，将具有给付内容的劳动争议案件改变案由向人民法院直接起诉，如劳动报酬纠纷改为债务纠纷，工伤事故纠纷改为损害赔偿纠纷，人民法院应依据《劳动法》第七十九条的规定不予受理，告知当事人先向劳动争议仲裁委员会申请仲裁。劳动者与用人单位对双方的劳动争议达成了明确赔偿或补偿协议，后因款项的支付发生纠纷的，劳动者以债务纠纷向人民法院起诉的；或劳动者以用人单位的工资欠条为证据直接向人民法院起诉，诉讼请求不涉及劳动关系其他争议的，可按照普通民事纠纷受理。

8、劳动者违反保守商业秘密或竞业限制协议，用人单位要求追究违约责任的，应作为劳动争议处理。

用人单位以劳动者泄露商业秘密要求其承担侵权责任的，不作劳动争议处理。

9、劳动者要求对用人单位的规章制度予以纠正的，不作劳动争议处理；劳动者以用人单位的规章制度违反法律法规，给其造成损害为由，要求用人单位承担赔偿责任的，应作为劳动争议处理。

10、劳动者在行政部门寻求救济后，再向劳动仲裁部门申请劳动仲裁的，对其未在行政部门提出的要求，应作为劳动争议受理；对其在行政部门已提出过的请求不应受理。

11、“三来一补”企业，因其不具备对外独立承担民事权利义务的条件，在诉讼中应将“三来一补”企业和外方投资者一并列为当事人，共同承担责任。

向外方投资者送达法律文书时，可将法律文书送达给“三来一补”企业代收。

12、个人独资企业与劳动者发生劳动争议时，列个人独资企业为当事人，但应同时注明投资人的自然情况。

13、非法人单位与劳动者产生争议的，可将其上级法人单位列为共同诉讼主体参与诉讼，上级法人单位承担补充清偿责任。

14、劳动者与起有字号的个体工商户产生的劳动争议，应当以营业执照上登记的字号为当事人，但应同时注明该字号业主的自然情况。

按上述原则，业主与实际经营者不一致时，列字号和实际经营者为共同当事人。

15、法人单位在开办新单位过程中，以新单位名义招用劳动者发生的争议，后未开办成的，列该法人单位为一方当事人；开办成立的，列该新单位为一方当事人。

16、用人单位合并或分立后的民事诉讼主体，可按民事诉讼法中主体合并与分立的处理原则确定。用人单位合并前发生的争议，以合并后的用人单位作为一方当事人；用人单位分立前的争议，分立后分担分立前单位权利义务明确的，由承受权利义务的单位作为一方当事人；不明确的，将分立后的各单位共同列为当事人。

17、企业自动歇业、视为自动歇业、被撤销或吊销营业执照、未经清算而注销的，应列该企业为当事人。如成立清算组清理债权债务的，列清算组的负责人为诉讼代表人；没有清算组的，列清算义务人为诉讼代表人。

前款规定的清算义务人按企业的不同性质分别确定，即国有企业为其主管部门；非公司制的集体企业为其开办者或出资者；法人型联营企业、中外合资企业法人和外商独资企业法人为其投资者；有限责任公司为其股东；股份有限公司为其控股股东。

18、因招用尚未与原用人单位解除劳动合同的劳动者致原用人单位对劳动者、现用人单位提起诉讼的，应根据用人单位的请求确定被告。原用人单位只请求解决与解除劳动合同有关的问题，可只以劳动者为被告；如原用人单位向劳动者和现用人单位提出经济损失索赔请求，应将劳动者和现用人单位列为共同被告。

19、在建设工程施工过程中，作为实际施工人的自然人与其非法招用的劳动者产生纠纷，劳动者申请仲裁或起诉的，应将具备用工主体资格的发包方列为被诉人或被告，并可视案情需要将施工的自然人的、转包人、违法分包人列为被诉人或被告、第三人。

出生年月日、民族、工作单位、户籍所在地、现居住地、身份证号码，企业、个体经济组织、国家机关、事业单位、社会团体的应证明其工商登记情况或法人登记情况及其组织机构代码；

(3)劳动仲裁委员会作出的仲裁裁决书或不予受理的书面裁定、决定、通知;

(5)当事人以劳动仲裁委员会逾期未作出受理决定而直接向人民法院提其诉讼的,劳动者应提交劳动仲裁委员会出具的已接受其申请材料的凭证及尚未受理的证明。

(6)当事人以劳动争议仲裁委员会逾期未作出仲裁裁决而直接向人民法院提起诉讼的,劳动者应提交劳动争议仲裁委员会出具的《受理通知书》及尚未裁决的证明。

21、劳动争议中,当事人对是否存在劳动关系发生争议时,举证责任如下分配:

(1)主张劳动关系成立的一方应当提交相应的劳动合同或就工资领取、社会保险、福利待遇及工作管理提供相关证据材料。

(2)劳动者已举证证明在用人单位劳动时,但用人单位主张劳动关系不成立的,用人单位应当提交反证。

22、用人单位未与劳动者签订劳动合同,认定双方存在劳动关系时可参考下列凭证:

(1)工资支付凭证或记录(职工工资发放花名册),缴纳各项社会保险费的记录;

(2)用人单位向劳动者发放的“工作证”、“服务证”等能够证明身份的证件;

(3)劳动者填写的用人单位招聘“登记表”、“报名表”等招用记录;

(3)劳动者主张工资标准高于劳动合同约定或已实际领取的工资数额的,劳动者应就其主张的工资标准举证。

(5)劳动者与用人单位约定业务提成在货款收回后才支付的,对货款回收的举证责任由劳动者负担。

(6)劳动者主张加班工资,用人单位否认有加班的,用人单位应对劳动者未加班的事实负举证责任;用人单位以已经劳动者确认的电子考勤记录证明劳动者未加班的,对用人单位的电子考勤记录应予采信;用人单位不能就加班具体时间举证的,应采信劳动者主张的时间,但劳动者主张明显超出合理范围的应作出相应的调整。

用人单位考勤记录虽无劳动者签名,但有其他证据(如工资支付资料等)相佐证的,可作为认定劳动者工作时间的证据。

(7)劳动者主张用人单位拖欠劳动报酬的,用人单位应对劳动者申请劳动仲裁之日两年内的工资支付情况承担举证责任,但劳动者有证据证明其在申请劳动仲裁前已向用人单位主张过权利的,用人单位应对劳动者首次主张权利之日两年内的工资支付情况承担举证责任。

上款所称的工资支付情况应包括《深圳市员工工资支付条例》第十五条第二款所规定的相关内容。

(1)当事人主张订立无固定期限劳动合同的,应就订立无固定期限劳动合同条件成立举证;

(2)当事人主张存在解除劳动合同或存在解除事实劳动关系事实的,应就此主张举证;

(4)用人单位主张劳动者严重违反劳动纪律或企业规章制度的,应就劳动者存在严重违反劳动纪律或企业规章制度的事实以及企业规章制度是否经过民主程序制定并已向劳动者公示

的事实举证。

25、与争议事项有关的证据属于用人单位掌握管理的，用人单位应当提供；用人单位不提供的，应当承担不利后果。

26、人民法院受理原告起诉的，人民法院应立即指定举证期限。适用简易程序审理的，指定的期限一般不得超过答辩期；适用普通程序审理的，指定的期限一般为三十天。当事人在举证期限内不提交证据的，视为放弃举证权利。

28、当事人提出上诉的，二审法院应当在立案时指定新证据的举证期限，指定的期限一般为十五天，当事人在举证期限内不提交证据的，视为放弃举证权利。

29、当事人在劳动争议仲裁阶段向仲裁庭提交过的证据材料仍然应当按举证责任在人民法院指定的举证期限内向人民法院提交。

30、人民法院对于举证能力较弱的劳动者应当加强诉讼指导，并可对劳动者的举证期限酌定从宽。人民法院在必要时应当依职权调查收集证据，不得轻易以劳动者证据不足或举证期限届满而驳回其诉讼请求。

31、劳动争议仲裁委员会不予受理或者逾期未作出受理决定的，申请人可以直接就该劳动争议事项向人民法院提起诉讼。劳动争议仲裁委员会逾期未作出仲裁裁决的，当事人可以直接就该劳动争议事项向人民法院提起诉讼。

当事人以劳动争议仲裁委员会逾期未作出仲裁裁决而向人民法院起诉的，人民法院经审查确实不存在鉴定、延误送达、移送管辖、案件排期及等待工伤复议、诉讼、评残结论等中止事由的，应予受理。

人民法院决定受理劳动者申请的，应在受理之日起五日内书面通知劳动争议仲裁委员会终结有关案件的仲裁。

32、当事人不服劳动争议仲裁委员会不予受理决定、通知，应当自收到决定书之日起十五日内向人民法院起诉。当事人逾期向人民法院起诉的，可比照《劳动争议调解仲裁法》第五十条的规定，裁定不予受理；已受理的，裁定驳回起诉。

33、当事人对劳动争议仲裁委员会作出准许撤回申诉或按撤回申诉处理的决定不服，向人民法院起诉的，裁定不予受理；已受理的，裁定驳回起诉。

34、当事人不服劳动争议仲裁委员会作出的仲裁裁决或不予受理决定、通知，向人民法院起诉，人民法院依法作出准许其撤诉或按撤诉处理的裁定，并已送达给双方当事人，当事人又提起诉讼的，人民法院不予受理。

35、双方当事人均不服劳动争议仲裁委员会对不属于终局裁决的劳动争议案件的同一裁决，向同一人民法院起诉的，人民法院应当并案审理，双方当事人互为原告和被告。在诉讼过程中，一方当事人撤诉的，人民法院应当根据另一方向当事人的诉讼请求继续审理。

一方当事人起诉后，另一方当事人在收到劳动争议仲裁裁决书十五日后提出起诉或反诉的，

人民法院不应受理。

《劳动争议调解仲裁法》第四十八条、第四十九条和第五十条分别规定十五日、三十日，均应从当事人收到仲裁裁决书的次日起算。

36、双方当事人之间不存在劳动关系，但一方当事人以劳动争议为由申请劳动仲裁，劳动争议仲裁委员会以双方不属于劳动法调整范围为由作出不予受理的书面裁决、决定或者通知，当事人不服，向人民法院起诉的，经审查，双方确实不存在劳动关系的，以主体不合格为由裁定驳回起诉。

37、劳动争议仲裁当事人一方或双方为二人以上的，人民法院应视案件需要将未向人民法院提起诉讼的当事人列为被告或第三人。

38、人民法院在审理劳动争议案件时，认为仲裁裁决遗漏当事人的，可依法追加当事人。

39、劳动争议仲裁机构就申诉人的请求作出某一具体裁决项后，当事人未就该具体裁决项依法提起诉讼，视为其对该具体裁决项的认可。

40、当事人在诉讼过程中增加关于工资的 25% 经济补偿金及解除劳动合同经济补偿金的 50% 额外经济补偿金请求的，可认定为该诉讼请求与讼争劳动争议具有不可分性。但当事人就同一请求增加数额的，不予支持。

41、人民法院在审理劳动争议案件过程中，应主动审查劳动争议的仲裁裁决书是否已送达另一方当事人，如另一方当事人未收到仲裁裁决书的，人民法院应裁定中止案件的审理。

42、劳动争议当事人不服劳动争议仲裁委员会作出的有给付内容的裁决而向人民法院起诉，人民法院不支持当事人的诉讼请求的，应在驳回当事人诉讼请求的同时，将仲裁裁决中有具体执行内容的裁决以判决形式表达出来。

43、根据审理撤销仲裁裁决、执行仲裁裁决案件的实际需要，人民法院可以向作出原裁决的劳动争议仲裁委员会调阅案卷。

人民法院在办理上述案件过程中作出的裁定，应当送作出原裁决的劳动争议仲裁委员会。

44、劳动者起诉或上诉的劳动争议案件，劳动者不预交案件受理费；案件审结时，由败诉方负担。劳动者败诉的，人民法院依劳动者申请可依法对应由劳动者承担的诉讼费用予以减免。

45、劳动者未出庭参加诉讼的，人民法院必须核实劳动者是否存在不能到庭的正当理由，不得简单作出按撤诉处理的裁定或仅因劳动者不到庭而作出不利于劳动者的缺席判决。

46、人民法院审理劳动争议案件时，当事人未提出诉讼时效抗辩，人民法院不应对诉讼时效问题进行释明及主动适用诉讼时效的规定进行裁判。

47、后受理的劳动争议案件适用《劳动争议调解仲裁法》，但对于前发生的劳动争议案件，有关仲裁时效和起诉权的规定仍适用《劳动法》。

(1) 劳动者追索劳动报酬、工伤医疗费、经济补偿金或赔偿金，其仲裁请求涉及数项，分项计算数额不超过当地最低工资标准十二个月金额的，仲裁裁决为终局裁决；

(2)劳动者要求按国家法定标准执行工作时间、享受休息休假的争议，以及劳动者与用人单位发生本意见第一条规定的社会保险争议，仲裁裁决为终局裁决。

据《劳动争议调解仲裁法》第四十九条的规定向中级人民法院申请撤销仲裁裁决的，中级人民法院对用人单位撤销仲裁裁决的申请应不予受理。已受理的，应裁定终结诉讼。但基层人民法院审理案件时，对用人单位的抗辩应一并处理。

劳动者起诉后撤诉或因超过起诉期间被驳回起诉的，用人单位自收到裁定书之日起三十日内可以向劳动争议仲裁委员会所在地的中级人民法院申请撤销仲裁裁决。

中级人民法院在受理用人单位撤销仲裁裁决的申请后，或基层人民法院在受理劳动者对于终局裁决不服的案件后，均应在开庭审理前审查是否同时存在不服终局裁决的起诉或申请撤销仲裁裁决的情形。

50、人民法院受理破产申请后，劳动者对管理人列出的工资、经济补偿金、医疗费用等劳动债权清单提出异议，管理人不予更正，劳动者应向受理破产申请的人民法院起诉。受理破产申请的法院是中级法院的，中级法院可以指定基层人民法院审理上述案件。

51、劳动者依据《劳动合同法》第三十条第二款和《劳动争议调解仲裁法》第十六条的规定向人民法院申请支付令的，应符合《民事诉讼法》第十七章的规定。

人民法院裁定终结督促程序后，劳动者应先就劳动争议事项向劳动争议仲裁委员会申请仲裁。

52、劳动争议仲裁过程中，用人单位可能出现逃匿、转移财产等情形的，劳动者可以凭劳动争议仲裁委员会《受理通知书》向用人单位住所地基层人民法院提出财产保全申请。劳动者的申请符合《民事诉讼法》第九十三条规定的，人民法院依法作出财产保全裁定。对于申请财产保全的劳动者，如确因经济困难无法提供财产担保的，人民法院可减轻或免除劳动者的担保义务，确有必要的可由劳动者提供保证人担保。

劳动者在仲裁裁决生效或者人民法院裁判生效后三个月内未申请人民法院强制执行的，用人单位要求解除保全的，人民法院应当解除保全措施。

53、劳动争议仲裁委员会在紧急情况下，依法在劳动争议案件终结裁决作出之前，裁决用人单位预先支付劳动者工资、医疗费用的，用人单位不得单独就该部分裁决向人民法院起诉。用人单位拒不执行的，劳动者可向人民法院申请执行。

54、劳动争议仲裁委员会依据《劳动争议调解仲裁法》第四十四条的规定将先予执行裁决移送被执行人住所地或财产地的基层人民法院执行时，应向人民法院提供以下材料：

55、对于劳动者申请强制执行的劳动争议案件，人民法院可以不受执行立案顺序的限制，优先予以执行。

56、劳动者申请人民法院强制执行的劳动争议案件，申请人无法提供被执行人的财产状况或线索的，由人民法院依职权对被执行人的财产状况进行调查取证。

57、企业持续、大量拖欠劳动者工资，但企业有可供执行的土地使用权、厂房、机器设备等实物资产的，人民法院在执行拍卖过程中可要求拍卖人垫付该企业所拖欠的劳动者的工资后，再从拍卖企业财产所得款项中抵扣垫付的数额。

58、人民法院对欠薪单位执行到的每笔款项，均应当自该款项进入执行款专户之日起三日内支付给被欠薪的劳动者。

59、在人民法院审查用人单位撤销仲裁裁决的申请是否符合法定条件的期间，人民法院可不停止生效仲裁裁决的执行。

用人单位向人民法院申请撤销仲裁裁决被驳回的，又在执行程序中以相同理由提出不予执行申请的，人民法院不予支持。

60、对劳动者申请执行的劳动争议案件，人民法院应当严格适用广东省高级人民法院《关于对适用中止执行的若干问题的意见》，未经穷尽一切执行措施，不得裁定中止执行。

61、用人单位有能力履行已经发生法律效力劳动争议案件仲裁裁决或民事判决而拒不履行的，人民法院可根据情节轻重对用人单位负责人予以罚款、拘留；情节严重的，依据《中华人民共和国刑法》第三百一十三条追究刑事责任。

62、派出到合资、参股单位工作的劳动者与原用人单位仍保持劳动关系，原用人单位与合资、参股单位对劳动者的工资、社会保险、福利等有明确约定，且劳动者没有提出异议的，按该约定处理；无约定或无明确约定的，劳动者的相关待遇可由原用人单位和合资、参股单位共同负担。

63、劳动者冒用他人名义与用人单位订立劳动合同的，应按实际劳动关系确定主体。

64、企业集团将其员工派往下级法人单位或将员工在下级法人单位之间调动，按员工与所在单位签订的劳动合同来确认劳动关系，如未签订劳动合同，按工资关系确定劳动关系。

65、用人单位招用劳动者未订立书面劳动合同，但同时具备下列情形的，劳动关系成立：
(2)用人单位依法制定的各项劳动规章制度适用于劳动者，劳动者受用人单位的劳动管理，从事用人单位安排的有报酬的劳动；

66、外国人、港澳台地区居民在中国内地就业应办理相应用工手续，其产生的用工关系应按劳动关系处理。如未依法办理《外国人就业证》、《台港澳人员就业证》等用工手续的，应认定有关劳动合同为无效劳动合同。外国人、港澳台地区居民已经付出劳动的，由用人单位参照合同约定支付劳动报酬。

外国企业常驻代表机构、港澳台地区企业未通过涉外就业服务单位直接招用中国雇员的，应认定有关用工关系为雇佣关系。

67、劳务派遣关系中，用工单位违反其法定义务，造成劳动者损害的，由用工单位承担赔偿责任，劳务派遣单位承担连带责任；劳务派遣单位违反其法定义务，造成劳动者损害的，由劳务派遣单位承担赔偿责任，用工单位承担连带责任。

68、用人单位招用已达法定退休年龄但未享受基本养老保险待遇的人员，双方之间形成的用工关系可按劳动关系处理。

用人单位招用已享受基本养老保险待遇或退休金的人员，双方之间形成的用工关系应按雇佣关系处理。

69、劳动者与不具备合法经营资格的用人单位因用工关系产生争议，应当将该单位或出资人列为当事人，按照《劳动合同法》第九十三条的规定支付相关费用。

不具备合法经营资格的用人单位借用他人营业执照经营的，还应当将被借用营业执照的一方列为当事人，被借用营业执照一方承担补充清偿责任。

70、挂靠在其他单位名下进行生产经营的挂靠人违反法律法规的规定侵害其招用的劳动者合法权益，挂靠人以自己的名义招用劳动者的，挂靠人不具有用工主体资格的，由挂靠人承担责任，被挂靠人承担补充清偿责任；挂靠人具有用工主体资格的，被挂靠人不承担责任。

挂靠人以被挂靠人名义招用劳动者的，被挂靠人未提供证据证明其已提出反对并将挂靠事实告知劳动者，挂靠人不具有用工主体资格的，由被挂靠人承担责任；挂靠人具有用工主体资格的，由挂靠人承担责任，被挂靠人承担补充清偿责任。

71、在非全日制用工形式下，劳动者可与不同的用人单位同时建立劳动关系。但后一劳动合同的订立不得影响先订立的劳动合同的履行。

72、在履行固定期限劳动合同期间，一方当事人未经另一方当事人同意，单方要求将原劳动合同变更为无固定期限劳动合同的，不予支持。

73、用人单位依照《劳动法》第四十四条的规定应向劳动者支付延长工作时间工资报酬的，劳动者的加班工资计算基数应为正常工作时间工资，用人单位与劳动者约定奖金、津贴、补贴等项目不属于正常工作时间工资的，从其约定。但约定的正常工作时间工资低于当地最低工资标准的除外。

双方在劳动合同中约定了计发加班工资基数标准或在工资表中可看出计发加班工资基数标准，而用人单位也确实按照该标准计发了劳动者的加班工资，并据此制作工资表，该工资表亦经劳动者签名确认。在此情况下，只要双方的约定不低于最低工资标准，即可认定双方已约定以该计发加班工资基数标准为加班工资的计算基数。如果用人单位根据此标准计发给劳动者的工资符合法律规定的加班工资计算标准，则认定用人单位已全额支付了加班工资。

74、劳动者与用人单位在签订劳动合同时约定的工资中注明“已包含加班工资”、实行“月薪”制或虽未书面约定实际支付的工资是否包含加班工资，但用人单位有证据证明已支付的工资包含正常工作时间工资和加班工资的，劳动者的时薪为： $\text{时薪} = \text{约定工资} \div \text{天} \times 8 \text{小时} + \text{约定包含在工资中的平时加班时间小时数} \times 150\% + \text{约定包含在工资中的休息日加班时间小时数} \times 200\% + \text{约定包含在工资中的法定节假日加班时间小时数} \times 300\%$ 。

如按上述方法计算出的劳动者的时薪低于法定最低工资标准，则该约定为无效。劳动者的工

资应以最低工资标准为基本工资，超过法定工作时间为加班时间，加班工资以最低工资标准按法律规定标准计算。

75、如劳动者与用人单位约定业务提成在货款收回后才支付的，该约定应认定为有效。员工请求业务提成，须在约定条件成就才能得到支持。

如劳动者离职的，业务提成支付周期在一个月内的，用人单位应立即支付；业务提成约定在货款收回后才支付的，则用人单位可在条件成就后支付。

76、用人单位自用工之日起超过一个月不满一年未与劳动者签订劳动合同的，用人单位应自用工之日起满一个月的次日起支付两倍工资至双方签订劳动合同前一日时止。但用人单位有足够证据证明未签订劳动合同的原因完全在劳动者，其自身无过错的，用人单位无须支付两倍工资。

劳动合同期满，劳动者继续在用人单位工作的，用人单位在劳动合同期满之日超过一个月不满一年未与劳动者签订劳动合同的，参照前款处理。

77、双方约定实行计件工资制，但根据现有证据无法查明正常工作时间工作定额的，根据劳动者的工资、工作时间和法定加班倍数折算出的时薪不低于最低工资标准，则可认定用人单位支付的工资中已包含了加班工资。

78、用人单位在《劳动合同法》实施以前制定的规章制度，虽未经过《劳动合同法》第四条第二款规定的民主程序，但内容未违反法律、行政法规及政策规定，并已向劳动者公示或告知的，可以作为用人单位用工管理的依据。

《劳动合同法》实施后，用人单位制定、修改直接涉及劳动者切身利益的规章制度或重大事项时，未经过《劳动合同法》第四条第二款规定的民主程序的，原则上不能作为用人单位用工管理的依据。但规章制度或重大事项的内容未违反法律、行政法规及政策规定，不存在明显不合理的情形，并已向劳动者公示或告知的，劳动者没有异议的，可以作为劳动仲裁和人民法院裁判的依据。

79、《劳动合同法》第四条第二款规定的“平等协商确定”主要是指程序上的要求，如果平等协商无法达成一致，最后决定权在用人单位。如该规章制度违反法律法规的规定，给劳动者造成损害的，劳动者可依据《劳动合同法》第八十条寻求救济。

80、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，用人单位不得以特别约定排除或限制劳动者的解除权。但由于劳动者未提前三十日通知解除劳动合同而给用人单位造成损失的，劳动者应当赔偿。

81、用人单位违法解除或终止劳动合同，应依照《劳动合同法》第八十七条及《劳动合同法实施条例》第二十五条的规定支付赔偿金。但劳动者同时以用人单位未提前三十日通知解除劳动合同为由请求额外支付一个月工资的，不予支持。

82、用人单位在劳动合同期满前，通知劳动者不要上班，但正常发放劳动者工资至劳动合同

期满，视为用人单位提前通知劳动者合同期满后终止双方的劳动合同，应当允许。

83、劳动者在仲裁要求用人单位支付经济补偿金，在诉讼时变更为要求继续履行劳动合同，或者在仲裁时要求用人单位继续履行劳动合同，在诉讼时变更为要求用人单位支付经济补偿金，不应准许。

84、自用工之日起一个月内，劳动者与用人单位就签订劳动合同事项协商不一致，用人单位提出终止劳动关系的，无须支付经济补偿金，但应当依法向劳动者支付其实际工作时间的劳动报酬。

自用工之日起超过一个月不满一年，用人单位有足够证据证明其与劳动者未能签订书面劳动合同的原因完全在劳动者，且用人单位无过错的，用人单位提出终止劳动关系，须支付经济补偿余。

自用工之日起满一年，用人单位未与劳动者订立书面劳动合同的，视为自用工之日起满一年的当日已经与劳动者订立无固定期限劳动合同，应当立即与劳动者补订书面劳动合同。

劳动合同期满后，劳动者继续在用人单位工作，用人单位未与劳动者签订书面劳动合同的，参照上述规定处理。

85、用人单位在深圳市行政区域内搬迁的，劳动者因此提出解除劳动合同并要求用人单位支付经济补偿金没有法律依据，不予支持。

用人单位由深圳市行政区域内向深圳市行政区域外搬迁的可以依据《劳动合同法》第四十条第一款第(三)项的规定，对劳动者要求支付经济补偿金的请求，予以支持。

86、用人单位经营者弃厂逃逸、下落不明、停止生产导致劳动合同不能履行的，除符合《劳动合同法》第四十四条第(四)项、第(五)项规定的情形外，劳动者提出经济补偿金请求的，不予支持。

87、劳动者依《劳动合同法》第三十八条、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》第十五条或《深圳经济特区劳动合同条例》第二十五条第(二)、(三)、(四)项、《深圳经济特区劳务工条例》第二十二条第(二)、(三)、(四)项规定解除劳动合同时，用人单位应当支付劳动者经济补偿金。但劳动者同时要求依《违反和解除劳动合同的经济补偿办法》第十条规定请求50%额外经济补偿金的，不予支持。

用人单位实际存在前款情形(如拖欠、克扣劳动者工资等)，但劳动者系以“待遇低、压力大；家中有事；身体不适”等原因为由提出辞职，后又以用人单位存在前款情形迫使其辞职为由而要求用人单位支付经济补偿金的，不予支持。

劳动者依据《劳动合同法》第三十八条第一款的规定提出解除劳动合同的，应事先告知用人单位。劳动者未事先告知，给用人单位造成损失的，应当承担赔偿责任，但用人单位仍须支付经济补偿金。

88、双方约定解除劳动合同后，由用人单位支付给劳动者的补偿金或违约金标准与法定经济

补偿金标准不同的，均应认定无效。

89、对于用人单位与劳动者之间在劳动合同中约定，每一合同履行期满由用人单位予以发放“解约补偿金”，或用人单位在合同期满终止发放补偿金，后双方依然延续劳动关系的，在用人单位应当支付劳动者经济补偿金时，应以其连续工作年限计发，但已领取的上述款项应予以扣除。

90、劳动者在履行劳动合同过程中造成用人单位损失，用人单位在解除劳动合同时要求劳动者一次性赔偿的，应予支持，但赔偿数额由人民法院根据劳动者的过错程度、造成损失的大小等具体情况酌情进行确定。

91、用人单位在合同期限内通过“末位淘汰”或者“竞争上岗”等形式单方解除与劳动者的劳动合同，属违法解除行为。

92、用人单位经营期限届满不再继续经营，双方劳动合同终止，劳动者要求用人单位支付经济补偿金的，不予支持。

93、用人单位变更名称、法定代表人、主要负责人或者投资人，不影响劳动合同的履行，劳动者的工作年限应连续计算。劳动者因上述事由要求解除劳动合同并由用人单位(投资人)支付经济补偿金的，不予支持。

94、用人单位未依法为劳动者缴纳社会保险费的，劳动者应当依法要求用人单位缴纳，用人单位未在劳动者要求之日起一个月内按规定缴纳的，劳动者有权提出解除劳动合同，用人单位应支付经济补偿金，但经济补偿金的支付年限应从日起计算。

95、劳动者以用人单位在《劳动合同法》实施前未及时足额支付劳动报酬为由，请求解除劳动合同并要求用人单位支付经济补偿金的，除符合最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释》第十五条规定的情形外，不予支持。

《劳动合同法》实施后，劳动者以用人单位未及时足额支付劳动报酬为由，请求解除劳动合同并要求用人单位支付经济补偿金的，应予支持。

劳动者请求的加班工资差额包含《劳动合同法》实施前和实施后的时间，在是否支持劳动者请求的经济补偿金问题上，分段采取不同的标准和处理原则。

96、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》第十五条第一款第(四)项所称的“拒不支付”是指劳动者向用人单位提出支付延长工作时间的工资报酬的请求，而用人单位明确拒绝；或者用人单位明确表示拒绝支付。

97、对于用人单位有延期发放工资的情况，但在劳动者离职前已经发放，劳动者以用人单位拖欠工资为由提出辞职，并要求用人单位支付拖欠工资 25% 经济补偿金及经济补偿金，不予支持。

98、劳动者达到法定退休年龄，劳动合同终止，用人单位无须支付经济补偿金。

99、用人单位违法解除或终止劳动合同，劳动者不要求继续履行劳动合同或劳动合同已经不

能继续履行的，用人单位应按《劳动合同法》的规定向劳动者支付赔偿金，但无需另外支付经济补偿金。赔偿金的计算年限用工之日起连续计算。

100、在计算劳动者解除劳动合同前十二个月平均工资时，其工资除包括正常工作时间的工资外，还包括劳动者的加班工资。劳动者已领取的年终奖或年终双薪，计入工资基数时应按每年十二个月平均分摊。

用人单位因未在用工之日起一个月内签订劳动合同须按月向劳动者支付二倍工资，其中加付的一倍工资不纳入经济补偿金或赔偿金的计算基数。

101、用人单位实行每周工作六天，每周工作时间不超过40小时的，应予准许。该工作制度属于标准工时制。

102、劳动争议发生后，劳动者与用人单位达成了解决纠纷协议，一般应认定该协议有效。但个别确实显失公平，劳动者在法定期限内申请撤销的，应当支持。

103、用人单位违法解除与“三期”内女职工的劳动合同，如女职工要求继续履行劳动合同，则应撤销用人单位解除劳动合同的决定，双方继续履行劳动合同。造成劳动者工资收入损失的，用人单位还要支付工资。如在案件处理过程中劳动合同期限届满的，则应在撤销用人单位解除劳动合同决定的同时，认定双方劳动合同终止，并判令用人单位支付至劳动合同终止之日的工资待遇和经济补偿金。

如女职工未要求继续履行劳动合同或劳动合同已经不能履行的，应认定双方劳动合同解除，并依照《劳动合同法》第四十八条和第八十七条的规定，由用人单位支付赔偿金。

104、女职工在“三期”内依《劳动合同法》第三十八条、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》第十五条的规定，提出被迫解除劳动合同，除要求经济补偿金外，还要求用人单位支付工资至“三期”期满的，对劳动合同解除后的“三期”工资，不予支持。

105、“三期”女职工孕期工资可参照《深圳经济特区企业工资管理暂行规定》第五十四条规定的停工津贴确定；产假期间的工资，按原工资待遇照发；哺乳期工资依《广东省女职工劳动保护实施办法》规定按不低于本人标准工资的百分之七十五发给工资。

106、用人单位收取劳动者押金、保证金等，劳动者除要求退回押金、保证金外，还要求用人单位支付占用押金、保证金期间的利息，对劳动者的利息请求，可按人民银行同期贷款利率予以支持。

107、用人单位恶意规避《劳动合同法》第十四条的下列行为，应认定为无效行为，劳动者的工作年限和订立固定期限劳动合同的次数仍应连续计算：

(1)为使劳动者“工龄归零”，迫使劳动者辞职后重新与其签订劳动合同的；

(2)通过设立关联企业，在与劳动者签订合同时交替变换用人单位名称的；

《劳动合同法》实施前，用人单位已按国家和省有关主辅分离辅业改制、劣势企业关闭退出

和富余人员安置等规定，办理了劳动合同手续并依法支付了经济补偿金的，工作年限不连续计算。

108、用人单位与劳动者约定竞业限制的，应当在竞业限制期限内依法给予劳动者经济补偿，用人单位未按约定支付经济补偿的，劳动者自用人单位违反约定之日起三十日内可要求用人单位一次性支付尚未支付的经济补偿，并继续履行协议；劳动者未在三十日内要求一次性支付的，可通知用人单位解除竞业限制协议。

用人单位在竞业限制条款中约定的违约金过分高于实际损失的，人民法院、劳动争议仲裁委员会可以依据劳动者的请求对违约金数额予以适当调整。

109、本指导意见自印发之日起施行。本院以往相关处理劳动争议的相关会议纪要、综述、指导意见不再适用。法律法规、司法解释、上级人民法院或本院有新规定的，按新规定执行。

110、本指导意见由市中级人民法院审判委员会负责解释，供全市两级人民法院参照执行。

深圳市中级人民法院关于审理人事争议案件适用法律适用问题的指导意见

(2009年4月15日起施行)

为公正、及时地审理人事争议案件，保障人事争议双方当事人的合法权益，根据有关法律、法规、司法解释，结合本市实际，制定本指导意见。

1、本规定所称人事争议是指机关、军队聘用单位、事业单位与其被聘用的工作人员之间发生的争议。

机关包括实施公务员法的机关以及参照公务员法管理的机关(单位)。实施公务员法的机关，即指中国共产党机关、人大机关、行政机关、政协机关、审判机关、检察机关、民主党派机关。参照《中华人民共和国公务员法》管理的机关(单位)指的是部分人民团体、群众团体以及法律、法规授权的具有公共事务管理职能的事业单位。

事业单位是指经过各级编制部门批准使用事业单位编制的单位，不包括实施企业管理的事业单位。

被聘用的工作人员是指事业单位在核定编制和员额内聘用的职员或雇员、聘任制公务员以及军队文职人员。

2、法定受理不服人事争议仲裁机构裁决而提起诉讼的下列人事争议：

(一) 实施公务员法的机关与聘任制公务员之间、参照公务员法管理的机关(单位)与聘任工作人员之间因履行聘任合同发生的争议；

(二) 事业单位与工作人员之间因辞职、辞退、履行聘用合同发生的争议；

(三) 军队聘用单位与文职人员之间因履行聘用合同发生的争议；

(四) 依照法律、法规规定可以受理的其他人事争议。

3、下列人事争议不属于人民法院受理范围：

(一) 因录用、调动等产生的纠纷；

(二) 因履行聘用合同所涉及的职称、职务、职级等争议；

(三) 因考核、职级晋升问题、退休问题、内退问题、住房公积金的发放等产生的争议；

(四) 因技术入股、知识产权的权属以及利益分配等产生的争议；

(五) 因承包问题产生的争议，但承包合同的履行涉及工资、福利待遇以及聘用合同的解除的除外；

(六) 其他不属于本指导意见第三条规定的争议。

4、人事争议由用人单位所在地或者聘用合同履行地的基层人民法院管辖。

5、当事人对依照国家有关规定设立的人事机构所作的人事争议仲裁裁决不服，依照有关规定，可以向人民法院起诉的，应自收到仲裁裁决之日起十五日内向人民法院提起诉讼的，当事人超过法定起诉期限提起诉讼的，人民法院不予受理。

一方当事人在法定期间内不起诉又不履行仲裁裁决，另一方当事人向人民法院申请执行的，人民法院应当执行。

6、当事人对人事争议仲裁委员会作出的管辖权异议、中止或终结仲裁的决定、通知等不服提起诉讼的，人民法院不予受理。

7、人民法院审理人事争议案件的程序适用有关劳动、人事法律法规的规定，实体处理应当适用人事方面的法律、法规、政策规定，但涉及劳动权利的内容在人事法律、法规、政策中没有规定的，适用劳动法律法规的有关规定。

8、本指导意见自印发之日起施行。本院以往相关会议纪要、综述、指导意见不再适用。法律法规、司法解释、上级法院或本院有新规定的，按新规定执行。

9、本指导意见由市中级人民法院审判委员会负责解释，供全市两级人民法院参考。

深圳市中级人民法院关于审理劳动争议案件的裁判指引

(2015年9月2日深圳市中级人民法院审判委员会民事行政执行专业委员会第11次会议讨论通过)

为及时解决劳动争议案件新型疑难问题，统一全市劳动争议案件裁判标准，提高劳动争议案件审判质量，根据《中华人民共和国劳动法》、《中华人民共和国劳动合同法》、《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》等法律法规及相关司法解释，结合我市劳动争议审判实际，制定本裁判指引。

一、政府有关部门主导的国有企业改制，因企业职工下岗、整体拖欠职工工资引发的纠纷，应由政府有关部门按照企业改制的政策规定统筹解决，人民法院不予受理。

二、劳动者与用人单位因住房公积金发生的争议，不作劳动争议处理。

三、劳动者依据《人口与计划生育法》第二十七条、《广东省人口与计划生育条例》第三十八条、第三十九条，要求用人单位按月支付的独生子女保健费和奖励金以及在退休时一次性支付的上年度职工平均工资的30%待遇而产生的争议，不作劳动争议处理。

四、筹办单位发起人是自然人，筹办未成功的，在筹办期间发生的争议不作为劳动争议处理。

五、职工履行职务在单位借款挂帐发生的纠纷，一方以劳动争议或以其他理由向人民法院起诉的，裁定不予受理；已受理的，裁定驳回起诉。

六、当事人已签收劳动争议仲裁委员会对劳动争议作出的调解书，事后反悔向人民法院起诉的，人民法院应裁定不予受理；已受理的，应裁定驳回起诉。但裁定书应说明调解书已生效，双方按原调解书执行。

七、因订立或履行企业年金方案发生的争议，根据《企业年金试行办法》的规定，按国家有关集体合同争议处理规定执行。

八、当事人为减少劳动争议的处理环节，将具有给付内容的劳动争议案件改变案由向人民法院直接起诉，如劳动报酬纠纷改为债务纠纷，工伤事故纠纷改为损害赔偿纠纷，人民法院应依据《劳动法》第七十九条的规定不予受理，告知当事人先向劳动争议仲裁委员会申请仲裁。

劳动者与用人单位对双方的劳动争议达成了明确赔偿或补偿协议，后因款项的支付发生纠纷，劳动者以债务纠纷向人民法院起诉的；或劳动者以用人单位的工资欠条为证据直接向人民法院起诉，诉讼请求不涉及劳动关系其他争议的，可按照普通民事纠纷受理。

九、劳动者违反保守商业秘密或竞业限制协议，用人单位要求追究劳动者违约责任的，应作为劳动争议处理。

用人单位以劳动者泄露商业秘密要求其承担侵权责任的，不作劳动争议处理。

十、劳动者要求对用人单位的规章制度予以纠正的，不作劳动争议处理；劳动者以用人单位的规章制度违反法律法规，给其造成损害为由，要求用人单位承担赔偿责任的，应作为劳动争议处理。

十一、劳动者在向行政部门寻求救济后，再申请劳动仲裁的，其未在行政部门提出的请求，应作为劳动争议受理；其在行政部门已提出过的请求不予受理。

十二、劳动者因用人单位代扣代缴个人所得税产生的争议，用人单位已举证证明代扣代缴的税款已缴交给税务机关，劳动者对代扣代缴的税款金额有异议的，不作劳动争议处理；用人单位不能证明代扣代缴的税款已缴交给税务机关的，应作为劳动争议处理。

十三、“三来一补”企业，因其不具备对外独立承担民事权利义务的条件，在诉讼中应将“三来一补”企业和外方投资者一并列为当事人，共同承担责任。

向外方投资者送达法律文书时，可将法律文书送达给“三来一补”企业代收。

十四、个人独资企业与劳动者发生劳动争议，应以个人独资企业为当事人，但应同时注明投资人的基本信息。

十五、劳动者与起有字号的个体工商户发生劳动争议，应当以营业执照上登记的字号为当事人，但应同时注明该字号经营者的基本信息。

按上述原则，营业执照上登记的经营者与实际经营者不一致的，以字号和实际经营者为共同当事人。

十六、非法人单位与劳动者产生争议的，可将其上级法人单位列为共同诉讼主体参与诉讼，上级法人单位承担补充清偿责任。

十七、法人单位在开办新单位过程中，以新单位名义招用劳动者发生争议，后未开办成功的，以该法人单位为当事人；开办成功的，以该新单位为当事人。

十八、用人单位合并或分立后的民事诉讼主体，可按民事诉讼法中主体合并与分立的处理原则确定。用人单位合并前发生的争议，以合并后的用人单位作为一方当事人；用人单位分立前的争议，分立后分担分立前单位权利义务明确的，由承受权利义务的单位作为一方当事人；不明确的，将分立后的各单位共同列为当事人。

十九、企业自动歇业、视为自动歇业、被撤销或吊销营业执照的，应以该企业为当事人。如成立清算组清理债权债务的，以清算组的负责人为诉讼代表人；没有清算组的，以清算义务人为诉讼代表人。

用人单位未依法清算即注销的，以清算组成员或清算义务人或在公司登记机关办理注销登记时承诺对公司债务承担责任的第三人为当事人。

前两款规定的清算义务人按企业的不同性质分别确定，即国有企业为其主管部门；非公司制的集体企业为其开办者或出资者；法人型联营企业、中外合资企业法人和外商独资企业法人为其出资者；有限责任公司为其股东；股份有限公司为其控股股东。

二十、因招用尚未与原用人单位解除劳动合同的劳动者致原用人单位对劳动者、现用人单位提起诉讼的，应根据原用人单位的请求确定被告。原用人单位只请求解决与解除劳动合同有关问题的，可只以劳动者为被告；原用人单位向劳动者和现用人单位提出经济损失索赔请求的，应以劳动者和现用人单位为共同被告。

二十一、劳动者主张与用人单位存在劳动关系或者主张劳动法上的有关权利，用人单位否认双方之间存在劳动关系并主张劳动者是由不具备用工主体资格的承包人、挂靠人或营业执照借用人聘用的，应当将承包人、挂靠人或营业执照借用人追为当事人参加诉讼。

二十二、原告向人民法院提起劳动争议诉讼时应当提交下列证据材料：

(1)原告、被告双方基本情况的证据材料，自然人的应证明姓名、出生年月日、民族、工作单位、户籍所在地、现居住地、身份证号码；企业、个体经济组织、国家机关、事业单位、社会团体的应证明其工商登记情况或法人登记情况及其组织机构代码；

(2)劳动仲裁申诉人向劳动仲裁委员会提交的“申诉书”；

(3)劳动仲裁委员会作出的仲裁裁决书或不予受理的书面裁定、决定、通知；

(4)原告收到仲裁裁决、决定或通知的时间的相关证据材料；

(5)当事人以劳动仲裁委员会逾期未作出受理决定而直接向人民法院提起诉讼的，应提交劳动仲裁委员会出具的已接受其申请材料的凭证及尚未受理的证明。

(6)当事人以劳动争议仲裁委员会逾期未作出仲裁裁决而直接向人民法院提起诉讼的，应提交劳动争议仲裁委员会出具的《受理通知书》及尚未裁决的证明。

二十三、劳动争议中，当事人对是否存在劳动关系发生争议时，举证责任如下分配：

(1)主张劳动关系成立的一方应当提交相应的劳动合同或就工资领取、社会保险、福利待遇及工作管理提供相关证据材料。

(2)劳动者已举证证明在用人单位劳动，但用人单位主张不存在劳动关系的，用人单位应当提交反证。

二十四、用人单位未与劳动者签订劳动合同，认定双方存在劳动关系时可参考下列凭证：

(1)工资支付凭证或记录(职工工资发放花名册)，缴纳各项社会保险费的记录；

(2)用人单位向劳动者发放的“工作证”、“服务证”等能够证明身份的证件;

(3)劳动者填写的用人单位招聘“登记表”、“报名表”等招用记录;

(4)考勤记录;

(5)其他劳动者的证言等。

其中(1)、(3)、(4)项的有关凭证由用人单位负举证责任。

二十五、当事人因工资支付发生争议的, 举证责任如下分配:

(1)用人单位应就劳动者已领取工资的情况进行举证。

(2)用人单位延期支付工资, 劳动者主张用人单位系无故拖欠工资的, 用人单位应就延期支付工资的原因进行举证。

(3)劳动者主张工资标准高于劳动合同约定或已实际领取的工资数额的, 劳动者应就其主张的工资标准举证。

(4)因用人单位减少劳动报酬发生争议, 由用人单位负举证责任。

(5)劳动者与用人单位约定业务提成在货款收回后才支付的, 对货款收回的举证责任由劳动者负担。

(6)劳动者主张加班工资, 用人单位否认有加班的, 劳动者应就其存在加班事实或用人单位掌握加班事实存在证据承担举证责任; 劳动者已举证证明其存在加班事实或用人单位掌握加班事实存在证据的, 用人单位应就劳动者申请劳动仲裁之日前两年内的工作时间承担举证责任;

用人单位考勤记录虽无劳动者签名, 但有其他证据(如经劳动者确认的工资支付凭证等)相佐证的, 可作为认定劳动者工作时间的证据。

(7)劳动者主张用人单位拖欠劳动报酬的,用人单位应对劳动者申请劳动仲裁之日前两年内的工资支付情况承担举证责任,但劳动者有证据证明其在申请劳动仲裁前已向用人单位主张过权利的,用人单位应对劳动者首次主张权利之日前两年内的工资支付情况承担举证责任。

前款所称的工资支付情况应包括《深圳市员工工资支付条例》第十五条第二款所规定的相关内容。

二十六、当事人因劳动合同的订立与解除发生争议的,举证责任如下分配:

(1)当事人主张订立无固定期限劳动合同的,应就订立无固定期限劳动合同条件成立举证;

(2)当事人主张存在解除劳动合同或存在解除事实劳动关系事实的,应就此主张举证;

(3)用人单位解除劳动关系的,应就其解除原因举证;

(4)用人单位主张劳动者严重违反劳动纪律或企业规章制度的,应就劳动者存在严重违反劳动纪律或企业规章制度的事实以及企业规章制度经过民主程序制定并已向劳动者公示的事实举证。

二十七、当事人在劳动争议仲裁阶段向仲裁庭提交过的证据材料仍然应当按举证责任在人民法院指定的举证期限内向人民法院提交。

二十八、当事人因劳动人事争议仲裁委员会逾期未作出受理决定或逾期未作出仲裁裁决向人民法院起诉,人民法院决定予以受理的,应在受理之日起五日内书面通知劳动争议仲裁委员会终结有关案件的仲裁。

二十九、当事人不服劳动争议仲裁委员会不予受理裁定、决定或通知,应当自收到裁定、决定或通知之日起十五日内向人民法院起诉。当事人逾期向人民法院起诉的,可依照《劳动争议调解仲裁法》第五十条的规定,裁定不予受理;已受理的,裁定驳回起诉。

三十、当事人对劳动争议仲裁委员会作出准许撤回申诉或按撤回申诉处理的决定不服,向人民法院起诉的,裁定不予受理;已受理的,裁定驳回起诉。

三十一、当事人不服劳动争议仲裁委员会作出的仲裁裁决或不予受理决定、通知，向人民法院起诉，人民法院依法作出准许其撤诉或按撤诉处理的裁定，并已送达给双方当事人，当事人又提起诉讼的，人民法院不予受理。

三十二、双方当事人均不服劳动争议仲裁委员会对不属于终局裁决的劳动争议案件的同一裁决，向同一人民法院起诉的，人民法院应当并案审理，双方当事人互为原告和被告。在诉讼过程中，一方当事人撤诉的，人民法院应当根据另一方当事人的诉讼请求继续审理。

一方当事人起诉后，另一方当事人在收到劳动争议仲裁裁决书十五日后提出起诉或反诉的，人民法院不予受理。

《劳动争议调解仲裁法》第四十八条、第四十九条和第五十条分别规定十五日、三十日，均应从当事人收到仲裁裁决书的次日起算。

三十三、双方当事人之间不存在劳动关系，但一方当事人以劳动争议为由申请劳动仲裁，劳动争议仲裁委员会以双方争议不属于劳动法调整范围为由作出不予受理的书面裁定、决定或者通知，当事人不服，向人民法院起诉的，经审查，双方确实不存在劳动关系的，以主体不适格为由裁定驳回起诉。

三十四、劳动争议仲裁当事人一方或双方为二人以上的，人民法院应视案件需要将未向人民法院提起诉讼的当事人列为被告或第三人。

三十五、劳动争议仲裁机构就申诉人的请求作出某一具体裁决项后，当事人未就该具体裁决项依法提起诉讼，视为其对该具体裁决项的认可。

三十六、当事人在诉讼过程中增加关于工资的 25%经济补偿金及解除劳动合同经济补偿的 50%额外经济补偿金请求的，可认定为该诉讼请求与讼争劳动争议具有不可分性。但当事人就同一请求增加数额的，不予支持。

三十七、《劳动争议调解仲裁法》第四十九条第一款第（三）项规定的“违反法定程序”是指劳动仲裁裁决违反法定程序，足以影响案件公正裁决的。

三十八、人民法院审理劳动争议案件时，当事人未提出诉讼时效抗辩，人民法院不应对诉讼时效问题进行释明及主动适用诉讼时效的规定进行裁判。

三十九、2008年5月1日后受理的劳动争议案件适用《劳动争议调解仲裁法》，但对于2008年5月1日前发生的劳动争议案件，有关仲裁时效和起诉权的规定仍适用《劳动法》。

四十、劳动者就终局裁决向基层人民法院起诉，而用人单位依据《劳动争议调解仲裁法》第四十九条的规定向中级人民法院申请撤销仲裁裁决的，中级人民法院对用人单位撤销仲裁裁决的申请应不予受理。已受理的，应裁定驳回申请。但基层人民法院审理案件时，对用人单位的抗辩应一并处理。

劳动者起诉后撤诉或因超过起诉期间被驳回起诉的，用人单位自收到裁定书之日起三十日内可以向劳动争议仲裁委员会所在地的中级人民法院申请撤销仲裁裁决。

中级人民法院在受理用人单位撤销仲裁裁决的申请后，或基层人民法院在受理劳动者对于终局裁决不服的案件后，均应在开庭审理前审查是否同时存在不服终局裁决的起诉或申请撤销仲裁裁决的情形。

四十一、人民法院受理破产申请后，劳动者对管理人列出的工资、经济补偿、医疗费用等劳动债权清单提出异议，管理人不予更正，劳动者应向受理破产申请的人民法院起诉。受理破产申请的法院是中级法院的，中级法院可以指定基层人民法院审理上述案件。

四十二、劳动争议仲裁委员会依据《劳动争议调解仲裁法》第四十四条的规定将先予执行裁决移送被执行人住所地或财产地的基层人民法院执行时，应向人民法院提供以下材料：

(1)移送执行函(函中注明案件双方当事人的联系电话及住所)；

(2)先予执行的判决书；

(3)判决书的送达证明。

四十三、对于劳动者申请强制执行的劳动争议案件，人民法院可以不受执行立案顺序的限制，优先予以执行。

四十四、劳动者申请人民法院强制执行的劳动争议案件，申请人无法提供被执行人的财产状况或线索的，由人民法院依职权对被执行人的财产状况进行调查取证。

四十五、企业持续、大量拖欠劳动者工资，但企业有可供执行的土地使用权、厂房、机器设备等实物资产的，人民法院在执行拍卖过程中可要求拍卖人垫付该企业所拖欠的劳动者的工资后，再从拍卖企业财产所得款项中抵扣垫付的数额。

四十六、人民法院对欠薪单位执行到的每笔款项，均应当自该款项进入执行款专户之日起三日内支付给被欠薪的劳动者。

四十七、对劳动者申请执行的劳动争议案件，人民法院应当严格适用广东省高级人民法院《关于对适用中止执行的若干问题的意见》，未经穷尽一切执行措施，不得裁定中止执行。

四十八、用人单位有能力履行已经发生法律效力劳动争议案件仲裁裁决或民事判决而拒不履行的，人民法院可根据情节轻重对用人单位负责人予以罚款、拘留；情节严重的，依据《中华人民共和国刑法》第三百一十三条追究刑事责任。

四十九、派出到合资、参股单位工作的劳动者与原用人单位仍保持劳动关系，原用人单位与合资、参股单位对劳动者的工资、社会保险、福利等有明确约定，且劳动者没有提出异议的，按该约定处理；无约定或无明确约定的，劳动者的相关待遇可由原用人单位和合资、参股单位共同负担。

五十、假冒他人名义与用人单位订立劳动合同的，应按冒用人的真实身份确定主体。

五十一、企业集团将其员工派往下级法人单位或将员工在下级法人单位之间调动，按员工与所在单位签订的劳动合同来确认劳动关系；未签订劳动合同的，按工资关系确定劳动关系。

五十二、用人单位招用劳动者未订立书面劳动合同，但同时具备下列情形的，劳动关系成立：

(1)用人单位和劳动者符合法律、法规规定的主体资格；

(2)用人单位依法制定的各项劳动规章制度适用于劳动者，劳动者受用人单位的劳动管理，从事用人单位安排的有报酬的劳动；

(3)劳动者提供的劳动是用人单位业务的组成部分。

五十三、外国人、港澳台人员在中国内地就业应办理相应用工手续，其产生的用工关系应按劳动关系处理。未依法办理《外国人就业证》、《台港澳人员就业证》等用工手续的，应认定有关劳动合同为无效劳动合同，外国人、港澳台人员已经付出劳动的，由所在单位参照合同约定支付劳动报酬。

外国企业常驻代表机构、港澳台地区企业未通过涉外就业服务单位直接招用中国雇员的，应认定有关用工关系为雇佣关系。

五十四、已办理了就业证的外国人、台港澳人员离开就业证所登记的用人单位，入职新用人单位，若未变更就业证上的用人单位信息的，则外国人与新用人单位之间的劳动关系不成立。

五十五、劳务派遣关系中，用工单位违反法定义务，造成劳动者损害的，由用工单位承担赔偿责任，劳务派遣单位承担连带责任。

五十六、用人单位与其招用的已达到法定退休年龄的人员发生用工争议，应当按照劳务关系处理。

五十七、劳动者与不具备合法经营资格的用人单位因用工关系产生争议，应当将该单位或出资人列为当事人，按照《劳动合同法》第九十三条的规定支付相关费用，即劳动报酬、经济补偿、赔偿金和损害赔偿责任，但不包括未签订书面劳动合同的二倍工资差额。

五十八、个人承包、挂靠他人经营或借用他人营业执照经营的，承包人、挂靠人或借用人招用的劳动者请求确认其与具有用工主体资格的发包人、被挂靠人或被借用人存在劳动关系的，不予支持，但社会保险行政部门已认定工伤的除外。劳动者依据《广东省工资支付条例》第三十二条、第三十三条或《劳动合同法》第九十四条与《非法用工单位伤亡人员一次性赔偿办法》直接主张由发包人、被挂靠人或被借用人、承包人或借用人连带承担相应法律责任的，应予支持。

五十九、在非全日制用工形式下，劳动者可与不同的用人单位同时建立劳动关系。但后一劳动合同的订立不得影响先订立的劳动合同的履行。

六十、如劳动者与用人单位约定业务提成在货款收回后才支付的，该约定应认定为有效。员工请求业务提成，在约定条件成就后予以支持。

劳动者离职，业务提成支付周期在一个月内的，用人单位应立即支付；业务提成约定在货款收回后才支付的，则用人单位可在条件成就后支付。

六十一、用人单位依据《劳动法》第四十四条的规定应向劳动者支付加班工资的，劳动者的加班工资计算基数应为正常工作时间工资；用人单位与劳动者约定奖金、津贴、补贴等项目不属于正常工作时间工资的，从其约定。但约定的正常工作时间工资低于当地最低工资标准的除外。

双方在劳动合同中约定了计发加班工资基数标准或从工资表中可看出计发加班工资基数标准，而用人单位也确实按照该标准计发了劳动者加班工资，并据此制作工资表，该工资表亦经劳动者签名确认的，只要双方的约定不低于最低工资标准，即可认定双方已约定以该计发加班工资基数标准为加班工资的计算基数。用人单位根据此标准计发给劳动者的工资符合法律规定的加班工资计算标准的，应认定用人单位已足额支付了加班工资。

六十二、劳动者与用人单位在签订劳动合同时约定的工资中注明“已包含加班工资”或虽未书面约定实际支付的工资是否包含加班工资，但用人单位有证据证明已支付的工资包含了正常工作时间工资和加班工资的，劳动者的时薪为： $\text{时薪} = \text{约定工资} \div (21.75 \text{天} \times 8 \text{小时} + \text{约定包含在工资中的平时加班时间小时数} \times 150\% + \text{约定包含在工资中的休息日加班时间小时数} \times 200\% + \text{约定包含在工资中的法定节假日加班时间小时数} \times 300\%)$ 。

按上述方法计算出的劳动者的时薪低于当地最低工资标准的，该约定为无效；劳动者的工资应以最低工资标准为基本工资，超过法定工作时间为加班时间，加班工资以最低工资标准按法律规定标准计算。

六十三、双方约定实行计件工资制，但现有证据无法查明正常工作时间工作定额，根据劳动者的工资、工作时间和法定加班倍数折算出的时薪不低于最低工资标准的，可认定用人单位支付的工资中已包含了加班工资。

六十四、用人单位自用工之日起超过一个月不满一年未与劳动者签订书面劳动合同的，用人单位应自用工之日起满一个月的次日起支付二倍工资至双方签订书面劳动合同前一日时止。

劳动者拒绝与用人单位签订书面劳动合同，用人单位未按照《劳动合同法实施条例》第五条、第六条的规定书面通知劳动者终止劳动关系的，劳动者要求未签订书面劳动合同二倍工资的，应予支持。

劳动合同期满，劳动者继续在用人单位工作的，用人单位在劳动合同期满之日超过一个月不满一年未与劳动者签订劳动合同的，参照前两款的规定处理。

六十五、自用工之日起一个月内，或者劳动合同期满后劳动者仍在用人单位工作的一个月内，发生下列情形之一，导致用人单位未能与劳动者订立书面劳动合同的，该情形存续期间不计算在用人单位应当订立书面劳动合同的一个月期限内：

(1)不可抗力；

(2)劳动者丧失意思能力或被依法限制人身自由，客观上无法订立劳动合同；

(3)因确认劳动关系争议或解除劳动关系是否合法争议申请劳动仲裁或者诉讼尚未结案；

(4)因其他客观原因足以影响双方签订书面劳动合同的。

自前款规定的情形消除之日起，用人单位应当订立书面劳动合同的一个月期限继续计算。

六十六、用人单位未按照法定期限与劳动者签订书面劳动合同，即使后来双方签订了劳动合同，劳动者要求用人单位支付二倍工资至签订之日的，应予支持。但双方将劳动合同的签字日期倒签在法定期限之内或者双方约定的劳动合同期间包含了已经履行的事实劳动关系期间的，应视为双方自始签订了劳动合同，劳动者要求用人单位支付二倍工资的，不予支持。

六十七、用人单位拒绝与符合《劳动合同法》第十四条第二款规定的条件的劳动者签订无固定期限劳动合同，劳动者要求其支付二倍工资至补订无固定期限劳动合同前一日的，应予支持。

六十八、劳动合同期满，因劳动者具有《劳动合同法》第四十二条情形而导致双方劳动合同延续的，劳动者要求续延期间未签订书面劳动合同二倍工资，不予支持。

六十九、新公司筹备阶段聘用劳动者而未与劳动者签订书面劳动合同，劳动者要求新公司支付该期间二倍工资的，不予支持。

七十、《劳动合同法》第八十二条规定的二倍工资差额的计算基数应为包括加班工资在内的当月应得工资，但不包含支付周期超过一个月或未确定支付周期的劳动报酬。

七十一、用人单位实行包月工资制，但劳动者实际加班时间无法确定，如用人单位能证明包月工资中加班工资计算基数的，且该基数不低于最低工资标准的，以该基数作为未休年休假工资的计算基数。否则，以全部包月工资作为未休年休假工资的计算基数。

七十二、用人单位在《劳动合同法》实施前制定的规章制度，虽未经过《劳动合同法》第四条第二款规定的民主程序，但内容未违反法律、行政法规及政策规定，并已向劳动者公示或告知的，可以作为用人单位用工管理的依据。

《劳动合同法》实施后，用人单位制定、修改直接涉及劳动者切身利益的规章制度或重大事项时，未经过《劳动合同法》第四条第二款规定的民主程序的，原则上不能作为用人单位用工管理的依据。但规章制度或重大事项的内容未违反法律、行政法规及政策规定，不存在明显不合理的情形，并已向劳动者公示或告知的，劳动者没有异议的，可以作为用人单位用工管理的依据。

七十三、《劳动合同法》第四条第二款规定的“平等协商确定”主要是指程序上的要求，如果平等协商无法达成一致，最后决定权在用人单位。如该规章制度违反法律法规的规定，给劳动者造成损害的，劳动者可依据《劳动合同法》第八十条寻求救济。

七十四、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，用人单位不得以特别约定排除或限制劳动者的解除权。但由于劳动者未提前三十日通知解除劳动合同而给用人单位造成损失的，劳动者应当承担赔偿责任。

七十五、用人单位违法解除或终止劳动合同，应依据《劳动合同法》第八十七条及《劳动合同法实施条例》第二十五条的规定支付赔偿金。但劳动者同时以用人单位未提前三十日通知解除劳动合同为由请求额外支付一个月工资的，不予支持。

七十六、用人单位在劳动合同期满前，通知劳动者不用上班，但正常发放劳动者工资至劳动合同期满，视为用人单位提前通知劳动者合同期满时终止双方劳动合同，应当允许。

七十七、在固定期限劳动合同履行过程中，符合签订无固定期限劳动合同条件的劳动者要求在固定期限劳动合同期满后与用人单位续签无固定期限劳动合同的，应在固定期限劳动合同期满终止前提出。

七十八、劳动者在仲裁期间要求用人单位支付经济补偿，在诉讼期间变更为要求继续履行劳动合同，或者在仲裁期间要求用人单位继续履行劳动合同，在诉讼期间变更为要求用人单位支付经济补偿的，不予准许。

七十九、在用工之日起一个月内，劳动者拒绝签订书面劳动合同，用人单位书面提出终止劳动关系的，用人单位无需支付经济补偿，但应当依法向劳动者支付其实际工作期间的劳动报酬。

在自用工之日起超过一个月不满一年期间，劳动者拒绝签订书面劳动合同，用人单位书面提出终止劳动关系的，用人单位除向劳动者支付劳动报酬外，还应支付终止劳动关系的经济补偿。

自用工之日起满一年后，用人单位未与劳动者订立书面劳动合同的，视为自用工之日起满一年的当日已经与劳动者订立了无固定期限劳动合同，用人单位应当立即与劳动者补订书面劳动合同。

劳动合同期满后，劳动者继续在用人单位工作的，参照上述规定处理。

八十、用人单位在深圳市行政区域内搬迁，劳动者要求用人单位支付经济补偿的，不予支持。

用人单位由深圳市行政区域内向深圳市行政区域外搬迁，劳动者要求支付经济补偿的，应予支持。

八十一、劳动者依《劳动合同法》第三十八条、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》第十五条规定提出解除劳动合同的，用人单位应当支付劳动者经济补偿。但劳动者同时要求依据《违反和解除劳动合同的经济补偿办法》第十条规定支付50%额外经济补偿金的，不予支持。

劳动者以用人单位存在《劳动合同法》第三十八条第一款情形为由提出解除劳动合同的，应当在解除劳动合同时明确告知用人单位解除事由。劳动者在解除劳动合同时未明确告知用人单位解除事由，后又主张系被迫解除劳动合同，要求经济补偿的，不予支持。但劳动者有证据证明其解除劳动合同确实是因用人单位存在《劳动合同法》第三十八条第一款情形的除外。

八十二、劳动者以用人单位在《劳动合同法》实施前未及时足额支付劳动报酬为由，请求解除劳动合同并要求用人单位支付经济补偿的，除符合最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释》第十五条规定的情形外，不予支持。

《劳动合同法》实施后，劳动者以用人单位未及时足额支付劳动报酬为由，请求解除劳动合同并要求用人单位支付经济补偿的，应予支持。

劳动者于2008年1月1日前入职，其以用人单位未足额支付加班工资为由提出被迫解除劳动合同的，经济补偿的计算年限从2008年1月1日起算，但劳动者有证据证明用人单位存在拒不支付加班工资情形的除外。

八十三、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》第十五条第一款第(四)项所称的“拒不支付”是指劳动者向用人单位提出支付加班工资的请求，而用人单位明确拒绝；或者用人单位明确表示拒绝支付加班工资的。

八十四、对于用人单位有延期发放工资的情况，但在劳动者离职前已经发放，劳动者再以用人单位拖欠工资为由提出辞职，并要求用人单位支付拖欠工资 25%经济补偿金及解除劳动合同经济补偿的，不予支持。

八十五、用人单位在劳动合同期限内通过“末位淘汰”或者“竞争上岗”等形式单方解除与劳动者的劳动合同的，属违法解除行为。

八十六、用人单位变更名称、法定代表人、主要负责人或者投资人，不影响劳动合同的履行，劳动者的工作年限应连续计算。劳动者因上述事由要求解除劳动合同并要求用人单位(投资人)支付经济补偿的，不予支持。

八十七、劳动者达到法定退休年龄，劳动合同终止，劳动者要求用人单位支付经济补偿的，不予支持。

八十八、用人单位解除劳动合同未提前三十日以书面形式通知劳动者，劳动者以此为由主张构成违法解除劳动合同的，不予支持。

用人单位裁员未履行《劳动合同法》第四十一条规定的法定程序，劳动者以此为由主张构成违法解除劳动合同的，应予支持。

八十九、劳动者严重违反劳动纪律，用人单位可以依据《劳动法》第二十五条的规定解除劳动合同。

九十、原“三来一补”企业在转型时已经向劳动者支付了解除劳动合同经济补偿，劳动者转入转型后的企业法人工作，该企业法人因故解除或终止双方的劳动合同，但该解除或终止行为被认定违法，该企业法人支付赔偿金时不再计算劳动者在原“三来一补”企业的工作年限。

九十一、“三来一补”企业转型登记为企业法人后，劳动合同由承继权利义务的新企业法人继续履行。劳动者以此为由要求支付经济补偿的，不予支持。

九十二、劳动者以用人单位未依法支付未签订书面劳动合同二倍工资、年休假工资和高温津贴为由提出被迫解除劳动合同并要求经济补偿的，不予支持。

九十三、对于用人单位与劳动者之间在劳动合同中约定，每一劳动合同履行期满由用人单位发放“解约补偿金”，或用人单位在劳动合同期满终止发放补偿金，后双方依然延续劳动关系的，在用人单位应当支付劳动者经济补偿时，应以其连续工作年限计发，但已领取的上述款项应予以扣除。

九十四、用人单位未依法为劳动者缴纳社会保险费的，劳动者应当依法要求用人单位缴纳，用人单位在劳动者要求之日起一个月内未按规定缴纳的，劳动者有权提出解除劳动合同，用人单位应支付经济补偿，但经济补偿的支付年限应从2008年1月1日起计算。

九十五、用人单位违法解除或终止劳动合同，劳动者不要求继续履行劳动合同或劳动合同已经不能继续履行的，用人单位应按《劳动合同法》的规定向劳动者支付赔偿金，但无需另外支付经济补偿。赔偿金的计算年限自用工之日起连续计算。

九十六、用人单位解除劳动合同决定被裁决撤销或判决无效，双方继续履行劳动合同的，用人单位应当按照劳动者被违法解除劳动合同前十二个月的平均正常工作时间工资向劳动者支付被违法解除劳动合同期间的工资。

九十七、在计算经济补偿或赔偿金时，劳动者解除劳动合同前十二个月平均工资，除包括正常工作时间的工资外，还包括劳动者的加班工资。劳动者已领取的年终奖或年终双薪，计入工资基数时应按每年十二个月平均分摊。

用人单位因未在用工之日起一个月内签订劳动合同而按月向劳动者支付的二倍工资，其中加付的一倍工资不纳入经济补偿或赔偿金的计算基数。

九十八、劳动者与用人单位在订立或履行劳动合同过程中，事先就解除劳动合同约定由用人单位支付的高于法定标准的经济补偿或违约金的，该约定有效。

当事人主张双方约定的经济补偿或违约金标准过高，要求调整的，人民法院可依法予以调整。

九十九、劳动者在履行劳动合同过程中造成用人单位损失，用人单位在解除劳动合同时要求劳动者一次性赔偿的，应予支持，但赔偿数额由人民法院根据劳动者的过错程度、造成损失的大小等具体情况酌情进行确定。

一百、用人单位实行每周工作六天，每周工作时间不超过 40 小时的，应予准许。该工作制度属于标准工时制。

一百〇一、用人单位违法解除与“三期”内女职工的劳动合同，女职工要求继续履行劳动合同的，应撤销用人单位解除劳动合同的决定，双方继续履行劳动合同；造成该女职工工资收入损失的，用人单位还应支付违法解除劳动合同期间的工资。在案件处理过程中劳动合同期限届满的，应在撤销用人单位解除劳动合同决定的同时，认定双方劳动合同终止，判令用人单位支付女职工工资和福利待遇至劳动合同终止之日以及终止劳动合同的经济补偿。

女职工未要求继续履行劳动合同或劳动合同已经不能继续履行的，应认定双方劳动合同解除，并依据《劳动合同法》第四十八条和第八十七条的规定，由用人单位支付违法解除劳动合同赔偿金。

一百〇二、女职工在“三期”内依据《劳动合同法》第三十八条或最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释》第十五条的规定，提出被迫解除劳动合同，除要求经济补偿外，还要求用人单位支付工资及福利待遇至“三期”期满的，对劳动合同解除后的工资和福利待遇，不予支持。

一百〇三、未参加生育保险的女职工产假期间的生育津贴，应由用人单位按该女职工产假前 12 个月包括加班工资在内的平均工资计发。

一百〇四、用人单位违法收取劳动者定金、保证金、抵押金等，劳动者除要求退回定金、保证金、抵押金外，还要求用人单位按人民银行同期贷款利率支付占用定金、保证金或抵押金期间利息的，应予支持。

用人单位在 2008 年 1 月 1 日之前就已违法收取劳动者定金、保证金、抵押金等财物，劳动者要求支付相应利息的，利息应从 2008 年 1 月 1 日开始起计。

一百〇五、用人单位恶意规避《劳动合同法》第十四条的下列行为，应认定为无效行为，劳动者的工作年限和订立固定期限劳动合同的次数应连续计算：

(1)为使劳动者“工龄归零”，迫使劳动者辞职后重新与其签订劳动合同的；

(2)通过设立关联企业，在与劳动者签订合同时交替变换用人单位名称的；

(3)通过非法劳务派遣的；

(4)其他明显违反诚信和公平原则的规避行为。

《劳动合同法》实施前，用人单位已按国家和省有关主辅分离辅业改制、劣势企业关闭退出和富余人员安置等规定，办理了劳动合同手续并依法支付了经济补偿的，工作年限不连续计算。

一百〇六、用人单位与劳动者约定竞业限制的，应当在竞业限制期限内依法给予劳动者经济补偿。用人单位未按约定支付经济补偿的，劳动者自用人单位违反约定之日起三十日内可要求用人单位一次性支付尚未支付的经济补偿，并继续履行竞业限制协议；劳动者未在三十日内要求一次性支付的，可通知用人单位解除竞业限制协议或支付已履行竞业限制义务期间的经济补偿。

劳动者在职期间违反竞业限制义务，用人单位依据双方约定要求劳动者支付违约金的，应予支持。

当事人主张双方约定的违约金过高请求调整的，人民法院可依法予以调整。

一百〇七、《深圳经济特区企业技术秘密保护条例》及《深圳经济特区和谐劳动关系条例》关于竞业限制的有关规定与最高人民法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释（三）》相应规定不一致的，优先适用深圳经济特区条例的相关规定。

一百〇八、双方约定劳动者在职期间的工资中包含竞业限制经济补偿的，该约定无效。用人单位在劳动者离职后的竞业限制期内仍负有支付竞业限制经济补偿的义务。

一百〇九、《企业职工带薪年休假实施办法》第三条所规定的“连续工作满12个月以上”，既包括劳动者在本单位连续工作满12个月以上的情形，也包括劳动者在不同用人单位连续工作满12个月以上的情形；但劳动者在进入新用人单位时存在工作间断的除外。

按照前款规定，劳动者连续工作满 12 个月后，其当年度的年休假天数应按照连续工作满 12 个月后的剩余日历天数折算确定。

一百一十、劳动合同、集体合同或规章制度约定了超过法定天数的年休假天数，并对超过法定年休假天数的未休年休假约定了是否予以补偿或具体的补偿标准的，该约定有效。劳动合同、集体合同或规章制度对超过法定年休假天数的未休年休假未约定补偿，或约定了补偿但未明确具体补偿标准的，劳动者要求按照法定标准支付超过法定年休假天数的未休年休假工资的，应予支持。

一百一十一、未休年休假工资的申请劳动仲裁时效期间应从第三个年度的 1 月 1 日当天开始计算。但双方劳动合同解除或终止的，应从劳动合同解除或终止之日起计算。

一百一十二、劳动者依据《深圳经济特区和谐劳动关系促进条例》第五十八条请求律师费的，应当以劳动者实际支出的律师费金额为基数，按照劳动者请求的胜诉比例计算，但以人民币 5000 元为限。

一百一十三、高温津贴的申请劳动仲裁时效期间应从发放当月工资之日起按月计算。

如按照规定需按天数折算高温津贴的，每人每天 6.9 元。

一百一十四、本指引与法律、法规或司法解释不一致的，以法律、法规或司法解释为准。

一百一十五、本指引由本院审判委员会负责解释。

一百一十六、本指引自印发之日起施行。施行后尚未审结的案件适用本指引。本院之前的相关会议纪要、综述、指导意见不再适用。

一百一十七、本指引施行后与新出台的法律、法规或司法解释有冲突的，由相关业务部门提出修改意见报本院审判委员会进行修订。

深圳市劳动争议仲裁、诉讼实务座谈会纪要

(2010年3月9日深圳市中级人民法院审判委员会第六次会议讨论通过)

为妥善解决《劳动合同法》、《劳动争议调解仲裁法》实施后在劳动争议审判领域出现的新类型问题，统一劳动争议案件相关法律适用问题的理解和认识，深圳市两级法院与劳动仲裁机构于2009年9月15日、16日召开了全市劳动争议仲裁、诉讼实务座谈会。中院主管副院长、民六庭庭长、副庭长、审判长、各区法院劳动争议审判部门负责人、市区劳动仲裁机构的负责同志参加了会议。与会同志围绕2008年两法实施以来我市劳动争议案件审理过程中出现的新问题及疑难问题进行了座谈，形成了若干统一的意见，现将座谈会的意见纪要如下：

一、劳动者依照《人口与计划生育法》第二十七条、《广东省人口与计划生育条例》第三十八条、第三十九条，要求用人单位按月支付的独生子女保健费和奖励金以及在退休时一次性支付的上年度职工平均工资的30%待遇而产生的争议，不作劳动争议处理。

二、因订立或者履行企业年金方案发生的争议，根据《企业年金试行办法》的规定，按国家有关集体合同争议处理规定执行。

三、劳动者因用人单位代扣代缴个人所得税产生的争议，用人单位已举证证明代扣代缴的税款已经缴交给税务机关，劳动者对代扣代缴的税款金额有异议的，该争议不作劳动争议处理；用人单位不能证明代扣代缴的税款已缴交给税务机关的，该争议应作劳动争议处理。

四、劳动者要求用人单位支付高温津贴产生的争议，不作劳动争议处理。

五、非深圳户籍的劳动者以用人单位未为其办理失业保险为由要求用人单位一次性赔偿的，不予支持。

六、《劳动合同法》第八十二条规定的“二倍工资”中加付的一倍工资是指包括加班工资在内的所有应发工资。

七、用人单位未按照法定期限与劳动者签订书面劳动合同，即使后来双方签订了劳动合同，劳动者要求用人单位支付二倍工资至签订之日的，应予支持。但双方均将劳动合同的签字日期倒签在法定期限之内或者双方约定的劳动合同期间包含了已经履行的事实劳动关系期间，应视为双方自始签订了劳动合同，在此情况下，劳动者要求用人单位支付二倍工资的，不予支持。

八、劳动者以用人单位自用工之日起满一年未与其订立书面劳动合同为由，要求用人单位支付用工之日起满一年之后的二倍工资的，不予支持。

九、用人单位拒绝与符合《劳动合同法》第十四条第二款规定的条件的劳动者签订无固定期限劳动合同，劳动者要求其支付二倍工资至补订无固定期限劳动合同的前一日的，应予支持。

十、用人单位未依法支付二倍工资或未休年假工资，劳动者要求支付 25%经济补偿金的，不予支持。劳动者以用人单位未依法支付二倍工资或未休年假工资为由提出被迫解除劳动合同并要求经济补偿金的，不予支持。

十一、新公司筹备阶段聘用劳动者而未与劳动者签订书面劳动合同，劳动者要求新公司支付该期间二倍工资的，不予支持。

十二、符合条件的劳动者要求签订无固定期限劳动合同，双方已签订了固定期限劳动合同的，劳动者应在合同期满前提出；双方未签订劳动合同的，劳动者应在用人单位终止劳动关系前提出。

十三、用人单位解除劳动合同未提前三十日以书面形式通知劳动者或未事先通知工会，劳动者主张构成违法解除劳动合同的，不予支持。用人单位裁员未履行《劳动合同法》第四十一条规定的法定程序，劳动者主张构成违法解除劳动关系的，应予支持。

十四、劳动者严重违反劳动纪律，用人单位可以依照《劳动法》第二十五条的规定解除劳动关系。

十五、《调解仲裁法》第四十九条第一款第（三）项规定的“违反法定程序”是指劳动仲裁裁决违反法定程序，足以影响案件的公正裁决。

十六、劳动仲裁机构认为案件属于“一裁终局”，用人单位向中级法院申请撤销仲裁裁决，中级法院认为不属于“一裁终局”的，中级法院应以劳动仲裁裁决适用法律法规确有错误为由裁定撤销，并由双方当事人就争议事项另行起诉。劳动仲裁机构认为案件不属于“一裁终局”，当事人向基层法院起诉后，基层法院认为属于“一裁终局”的，基层法院应对该案件进行实体审理，不得以案件属于“一裁终局”为由裁定不予受理或驳回起诉。

十七、用人单位经劳动者同意不安排年休假或者安排劳动者年休假天数少于应休年休假天数，但其已支付了劳动者工作期间工资的，用人单位应支付未休年假工资的责任仅为劳动者工作期间工资的 200%。

十八、在确定劳动者法定休假天数时，由劳动者对其主张的在其他单位的工作年限承担举证责任。

中山市中级人民法院关于审理劳动争议案件若干问题的参考意见

(2011年)

为正确审理劳动争议案件，统一裁判标准，提高审判效率，依法及时保护劳动争议双方当事人的合法权益，促进劳动关系的稳定和谐，根据《中华人民共和国劳动法》（下称《劳动法》）、《中华人民共和国劳动合同法》（下称《劳动合同法》）、《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》（下称《劳动争议调解仲裁法》）、《中华人民共和国劳动合同法实施条例》（下称《实施条例》）、《社会保险费征缴暂行条例》、《社会保险稽核办法》、《劳动保障监察条例》、《中华人民共和国民事诉讼法》等法律法规的规定以及最高人民法院的相关司法解释和上级法院的有关指导意见，结合我市民事审判和劳动争议审判实践，提出本参考意见。

一、受案范围及其处理

1.1 **【未缴社保赔偿及补缴的处理】**劳动者能够证明用人单位没有为其建立社会保险关系、社会保险经办机构不能为其补办、导致劳动者具体明确损失，劳动者以此为由要求用人单位赔偿损失的，应予受理。

劳动者因用人单位未为其建立社会保险关系、欠缴或拒缴社保费、未缴足保费，或因缴费年限、基数等，起诉要求用人单位为其建立社会保险或主张补缴的，不予受理。

告知劳动者通过劳动行政部门解决。若已受理，则驳回起诉，文书中作必要释明。

1.2 **【劳动者代缴社保费的返还】**用人单位为劳动者建立社会保险关系后，因用人单位未依法缴纳应由其缴纳的社会保险费用，劳动者代用人单位缴纳后，要求用人单位返还的，应予受理，并应判决用人单位负责返还。

1.3 **【失业保险的受理及赔偿标准】**用人单位未为职工缴纳失业保险费，劳动者失业后社会保险经办机构不能为其发放失业保险金，劳动者要求用人单位赔偿损失的，应予受理。赔偿标准可参照应当获得失业保险金的标准计算。

1.4 **【拒不出具解除通知的受理及赔偿标准】**用人单位与劳动者解除或终止劳动关系后，因拒不出具解除劳动关系通知书、未办理劳动者的人事档案、社会保险关系等移转手续、迟延转档、将档案丢失或者扣押劳动者相关证件，造成劳动者不能合法就业，劳动者要求赔偿工资损失的，应予受理。赔偿标准可参照劳动者解除或终止劳动关系前十二个月的平均工资计算至用人单位履行相关义务之日止。

由于上述情况导致劳动者不能享受失业保险待遇，劳动者要求赔偿损失的，应予受理。赔偿标准可参照应当获得失业保险金的标准计算。但劳动者根据本意见 1.3 和本条同时主张损失的，不予支持。

1.5 **【劳动者投资、入股的处理】**由劳动者投资或以技术入股的用人单位与劳动者发生

争议的，如果争议内容属于与劳动权利义务有关的，属于劳动争议案件，应予受理；如果争议内容属于因入股、退股、盈余分配、责任承担等非劳动权利义务纷争，不属于劳动争议案件，不予受理。

1.6【住房公积金缴纳等的处理】劳动者与用人单位仅因住房公积金的缴纳、参加工作时间认定、出生年龄确认、工龄折算、特殊工种认定、办理退休手续而产生的争议，不属于劳动争议案件，不予受理。

劳动者与用人单位因住房补贴的给付产生的争议，属于劳动争议案件，应予受理。

1.7【达到退休年龄人员用工关系的认定】达到法定退休年龄并已依法享受养老保险待遇或领取退休金的人员与用人单位形成的用工关系，按劳务关系处理；虽达到法定退休年龄但未依法享受养老保险待遇或领取退休金的人员与用人单位形成的用工关系，应按劳动关系处理。

企业停薪留职人员、未达到法定退休年龄的内退人员、下岗待岗人员以及企业经营性停产放长假人员的劳动者，与其他用人单位形成的用工关系，一般应按劳动关系处理。但原用人单位继续为其缴纳社会保险费，劳动者又要求现用人单位为其缴纳社会保险费的，不予受理。

1.8【“四涉”人员用工关系的认定】外国人、无国籍人或台港澳人员与用人单位形成的用工关系，按劳动关系处理。上述人员未依法办理《外国人就业证》或《台港澳人员就业证》的，应当认定有关劳动合同无效；但劳动者已经付出劳动的，应由用人单位参照合同约定支付劳动报酬。

1.9【“四涉”企业用工关系的认定】外国企业常驻代表机构或台港澳企业未依规定通过相关就业服务单位，而直接招用劳动者形成的用工关系，按劳务关系处理。

1.10【学生工用工关系的认定】在校学生在校勤工俭学或实习（见习）期间，与所在单位发生争议的，不属劳动争议，按劳务关系处理。

1.11【要求重新认定工伤的处理】对生效裁决已经确认劳动关系成立或者已经认定为工伤，在劳动者申请享受工伤待遇的仲裁、诉讼程序中，用人单位又提出异议并要求重新确认或者要求重新作出工伤认定的，不属于劳动争议案件的审理范围，不予受理。

1.12【年休假工资及补休的处理】劳动者以其应休而未休年休假，请求用人单位按照其日工资收入的300%支付年休假工资报酬的，应予受理。

用人单位确因工作需要不能当年安排年休假，次年安排补休时，劳动者主张不同意补休，要求按日工资300%支付年休假工资的，不予支持。

1.13【反诉的处理】被告在劳动争议诉讼中提出的反诉，不予受理。

二、诉讼主体资格

2.1【二个用人单位的处理】劳动者与用人单位签订劳动合同后，被该用人单位派往其

他单位工作，并在该单位领取工资或办理社会保险，因用工关系发生争议的，指派单位和实际用工单位应作为共同当事人，并由实际用工单位直接承担责任，指派单位承担补充清偿责任。

2.2【多个用人单位的处理】订立劳动合同或未订立劳动合同的单位与实际工作单位不一致的，或实际用人单位难以确定的，以及订立劳动合同的单位与作出处理的管理单位不一致的，具有利害关系的单位均应作为共同当事人，由实际用工单位或订立劳动合同的单位直接承担责任，其他具有利害关系的单位承担补充清偿责任。

2.3【特殊情况用人单位的处理】用人单位被吊销营业执照、责令关闭、撤销以及用人单位决定提前解散、歇业，应当将用人单位或清算组织作为当事人；用人单位或清算组织不能承担相关责任的，应当将其出资人或开办单位作为共同当事人。

法院受理后作出裁决前，用人单位注销、被吊销营业执照、关闭、撤销的，应告知当事人按前款规定申请变更主体。

2.4【特殊情况用人单位责任的承担】劳动者与未办理营业执照、营业执照被吊销或者营业期限届满仍继续经营等不具备合法经营资格的用人单位因用工关系产生争议，应当将该单位或出资人列为当事人，按照《劳动合同法》第九十三条的规定承担相应责任（劳动报酬、经济补偿、赔偿金，不包括双倍工资）。

未办理营业执照、营业执照被吊销或者营业期限届满仍继续经营等不具备合法经营资格的用人单位借用他人营业执照经营的，还应当将被借用营业执照的一方列为当事人。被借用营业执照一方承担补充清偿责任。

2.5【挂靠案件的处理】挂靠在其他单位名下进行生产经营的挂靠人违反法律法规的规定侵害其招用的劳动者合法权益，挂靠人以自己的名义招用劳动者的，挂靠人不具有用工主体资格的，由挂靠人承担责任，被挂靠人承担补充清偿责任；挂靠人具有用工主体资格的，被挂靠人不承担责任。

挂靠人以被挂靠人名义招用劳动者的，被挂靠人未提供证据证明其已提出反对并将挂靠事实告知劳动者，挂靠人不具有用工主体资格的，由被挂靠人承担责任；挂靠人具有用工主体资格的，由挂靠人承担责任，被挂靠人承担补充清偿责任。

2.6【建筑分包的处理】在建设工程层层转包、分包中，作为实际施工人的自然人与其招用的劳动者发生劳动争议的，最近的上一层转包、分包关系中具备合法用工主体资格的单位应作为当事人；也可视案情需要，将实际施工的自然人及违法转包人、分包人作为共同当事人。

2.7【被告或第三人的处理】劳动争议仲裁当事人一方或双方为二人以上的，人民法院应视案件需要将未向人民法院提起诉讼的当事人列为被告或第三人。如起诉一方当事人的诉讼请求是针对该当事人，则应将其列为被告；如诉讼请求并非针对该当事人，为便于案件事

实的查明，可将其列为第三人。

三、仲裁与审判的衔接

3.1【不服仲裁起诉的分别处理】当事人不服劳动争议仲裁委员会作出不予受理的仲裁裁决、决定或通知，向人民法院起诉的，应予受理。

劳动争议仲裁委员会以申请人收到书面通知无正当理由拒不到庭或者未经仲裁庭同意中途退庭按撤回仲裁申请处理后申请人重新申请仲裁为由作出不予受理的仲裁裁决、决定或通知，当事人不服向人民法院起诉，人民法院受理后，经审查，确属无正当理由拒不到庭或者未经仲裁庭同意中途退庭的，裁定驳回起诉。

当事人在劳动争议仲裁委员会作出准许撤回申诉或按撤回申诉处理的决定后直接向法院起诉的，或者当事人不服劳动争议仲裁委员会作出的仲裁裁决或不予受理决定、通知，向人民法院起诉，人民法院依法作出准许其撤诉或按撤诉处理的裁定并已送达完毕，当事人又提起诉讼的，不予受理；已受理的，驳回起诉。

3.2【未诉视为认可仲裁】劳动争议仲裁委员会就申诉人的请求作出某一具体裁决项后，当事人未就该具体裁决项依法起诉，一般应视为认可该裁项。

仲裁裁决作出后劳动者起诉，用人单位没有起诉或申请撤销的，法院认定用人单位应给付的款项比仲裁裁决的结果低的，视为用人单位同意仲裁结果，应按仲裁裁决的结果作出判决。

仲裁裁决作出后用人单位起诉，劳动者没有起诉的，法院认定用人单位应给付的款项比仲裁裁决的结果高的，视为劳动者同意仲裁结果，应按仲裁裁决的结果作出判决。

3.3【具执行力的裁项】劳动争议当事人不服劳动争议仲裁委员会作出具有给付内容的裁决而向法院起诉，法院不支持诉讼请求的，应在驳回的同时，将该仲裁裁决的内容（含未诉求的事项）作为判项下判，使之具备司法强制执行效力。

3.4【追加仲裁遗漏当事人】在下列案件中，因劳动仲裁程序遗漏了必须共同参加仲裁的当事人，法院在一审诉讼程序中可依法予以追加，无须再行仲裁：

（一）劳动者与发包方和承包方双方或一方发生劳动争议、劳动者仅列发包方或承包方一方作为当事人的；

（二）劳动者与起字号的个体工商户发生劳动争议而登记的户主与实际投资人不同、劳动者仅列登记的户主或实际投资人一方作为当事人的；或者劳动者仅列登记的字号或户主一方作为当事人的；

（三）劳动者与起字号的个人合伙发生劳动争议、劳动者仅列起字号的合伙企业一方作为当事人未列合伙人的；

（四）在劳动合同中约定了补偿费由谁承担且该约定未违反法律强制性规定的；

（五）劳动者与企业的分支机构发生劳动争议、劳动者仅列企业的分支机构作为当事人

未列企业的。

(六) 法律、行政法规规定的其他情形。

劳动争议仲裁委员会漏裁的事项，法院可直接作出处理。

3.5【仲裁未提供证据的处理】依法负有举证责任的用人单位在仲裁过程中无正当理由未提交或拒不提交证据，仲裁机关依据《劳动争议调解仲裁法》第三十九条第二款规定裁决用人单位承担不利后果的，该用人单位在法院诉讼阶段首次提交且不能说明正当理由的，法院可不予认定。

3.6【终局裁决同时起诉的处理】用人单位依据《劳动争议调解仲裁法》第四十九条的规定向中级人民法院申请撤销仲裁裁决，因劳动者向基层人民法院提起诉讼而被中级人民法院裁定不予受理、驳回申请或者用人单位以劳动者已向基层人民法院提起诉讼为由而向中级人民法院撤回申请的，基层人民法院审理案件时，应当对用人单位以申请撤销理由作为其答辩的意见一并审理。

劳动者的起诉被基层人民法院驳回或者劳动者向基层人民法院申请撤诉的，用人单位可以自收到裁定书之日起三十日内，向中级人民法院申请撤销仲裁裁决。

基层法院受理劳动者不服终局裁决的起诉或中级法院受理用人单位撤销终局裁决的申请后，在开庭审理前，应当对是否同时存在上述两种诉讼的情况进行审查。

双方当事人在申请撤销终局裁决诉讼中自愿达成和解协议，约定不再执行仲裁裁决内容的，应在民事调解书载明该内容。

3.7【分别起诉的处理】非终局裁决后，劳动者与用人单位均不服，分别向同一人民法院提起诉讼的，双方当事人互为原告和被告，先起诉的一方当事人列为“原告”，后起诉的一方当事人列为“被告”。在诉讼过程中，如双方当事人均不撤诉的，应将后起诉的案件裁定并入前案件审理，并终结后案诉讼，在前案裁决文书中，应对合并审理的情形予以叙明；如一方当事人撤诉的，人民法院应当根据另一方当事人的诉讼请求继续审理。

3.8【违反法定程序的认定】《劳动争议调解仲裁法》第四十九条第一款第（三）项规定的“违反法定程序”，是指违反仲裁程序可能影响裁决的情形。

四、工资、加班工资、双倍工资

4.1【工资的认定】劳动者和用人单位对工资标准约定不明或者双方均无提供确切证据，可采取如下原则进行判定：

(一) 对工资是否已经支付，用人单位负有完全的举证责任；

(二) 对工资数额的认定，原则上由用人单位负有举证义务；

(三) 对用人单位存有确属因客观原因无法对劳动者工资数额举证，劳动者又未能举证的，可参照如下顺序依次认定：

1、有集体合同的，按照集体合同的规定认定；

2、按照同工同酬的原则处理，参照劳动者或者用人单位能够充分证明的该用人单位同岗位的平均工资认定；

3、参照中山市劳动和社会保障局发布的相应年度的中山市部分职位(工种)劳动力市场工资指导价位和中山市高技能（工种）指导价位中所列明的相应工种或者类似工种的工资中位数予以认定；

（四）对用人单位非因客观原因拒绝举证，但劳动者请求的数额亦存在明显过高或不合理的情况，可以结合案件情况，包括劳动者的岗位、年龄、工作经验等，结合中山市劳动和社会保障局发布的相应年度的中山市部分职位(工种)劳动力市场工资指导价位和中山市高技能（工种）指导价位中所列明的相应工种或者类似工种的工资（高位数）予以对照和审查其主张的数额，相应作出合理的、有利于劳动者的判定。

4.2【加班工资的认定】劳动者与用人单位对是否支付加班工资发生争议，应参照以下原则进行认定和处理：

（一）劳动者主张加班工资，应当负有合理的事实说明和表面证据证明的举证责任。劳动者有证据证明用人单位持有证明加班事实存在的证据，用人单位拒不提供的，可推定加班事实成立。

（二）用人单位认为已经足额支付劳动者近两年来的加班工资的，应由用人单位负举证责任；劳动者追索两年前的加班工资的，由劳动者对用人单位未足额支付加班工资负举证责任。

（三）对劳动者在岗时间长，但劳动强度与工作时间明显不一致或者长期处于等待状态且等待期间有休息场所可以休息、将在岗时间完全认定为工作时间明显不合理的特殊情况或者特殊岗位，在认定加班时间时，应充分考虑上述岗位的工作性质和当地劳动力价格水平，并尊重该行业和岗位工资支付的行规惯例，从严掌握和判断劳动者主张在标准工作时间以外的加班工资和加班时间。

（四）对劳动者主张的加班时间等存在明显不合理现象，在认定时应当进行合理性审查和折算。

（五）用人单位实际支付劳动者的工资未明确区分正常工作时间工资和加班工资，但用人单位有证据证明已支付的工资包含正常工作时间工资和加班工资的，可以认定用人单位已支付的工资包含加班工资。但折算后的正常工作时间工资低于当地最低工资标准或者计件工资中的劳动定额明显不合理的除外。

（六）劳动者与用人单位就工资、加班工资等劳动报酬的计算、支付达成结算协议，不违反法律、行政法规的强制性规定的，应认定有效，但有证据证明在协议签订时存在欺诈、胁迫、重大误解、显失公平或乘人之危等违背当事人真实意思表示的情形除外。

（七）双方当事人约定加班工资基数（如双方约定奖金、津贴、补贴等项目不属于加班

工资基数)的,按照约定处理,但该加班工资基数低于最低工资标准的除外;劳动合同没有约定加班工资计算基数但明确约定标准工资(或正常工作时间工资)的,按劳动合同约定的标准工资(或正常工作时间工资)作为加班工资计算基数,非按月发放的一次性奖金、津贴等收入一般不列入加班工资计算基数。但对双方在劳动合同中虽然约定了标准工资或者工资单上记载了标准工资,但用人单位有证据证明其一直是固定采取超过国家法定正常工作时间的工作制度,而劳动者也一直按照该工作制度在用人单位工作的,应当认定该基本工资属于用人单位对劳动者在该固定工作时间内所给付的报酬。在确定加班基数时,应当剔除该固定工作时间超出国家法定工作时间之外,属于加班工资性质部分,从而折算出劳动者法定正常工作时间的工资标准,并以此作为加班基数。但折算结果低于最低工资标准除外。

(八)虽然订立劳动合同时,劳动合同对加班费的标准和计付方式有约定,但在履行中事实上已对上述标准和计付方式进行了变更,且用人单位有充分证据证明劳动者知道或者应当知道该变更的事实和情况后,长期以来仍一直没有提出异议的,应当按照实际执行的标准和计付方式予以确认。但上述标准和计付方式违反法律法规禁止性规定的除外。

4.3【约定加班工资已结算的处理】双方在劳动报酬清单、离职清单等文件上约定已结清加班工资,并已实际结算的,可认定双方对加班工资已无争议。但确有证据证明未支付加班工资的,可支持劳动者关于加班工资的主张。

4.4【高管加班工资的处理】对与用人单位已约定较高年薪制的企业高级管理人员、高级技术人员等,以及难以用标准工时衡量工作时间、劳动报酬而与用人单位约定实行较高年薪制的劳动者,其主张加班工资的,一般不予支持。

用人单位因安全、消防、节假日等需要,安排前款劳动者从事与本职工作无关的值班任务,或安排从事与其本职工作有关的值班任务且值班期间可以休息,劳动者主张加班工资的,一般不予支持。但劳动者主张按照劳动合同、规章制度、集体合同或惯例等支付相应待遇的,应予支持。

4.5【非标准工时制加班工资的处理】对可以实行综合计算工时工作制和不定工时工作制的用人单位,如果未依法办理综合计算工时与不定工时工作制的审批手续,仍然应当视为实行标准工时工作制,但法院在裁决纠纷时可以综合考虑以下因素,合理计算加班工资:

(一)劳动者的工作岗位确具有综合计算工时或不定工时工作制的特点;

(二)依据标准工时计算加班工资等具有明显的不合理性;

(三)工作时间无法根据标准工时进行计算;

(四)其上级单位或行业主管部门已办理了相应岗位、工种的综合计算工时或不定工时工作制的审批手续。

4.6【双倍工资仲裁时效起算】劳动者根据《劳动合同法》第八十二条规定要求支付二倍工资的,因该工资差额本不属拖欠劳动报酬范围,故其仲裁时效适用《调解仲裁法》第

二十七条的规定，按下列情况确定劳动者追索二倍工资差额的仲裁时效起算点：

- (一) 劳动者与用人单位补签劳动合同之日；
- (二) 视为用人单位与劳动者签订无固定期限劳动合同之日。

4.7【双倍工资支付的基本情形】用人单位自用工之日起超过一个月不满一年未与劳动者签订书面劳动合同，或者因劳动者不愿签订书面劳动合同，用人单位未书面通知劳动者终止劳动关系的，应当依照《劳动合同法》第八十二条的规定向劳动者每月支付两倍的工资。

用人单位根据《劳动合同法实施条例》第六条终止劳动关系的，应当按照《劳动合同法》第四十七条的规定支付经济补偿金及未签书面劳动合同期间的双倍工资差额。

4.8【未签约双倍工资、补偿金计算年限】劳动者以用人单位未签订书面劳动合同为由解除劳动关系、主张双倍工资差额并主张经济补偿金的，应当支持。但因《劳动法》并无规定未签订书面劳动合同可解除劳动关系并应支付经济补偿金，故计算用人单位向劳动者支付经济补偿金的年限时，应从2008年1月1日起算。

《劳动合同法》实施后、《劳动合同法实施条例》实施前，用人单位以劳动者拒绝签订劳动合同为由解除劳动合同的，用人单位应依照《劳动合同法实施条例》的规定支付经济补偿金，并自用工之日起计算工作年限。劳动者主张用人单位违法解除劳动合同要求支付赔偿金的，不予支持。

4.9【视为无固定合同的双倍工资处理】依据《劳动合同法》第十四条第三款规定，视为双方已订立无固定期限劳动合同而未签书面劳动合同的，劳动者要求依据《劳动合同法》第八十二条支付二倍工资的，不予支持。

4.10【合同届满双倍工资】劳动合同期满后，劳动者仍在原用人单位工作，超过一个月双方仍未签订劳动合同的，劳动者根据《劳动合同法》第八十二条规定要求支付二倍工资的，应予支持。

4.11【特殊身份或情形的双倍工资处理】对存在特殊身份或特殊情形的劳动者要求依据《劳动合同法》第八十二条支付二倍工资的，不予支持。但存在特殊身份或特殊情形的劳动者能举证证明用人单位拒绝与其签订劳动合同的除外。

前款所述的特殊身份或特殊情形是指：劳动者具有负责人事管理，包括应参与或负责与用人单位其他员工签订劳动合同职责等身份或情形。

4.12【佐证曾签约的两倍工资】用人单位虽不能举证劳动合同原件，但有其他证据可以佐证双方的确签订过书面劳动合同的，对劳动者要求依据《劳动合同法》第八十二条支付二倍工资的，不予支持。

4.13【非要式劳动合同的两倍工资】用人单位已经与劳动者签订如《入职须知》、《入厂职工协议书》等内容的文件，虽未冠以《劳动合同》名称，但经审查上述文件的记载内容已经具备劳动合同的基本事项，或者虽然缺少部分条款，但根据上述书面文件内容可以确定

双方之间基本权利义务关系情形,可以认定双方签订的上述文件是具有建立劳动关系性质的书面协议,应视为双方已经签订书面劳动合同。

4.14【双倍工资的计算基数】双倍工资应以劳动者的应得工资(劳动报酬)作为基数计算。

五、经济补偿金、赔偿金

5.1【约定补偿金的认定】经济补偿金的数额及发放应按法定标准计付。如用人单位与劳动者之间对于经济补偿金的约定过分低于法定标准的,可根据有利于劳动者的原则进行适当调整。

5.2【经济补偿提前发放的效力认定】用人单位与劳动者双方在劳动合同中约定,每一合同履行期满由用人单位发放“解约补偿金”,或用人单位在合同期满终止发放补偿金,后双方依然延续劳动关系的,在用人单位应当支付劳动者经济补偿金时,以其连续工作年限计发,但已领取的上述款项应予以扣除。

5.3【新法后解约补偿金处理原则】《劳动合同法》实施以前已经建立劳动关系,《劳动合同法》实施后解除或终止的,计算经济补偿金时按以下原则处理:

(一)《劳动合同法》实施以前无需支付经济补偿金的,劳动者工作年限自《劳动合同法》实施之日起计算;

(二)《劳动合同法》实施前后均需要支付经济补偿金的,劳动者工作年限以《劳动合同法》实施日为界分别计算。《劳动合同法》实施以前的经济补偿金依照《劳动法》及其配套规定执行,《劳动合同法》实施后的经济补偿金依照《劳动合同法》的相关规定执行。

5.4【额外经济补偿金的新旧标准】《劳动合同法》施行后发生劳动争议的,《违反和解除劳动合同的经济补偿办法》规定的25%经济补偿金及50%额外经济补偿金已被《劳动合同法》第八十五条所吸收,对劳动者主张25%经济补偿金及50%的额外经济补偿金的诉讼请求应予驳回。

5.5【经济补偿金、赔偿金基数】用人单位支付劳动者解除劳动合同经济补偿金或赔偿金时,经济补偿金和赔偿金的计算基数为劳动者在劳动合同解除或者终止前十二个月的平均工资,不再分段计算。劳动者根据《劳动合同法》第八十二条规定所得二倍工资中加付的一倍工资、应休未休年假额外支付的工资报酬不计入经济补偿金和赔偿金的计算基数。

5.6【赔偿金计算方法】《劳动合同法》第八十七条规定的赔偿金的计算方法为:以上述规定计算出的经济补偿金为基础,再乘以2计算出赔偿金。赔偿金的计算年限自用工之日起计算。

5.7【加付赔偿金的认定】劳动者根据《劳动合同法》第八十五条的规定向劳动行政部门投诉、劳动行政部门已责令用人单位限期支付而用人单位逾期不支付,劳动者要求加付50%至100%赔偿金的,应予支持。劳动者直接主张加付50%至100%赔偿金的,不予支持。

六、竞业限制和违约金

6.1【竞业限制补偿的认定】用人单位与劳动者约定竞业限制但未同时约定经济补偿，或者约定经济补偿的数额明显过低、不足以维持劳动者在当地的最低生活标准的，属于《劳动合同法》第二十六条第（二）项规定的“用人单位免除自己的法定责任、排除劳动者权利的”情形，该竞业限制条款无效。

用人单位与劳动者约定的竞业限制补偿费虽然高于当地的最低生活标准，但与双方约定的违约金相比显失公正的，法院可以根据用人单位支付的补偿金标准，按照公平合理的原则对违约金予以适当变更。

6.2【无约束力竞业限制条款】具有以下情形之一的，竞业限制条款对劳动者不再具有约束力：

- （一）劳动者依《劳动合同法》第三十八条第二款规定，被迫解除劳动合同的；
- （二）用人单位依《劳动合同法》第四十一条规定，解除劳动合同的；
- （三）用人单位破产、关闭、停业、转行或解散的；
- （四）用人单位未按约定支付经济补偿的；
- （五）法律、行政法规规定的其他情形。

6.3【竞业限制条款告知】用人单位与劳动者在劳动合同或保密协议中约定了竞业限制条款，用人单位如在此后认为劳动者不必履行竞业限制约定的，应当明确告知劳动者。

在用人单位告知前劳动者已按约定履行了义务，因而要求用人单位支付履行期间的经济补偿的，应予支持。

6.4【服务期违约金】依据《劳动合同法》第二十二条的规定，劳动者违反劳动合同中有关服务期约定的，应当按照约定支付违约金，但属于《劳动合同法》第三十八条、第四十一条规定情形的除外。约定违约金过高的，应当依据《劳动合同法》第二十二条第二款的规定予以调整。

《劳动合同法》第二十二条中规定的“培训费用”，不包括劳动者接受专项培训期间的基本工资；“专业技术培训”是指为提高劳动者特定技能而提供的培训，不包括上岗前的培训和日常业务培训。

用人单位以劳动者违反劳动合同中有关服务期的约定为由，请求劳动者支付违约金的，应对其已为劳动者提供专项培训及具体费用等相关事实负举证责任。

6.5【特殊待遇条款的认定】用人单位为其引进的部分非本市户籍人员办理本市户籍，可约定其为特殊待遇当事人通过书面合同约定，明确将用人单位为引进人员办理本市户口作为特殊待遇，并据此设定服务期和违约责任的，可予确认。

所设定的服务期期限和违约金数额不合理的，可根据当事人的具体违约原因、违约程度酌情调整。

6.6【解约违约金的处理】劳动者同时请求经济补偿金和合同约定的解除劳动合同违约金的，可予支持。约定违约金过高的，可以根据当事人的请求酌情调整。

七、证据和事实的认定

7.1【解约的举证责任】在劳动争议纠纷案件审理过程中，劳动者与用人单位对由谁提出解除或终止劳动关系的事实发生争议的，应当根据“谁主张谁举证”的原则确定举证责任。

劳动者应对其主张由用人单位解除其劳动关系的事实承担合理的、基本的举证责任。

用人单位应对其作出开除、除名、辞退、解除劳动合同等“决定”的事由及根据承担举证责任，证实其作出的上述决定具有如劳动合同约定、劳动者严重违反规章制度或违法等充分、确切的合法和合理之事由。

7.2【劳动关系举证原则】用人单位未与劳动者签订劳动合同，双方对是否存在劳动关系发生争议的，应根据“谁主张，谁举证”原则，确定劳动者负有基本和表面的举证义务。对劳动者没有任何证据而又无法查清事实的，应认定不存在劳动关系。

法院认定双方是否存在劳动关系时，可审查下列证据：

- (一) 工资支付凭证或记录（职工工资发放花名册），缴纳各项社会保险费的记录；
- (二) 用人单位向劳动者发放的“工作证”、“服务证”、上岗证、工号卡、出入证、健康证、银行工资卡等证明身份的证件；
- (三) 考勤记录；
- (四) 劳动者填写的用人单位“招聘登记表”、“报名表”等招用记录；
- (五) 其他相关证据。

法院应当根据上述证据的形成、来源、占有等因素，按照有利于劳动者的原则，合理确定当事人的举证责任。

7.3【建筑用工的法定责任】发包方将建筑工程发包给没有用工主体资格承包人的，劳动者与承包人之间形成劳务法律关系，发包方和劳动者之间不存在劳动法律关系。但依据《广东省工资支付条例》和《广东省工伤保险条例》规定，发包人负有支付劳动者工资报酬和承担工伤保险责任的法定义务。

7.4【社保赔偿问题的举证】劳动者依据本参考意见 1.1 第一款要求用人单位赔偿损失的，应对用人单位未为其建立社会保险关系、社会保险经办机构不能为其补办、导致劳动者具体明确损失负举证责任。对劳动者提交了社会保险经办机构出具的用人单位未为劳动者建立社会保险关系、不能为其补办导致劳动者无法享受社会保险待遇的具体损失数额《证明》的，可按社会保险经办机构确定的损失数额确定劳动者的损失，或者按用人单位应向社会保险经办机构缴纳的社会保险费数额确定劳动者的损失。

7.5【鉴定机构的选定】对专门性问题和事项需要鉴定的，可交由当事人协商一致的鉴定机构进行鉴定，但法律法规规定应由具体的鉴定机构鉴定的，从其规定。

7.6【单位罚款的处理】对用人单位在章程及劳动合同中就劳动者违反劳动纪律或造成损害予以“罚款”的约定，在处理时应把握如下原则：

(一) 用人单位为维护其正常经营管理，监督员工严格、准确执行有关规章制度，在不违反法律强制性规定的情况下，以已经通过民主程序制定并已向劳动者公示的规章制度或者以双方通过合意方式在劳动合同中的明确约定作为依据，对劳动者予以“罚款”的，应合理支持，但不宜在裁判中直接载明支持用人单位“罚款”，应当表述其为一种扣款形式的经济管理手段。

(二) 为避免用人单位滥用上述经济惩罚措施侵害劳动者合法权益，应对用人单位所主张的事由、依据进行严格审查，并对其惩罚的金额是否合理和有失公平作出判断。对企业的经济惩罚措施超过劳动者月标准工资百分之十的，不予支持。

(三) 用人单位既无章程制度依据，也无劳动合同依据对劳动者采取“罚款”的经济惩罚措施，不予支持。如用人单位认为劳动者的行为造成用人单位经济损失的，用人单位应另行诉求追索。

7.7【业务提成的举证责任】劳动者与用人单位约定业务提成在业务款回收后才支付，且业务款回收由劳动者经手的，劳动者应对业务款回收的事实负举证责任。

7.8【劳动者借款抵扣的处理】对劳动者尚欠用人单位的借款等债务，用人单位一直从其工资中冲减抵扣，且劳动者一直未提出异议，劳动者以用人单位非法克扣工资为由请求返还或主张其他权利的，不予支持。

7.9【拒不出具解除通知的举证责任】劳动合同解除或终止后，用人单位未出具解除或终止劳动合同的有效证明，此后劳动者主张损害赔偿的，如果劳动者不能举证证明用人单位存在拒不出具相关证明的情况，则对劳动者主张损害赔偿的诉请，一般不予支持。

八、法律适用

8.1【适用宗旨】在劳动争议案件中，地方法规、部门规章和规范性文件与法律、行政法规规定之间就同一问题的规定不一致的，应选择参照适用对保护劳动者利益有利的规定进行处理。

8.2【高温津贴的发放】劳动者根据《关于公布广东省高温津贴标准的通知（2007年9月5日）》主张2010年1月18日之前每年6月、7月、8月、9月、10月高温津贴的，应予支持。对主张2010年1月18日以后高温津贴的，非高温作业人员按《关于非高温作业人员发放高温津贴的意见（2010年1月18日）》的规定处理，即按用人单位与劳动者之间的约定处理，有约定按约定处理，没有约定则不予支持。

高温作业人员如冶金工业的炼钢、炼铁、轧钢、炼焦等、机械制造业的铸造、锻造、热处理、玻璃与耐火工业的窑工、炉工等、造纸、制糖、砖瓦工业、发电厂、火车和轮船的锅炉间等作业人员，仍按《关于公布广东省高温津贴标准的通知（2007年9月5日）》的规

定处理。

8.3【假肢安装的处理】已经参加工伤保险的劳动者请求安装假肢等康复器具，或者康复器具需要维修、更换的，应当按照《广东省工伤保险条例》第二十五条规定的程序处理。没有参加工伤保险的劳动者请求用人单位一次性支付安装假肢等康复器具以及康复器具维修、更换等后续费的，原则上应予支持。

对假肢等康复器具的安装，按照以下原则进行确定：

(一) 计算更换假肢等康复器具的年限统一按照 70 岁的寿命计算假肢更换次数，经折算后剩余不足更换一次的年限，按照相应时间折换成钱额予以补偿；

(二) 安装假肢等康复器具的型号，一般应当确认为国产适用、普及类型，即指一般为机械假肢（不包括电子假肢）；

(三) 安装假肢等康复器具的鉴定机构，按照如下次序处理：

1、双方均一致选定同一机构进行鉴定的，法院应当采用该机构进行鉴定；

2、双方意见不一致的，应当选用广东省康复中心等比较权威的机构。

(1) 对尚未配置第一次的情况，尽量引导当事人去省康复中心配置。

(2) 对已经在广东省康复中心做了第一次配置的，应当重新委托广东省康复中心进行重新配置。（在广东省康复中心重新配置时，可先交付该次配置费后不提货，等将来劳动者原来使用的假肢等康复器具期限到后，可直接去广东省康复中心取货。）

8.4【不缴社保的无效认定】劳动者与用人单位协议约定用人单位不缴纳社会保险费的，因该约定条款违反国家强制性法律规定，应认定与约定无效。双方应各自承担相应的责任。

8.5【商业保险赔偿别除】劳动者的工伤待遇由用人单位承担的，劳动者又依人身保险或商业保险合同获得的赔偿，用人单位不得在工伤待遇中扣除。但用人单位为劳动者办理的雇主责任险理赔的部分除外。

8.6【第三人致害的双重赔偿】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，有权同时获得工伤保险赔偿和人身侵权赔偿，用人单位和第三人均应当依法承担各自所负赔偿责任。对用人单位和第三人以劳动者已从其中一方先行获得赔偿为由主张免除或者减轻另一方赔偿责任的，不予支持。用人单位向劳动者支付工伤待遇后向第三人主张追偿权的，不予支持。

8.7【患病、非工伤解约的处理】劳动者患病或者非因工负伤，虽然未经劳动鉴定委员会确认，但用人单位依照《劳动合同法》第四十条第一款第（一）项规定以劳动者不能从事原工作、也不能从事用人单位另行安排的工作而解除劳动合同、劳动者确认用人单位解除劳动合同理由的，用人单位除应按《劳动合同法》支付经济补偿金以外，还应根据《违反和解除劳动合同的经济补偿办法》第 6 条的规定向劳动者支付医疗补助费。

劳动者不确认用人单位解除劳动合同理由的，用人单位应提交证据证明劳动者不能从事

原工作、也不能从事用人单位另行安排的工作，否则应认定用人单位违法解除劳动合同，向劳动者支付违法解除劳动合同赔偿金。

8.8【押金、保证金利息的支持】用人单位收取劳动者押金、保证金等，劳动者除要求退回押金、保证金外，还要求用人单位支付占用押金、保证金期间的利息，对劳动者的利息请求，可按人民银行同期贷款利率予以支持。

九、劳动合同的签订、履行、变更、解除与终止

9.1【岗位调整原则】用人单位调整劳动者工作岗位，一般应经劳动者同意。如没有变更劳动合同主要内容，或虽有变更但确属用人单位生产经营所必需，且对劳动者的报酬及其他劳动条件未作不利变更的，劳动者有服从安排的义务。

9.2【调岗、调酬的处理】用人单位调整劳动者工作内容和工资报酬的，按照以下原则处理：

(一) 用人单位与劳动者对调整工作内容和工资报酬有明确的书面约定，或者虽无明确书面约定但已通过实际履行等方式调整了原合同约定且劳动者在合理期限内未提出异议的，视为双方对变更达成一致。

(二) 用人单位在劳动者不胜任工作、劳动者医疗期满后不能从事原工作、对负有保守用人单位商业秘密的劳动者采取保密措施等情形下依法调整劳动者工作内容和工资报酬，用人单位应对调整劳动者工作内容的合理依据承担举证责任。

(三) 劳动合同中明确约定调整工作内容与工资报酬的有关条款，当事人可按约定履行。劳动合同中虽有工作内容和工资报酬调整的约定，但调整的条款和指向不明确的，用人单位应当提供充分证据证明调整的合理性，用人单位不能证明调整合理性的，劳动者可以要求撤销用人单位的调整决定。

9.3【主张继续履约的处理】依照《劳动合同法》第四十八条的规定，用人单位解除或者终止劳动合同不符合法律规定，劳动者坚持要求继续履行劳动合同，而用人单位坚持解除或者终止劳动合同，经向当事人释明后双方仍然坚持的，可以认定劳动合同已经不能继续履行，应判令双方劳动关系解除或终止，并由用人单位依照《劳动合同法》第八十七条规定支付劳动者赔偿金。

9.4【解约程序瑕疵的处理】用人单位解除劳动合同本身符合法律规定，仅存在未提前三十日书面通知劳动者的程序性瑕疵，劳动者以用人单位违法解除劳动合同为由请求用人单位继续履行劳动合同或支付赔偿金情形的，用人单位除应当继续承担未提前一个月书面通知解除合同应付的一个月工资外，对劳动者主张用人单位违法解除劳动合同等其余主张不应支持。

9.5【旷工解约的认定】对劳动者无正当理由未办理请假手续，用人单位规章制度已有规定的，按相关规定执行；用人单位规章制度无规定而劳动者擅自离岗连续超过五日或者六

个月内累计超过十日，用人单位据此以劳动者严重违反劳动纪律为由解除劳动合同的，可予支持。

9.6【欠保费解约补偿的处理】劳动者以用人单位未足额缴纳或已经经过征收部门审批的欠缴社会保险费为由，请求解除劳动合同并要求用人单位支付经济补偿金的，不予支持。

9.7【欠保费解约之诉时限】劳动者以用人单位在《劳动合同法》实施前未依法缴纳社会保险为由，请求解除劳动合同并要求用人单位支付经济补偿金的，不予支持。

若该事实发生在《劳动合同法》实施后，且在提出解除时未超过仲裁申请时效的，应予支持。

9.8【解约之诉的诉讼理由】劳动者依《劳动合同法》第三十八条、《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释》第十五条规定解除劳动合同时，用人单位应当支付劳动者经济补偿金。

用人单位实际存在前款情形(如拖欠、克扣劳动者工资等)，但劳动者以“待遇低、压力大、家中有事、身体不适”等为由提出解除劳动合同后，又以用人单位存在前款情形迫使其辞职为由而要求用人单位支付经济补偿金的，不予支持。

劳动者依据《劳动合同法》第三十八条第一款的规定提出解除劳动合同的，应事先告知用人单位。劳动者未事先告知，给用人单位造成损失的，应当承担赔偿责任，但用人单位仍须支付经济补偿金。

9.9【劳动者致损赔偿的处理】劳动者在履行劳动合同过程中造成用人单位损失，用人单位在解除劳动合同时要求劳动者一次性赔偿的，应予支持。赔偿数额由法院根据劳动者的过错程度、造成损失的大小等具体情况酌情确定。

9.10【末位淘汰的效力认定】用人单位在合同期限内通过“末位淘汰”或者“竞争上岗”等形式单方解除与劳动者的劳动合同，属违法解除行为。

9.11【解约限制条款的效力认定】劳动者提前三十日以书面形式通知用人单位，可以依法解除劳动合同。用人单位在劳动合同中设定违约金条款以限制劳动者上述解除权的，该违约金条款无效。

十、附则

10.1【适用范围】本参考意见自印发之日起供全市两级法院参照执行。

惠州市中级人民法院、惠州市劳动人事争议仲裁委员会关于审理劳动争议案件若干问题的会议纪要（试行）

（2012年6月20日惠州市中级人民法院审判委员会第21次会议通过，2012年06月20日生效）

为正确审理劳动争议案件，统一裁判标准，提高审判与仲裁效率，依法及时保护劳动争议双方当事人的合法权益，促进劳动关系的稳定和谐，根据《中华人民共和国劳动法》（下称《劳动法》）、《中华人民共和国劳动合同法》（下称《劳动合同法》）、《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》（下称《劳动争议调解仲裁法》）等法律法规的规定以及最高人民法院的相关司法解释和上级法院的有关指导意见，结合我市劳动争议审判与仲裁实践，共同形成如下纪要内容。

第一条 【办理退休手续的处理】劳动者请求用人单位为其办理退休手续，不属于劳动争议案件，不予受理。告知劳动者通过劳动行政部门解决。

第二条 【持《合作协议》或《承包协议》请求确认劳动关系是否受理】用人单位与劳动者签订《合作协议》、《承包协议》等而未签订劳动合同的，劳动者持《合作协议》或《承包协议》要求确认劳动关系，可依法向劳动仲裁机构申请仲裁。

《合作协议》或《承包协议》的内容具有《劳动合同法》第十七条规定的主要条款的，根据协议的实际履行情况，可以认定双方存在劳动合同关系。否则，可由当事人持《合作协议》或《承包协议》直接向人民法院起诉。

第三条 【不具备用工主体资格的用人单位的诉讼主体】申请仲裁时用人单位已不具备用工主体资格（注销、吊销营业执照、责令关闭等情形）的，劳动者与其发生用工争议的，可以将原用人单位、出资人、开办单位或主管部门列为当事人。

第四条 【双重或多重用人关系的处理】用人单位与劳动者订立劳动合同的，以合同双方为当事人；没有订立劳动合同的，以实际使用劳动力的单位为一方当事人。订立劳动合同的单位与实际用工单位不一致的，或实际用工单位难以确定的，以及订立劳动合同的单位与作出处理的管理单位不一致的，具有利害关系的单位均应作为共同当事人，由实际用工单位或订立劳动合同的单位直接承担责任，其他具有利害关系的单位承担补充清偿责任。

第五条 【遗漏当事人】在下列案件中，因劳动仲裁程序遗漏了必须共同参加仲裁的当事人，人民法院在一审诉讼程序中可依法予以追加，无须再行仲裁：（一）劳动者与发包方和承包方双方或一方发生劳动争议、劳动者仅列发包方或承包方一方作为当事人的；（二）劳动者与起字号的个体工商户发生劳动争议而登记的户主与实际投资人不同、劳动者仅列登记的户主或实际投资人一方作为当事人的；或者劳动者仅列登记的字号作为当事人的；（三）

劳动者与起字号的个人合伙发生劳动争议、劳动者仅列起字号的合伙企业一方作为当事人未列合伙人的；（四）在劳动合同中约定了补偿费用等部分用工责任由第三人承担且该约定未违反法律强制性规定的；（五）劳动者与企业的分支机构发生劳动争议、劳动者仅列企业的分支机构作为当事人未列企业的。（六）法律、行政法规规定的其他情形。

第六条 【终局裁决问题】在诉讼中，当事人对劳动仲裁机构作出的裁决书是否属于终局裁决提出异议的，人民法院不予审查。

对于《劳动争议调解仲裁法》第四十七条规定的依法属于劳动仲裁终局裁决的争议事项，劳动仲裁机构以非终局裁决书形式作出裁决而用人单位向人民法院起诉的，人民法院应当予以受理。

对于《劳动争议调解仲裁法》第四十七条规定以外的属于劳动仲裁非终局裁决的争议事项，劳动仲裁机构以终局裁决书形式作出裁决而用人单位向人民法院申请撤销仲裁裁决的，人民法院应当予以受理。

第七条 【未诉视为认可仲裁】劳动仲裁机构就当事人的请求作出某一具体裁项后，当事人未就该具体裁项依法起诉，一般应视为认可该裁项。

仲裁裁决作出后劳动者起诉，用人单位没有起诉或申请撤销的，人民法院认定用人单位应给付的款项比仲裁裁决的结果低的，视为用人单位同意仲裁结果，应按仲裁裁决的结果作出判决。

仲裁裁决作出后用人单位起诉，劳动者没有起诉的，人民法院认定用人单位应给付的款项比仲裁裁决的结果高的，视为劳动者同意仲裁结果，应按仲裁裁决的结果作出判决。

第八条 【用人单位起诉使仲裁裁决失去执行效力】用人单位不服确定其向劳动者承担法定义务的仲裁裁决，向人民法院起诉的，人民法院经审查认为仲裁裁决有理，除判决驳回用人单位的诉讼请求外，仍应对劳动者的实体权益作出判决，使劳动者获得申请强制执行的依据。

第九条 【诉讼请求与讼争的劳动争议具有不可分性的理解】《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》第六条规定：“人民法院受理劳动争议案件后，当事人增加诉讼请求的，如该诉讼请求与讼争的劳动争议具有不可分性，应当合并审理。”该条款中的“不可分性”是指增加的诉讼请求与仲裁的事项是基于同一事实而产生的，相互之间具有依附性和相关性。

第十条 【未缴社保费的处理】劳动者因用人单位未为其建立社会保险关系、未按时足额缴纳社会保险费向用人单位请求为其建立社会保险关系或主张补缴的，不予受理。告知劳动者通过社会保险行政部门、社会保险费征收机构解决。

第十一条 【劳动者代缴社保费的返还】用人单位为劳动者建立社会保险关系后，因用人单位未依法缴纳应由其缴纳的社会保险费用，劳动者代用人单位缴纳后，可要求用人单位

返还。

第十二条 【失业保险损失的受理及赔偿标准】用人单位未为劳动者缴纳失业保险费，劳动者失业后无法享受失业保险待遇的，劳动者要求用人单位赔偿损失的，应予受理。赔偿标准应按照《广东省失业保险条例》及失业保险相关法规政策规定的应当获得失业保险待遇的标准计算。

第十三条 【医疗保险损失的受理及赔偿标准】用人单位未为劳动者缴纳医疗保险费，劳动者患病后无法享受医疗保险待遇的，劳动者要求用人单位赔偿损失的，应予受理。赔偿标准应按照《惠州市社会基本医疗保险办法》及医疗保险相关法规政策规定的应当获得医疗保险待遇的标准计算。

第十四条 【商业保险能否替代社会保险问题】商业保险与社会保险性质不同，为劳动者缴纳社会保险费用是用人单位的法定义务。因此，用人单位虽然为劳动者办理了商业保险手续，但仍应为劳动者办理社会保险手续。

第十五条 【女职工特殊劳动保护】用人单位违法解除与“三期”内女职工的劳动合同，如女职工要求继续履行劳动合同，则应撤销用人单位解除劳动合同的决定，双方继续履行劳动合同。造成劳动者工资收入损失的，用人单位还要支付工资。如在案件处理过程中劳动合同期限届满的，则应在撤销用人单位解除劳动合同决定的同时，认定双方劳动合同的期限自动延续“三期”期满终止，并由用人单位支付至劳动合同终止之日的工资待遇和经济补偿金。如女职工不要求继续履行劳动合同或劳动合同已经不能履行的，应认定双方劳动合同解除，并依照《劳动合同法》第八十七条的规定，由用人单位支付赔偿金。

违反计划生育法规的“三期”内女职工不适用上述规定。

第十六条 【用人单位对“三期”内女职工可以解除劳动合同的情形】“三期”内女职工有《劳动合同法》第三十九条规定的情形之一的，用人单位可以解除劳动合同。

第十七条 【女职工提出被迫解除劳动合同】女职工在“三期”内依《劳动合同法》第三十八条、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》第十五条的规定，提出被迫解除劳动合同，除要求经济补偿金、赔偿金外，还要求用人单位支付工资至“三期”期满的，应予支持。

第十八条 【“三期”女职工工资】“三期”女职工孕期工资按照实际上班情况计发；产假期间的工资，按原工资待遇照发；哺乳期的工资按照实际上班情况计发；哺乳期未上班的，本人申请并经用人单位领导批准，依《广东省女职工劳动保护实施办法》规定按不低于本人标准工资的百分之七十五发给工资；如有县级以上医院证明，哺乳期的工资可按照职工患病工资支付。

第十九条 【加班工资的计算基数】双方当事人约定加班工资基数的，按照约定处理；劳动合同没有约定加班工资计算基数但约定标准工资的，按劳动合同约定的标准工资作为加

班工资计算基数;劳动合同没有约定标准工资但实发工资列明工资构成的,可按实发工资中标准(基本)工资作为加班工资的计算基数,其中不得将加班工资重复算入加班工资计算基数内,且加班工资的计算基数不得低于当地最低工资标准。

劳动合同既没有约定标准工资且实发工资中未明确具体工资构成的,如双方当事人对此长期未提出异议,可以参照当地同行业工资收入水平和双方当事人劳动惯例确定加班工资计算基数,但该加班工资计算基数不得低于当地最低工资标准。

第二十条 【计时加班工资的认定】用人单位应发工资高于劳动合同约定的正常工作时间工资,如果应发工资列明工资构成的,但工资构成无加班工资项目且用人单位也不能证实其他收入项目具有加班工资性质的,应当认定用人单位未支付加班工资;如果应发工资未明确工资构成的,但用人单位有证据证明应发工资包含正常工作时间工资和加班工资的,可以认定用人单位已支付的工资包含加班工资。但折算后的正常工作时间工资低于当地最低工资标准除外。

第二十一条 【计件加班工资的认定】用人单位与劳动者有约定正常工作时间工资数额,按照劳动者的月工资总额、工作时间和法定加班倍数折算出的实际月正常工作时间工资数额不低于双方劳动合同约定的正常工作时间工资的,可视为用人单位已足额发放劳动者在延长工作时间、休息日和法定节假日的劳动报酬,否则按此标准补足;

用人单位与劳动者未约定正常工作时间工资数额,按照劳动者的月工资总额、工作时间和法定加班倍数折算出的实际月正常工作时间工资数额不低于当地最低工资标准的,可视为用人单位已足额发放劳动者在延长工作时间、休息日和法定节假日的劳动报酬,否则按此标准补足。

第二十二条 【高薪劳动者加班工资】对与用人单位已约定较高年薪制的企业高级管理人员、高级技术人员等,以及难以用标准工时衡量工作时间、劳动报酬而与用人单位约定实行较高年薪制的劳动者,其主张加班工资的,一般不予支持。

用人单位因安全、消防、节假日等需要,安排前款劳动者从事相应的值班任务,劳动者主张加班工资的,一般不予支持。劳动者主张按照劳动合同、规章制度、集体合同或惯例等支付相应待遇的,应予支持。

本条所称较高年薪制工资是指月平均工资高于当地上年度在岗职工月平均工资五倍的工资。

第二十三条 【灵活岗位的加班工资是否支持】对于在岗时间较长、劳动强度不大、工作时间灵活或间断性、具有提成性工资性质等特殊行业岗位,应当充分考虑上述岗位的工作性质和当地劳动力价格水平,且尊重该行业和岗位工资支付的行规惯例,对于劳动者主张在标准工作时间以外的加班工资,从严掌握。

第二十四条 【自行加班行为是否支持加班费】劳动者未有用人单位的加班安排或指令

而自行加班的，其加班工资请求一般不予支持。法律法规另有规定或当事人另有约定除外。

第二十五条 【劳动合同期满未续签或终止的是否执行双倍工资】用人单位自用工之日起超过一个月不满一年未与劳动者签订劳动合同的，用人单位应自用工满一个月的次日起支付双倍工资至用工满一年或双方签订劳动合同前一日止，最长不超过 11 个月。

劳动合同期满，劳动者继续在用人单位工作的，用人单位在劳动合同期满之日超过一个月不满一年未与劳动者续签劳动合同的，参照前款处理。如果属于劳动者的原因，不与用人单位订立书面劳动合同，用人单位无需向劳动者支付双倍工资。

劳动合同期满，劳动者继续在用人单位工作的，用人单位在劳动合同期满之日超过一个月不满一年未与劳动者签订劳动合同的，符合《劳动合同法》第四十二条规定的情形，应按《劳动合同法》第四十五条执行，不支持双倍工资。

用人单位的人事经理等负责签订劳动合同事务的特定职位人员如未能举证证明未签劳动合同的责任在于用人单位的，其主张未签劳动合同双倍工资，不予支持。

用人单位未与其高级管理人员签订书面劳动合同，但用人单位能够提供聘任决定或聘任书，证明双方存在劳动权利义务且已实际履行的，高级管理人员以未签订书面劳动合同为由请求用人单位每月支付双倍工资的，不予支持。

高级管理人员的范围依据《中华人民共和国公司法》第二百一十七条第（一）项的规定予以确定。

第二十六条 【未签劳动合同双倍工资的计算基数】未订立书面劳动合同的双倍工资的计算基数为：劳动者相对应的月份应得工资。

第二十七条 【违法解除劳动合同赔偿金的年限计算】关于用人单位违法解除劳动合同支付赔偿金的年限计算问题，应按照《劳动合同法实施条例》第二十五条有关“赔偿金的计算年限自用工之日起计算”的规定确定，不再分段计算。

第二十八条 【代通知金】用人单位违法解除劳动合同在确定支付赔偿金后，无需再支付未提前 30 天通知的代通知金。

第二十九条 【主张存在解除劳动合同的举证责任】当事人主张存在解除劳动合同或事实劳动关系事实的，应就此主张进行举证。

第三十条 【劳动者离职原因无法证明】用人单位与劳动者均无法证明劳动者离职原因的，可视为双方协商一致并向劳动者提出解除劳动合同，应由用人单位向劳动者支付经济补偿。

第三十一条 【规章制度效力问题】用人单位制订的规章制度相关条款存在违反法律、行政法规及政策规定、存在明显不合理以及免除自己法定责任、排除劳动者权利的情形，可以认定规章制度相关条款不能作为劳动仲裁和人民法院裁判的依据。

第三十二条 【调岗效力问题】用人单位调整劳动者工作岗位的，一般应经劳动者同意。

如没有变更劳动合同主要内容,或虽有变更但确属用人单位生产经营所必需和劳动者不能胜任原工作岗位,且对劳动者的报酬及其劳动条件等未作不利变更的,劳动者应服从安排。

第三十三条 【企业合并、分立后劳动者工作年限计算问题】企业合并、分立后,劳动者工作年限和订立固定期限劳动合同的次数仍应连续计算。

第三十四条 【挂靠的责任承担问题】挂靠在其他单位名下进行生产经营的挂靠人违反法律法规的规定侵害其招用的劳动者合法权益,区分下列四种情形进行处理:(一)挂靠人以自己的名义招用劳动者但不具有用工主体资格的,由挂靠人承担责任,被挂靠人承担补充清偿责任;(二)挂靠人以自己的名义招用劳动者且具有用工主体资格的,被挂靠人不承担责任;(三)挂靠人以被挂靠人名义招用劳动者的,被挂靠人未提供证据证明其已提出反对并将挂靠事实告知劳动者,挂靠人不具有用工主体资格的,由被挂靠人承担责任;(四)挂靠人以被挂靠人名义招用劳动者的,被挂靠人未提供证据证明其已提出反对并将挂靠事实告知劳动者,挂靠人具有用工主体资格的,由挂靠人承担责任,被挂靠人承担补充清偿责任。

承担责任后,被挂靠人享有追偿权。

第三十五条 【工伤赔偿与民事侵权赔偿竞合问题】因第三人侵权而发生的工伤,劳动者获得工伤保险待遇后又向侵权人请求人身损害赔偿的,或劳动者获得人身损害赔偿后又请求工伤保险待遇的,应予支持。但工伤保险待遇与人身损害赔偿中赔偿项目相同或相近的应当扣除。工伤保险待遇与人身损害赔偿责任主体是同一单位的,受害人只能请求其中一种赔偿。

第三十六条 【工伤赔偿达成协议后一方反悔案件仲裁时效的问题】当事人就工伤赔偿自行达成和解协议后,一方反悔,向人民法院起诉请求撤销和解协议或主张和解协议无效的,应予受理。经审理后认为该协议不存在法定应撤销或无效等事由的,该协议有效,可以作为人民法院裁判的依据;经审理后认为该协议存在法定应撤销或无效等事由的,依法予以撤销或认定无效。劳动者因工伤赔偿申请仲裁时效期间从协议撤销或认定无效的判决生效之日起计算。

第三十七条 【未签劳动合同双倍工资的仲裁时效】未签劳动合同双倍工资差额属于赔偿金,申请仲裁时效适用一年时效。用人单位在用工满一个月起至用工一年内与劳动者签订书面劳动合同的,劳动者主张未签劳动合同双倍工资的仲裁时效期间从双方签订劳动合同之次日起计算;用人单位在用工之日起一年内未与劳动者签订书面劳动合同的,劳动者主张未签劳动合同双倍工资的仲裁时效期间从用工满一年之次日起计算。

第三十八条 【仲裁时效中断】劳动者向人大、政府等信访、上访,不应认定仲裁时效中断,只能向法院、劳动行政部门、工会等依法有权处理部门请求权利救济的才认定仲裁时效中断。

第三十九条 【法条竞合】劳动者依照《劳动合同法》第八十五条请求用人单位加付赔

偿金的，已举证证明请求劳动行政部门责令用人单位限期支付劳动报酬、加班费、经济补偿或低于最低工资标准的差额部分而用人单位逾期未支付的事实，应予支持；否则应告知其先向劳动行政部门请求处理。

劳动者依照《违反和解除劳动合同的经济补偿办法》第三条、第四条、第十条的规定请求用人单位支付赔偿金或额外经济补偿金的，不予支持。

第四十条 【法律适用规则】劳动法与劳动合同法、劳动争议调解仲裁法、就业促进法等法律之间的关系，应该属于一般法与特别法的关系。故可以按特别法优于一般法，新法优于旧法的法律适用规则。

第四十一条 【加强个案的沟通与协调】劳动仲裁机构与人民法院在审理劳动争议案件中，应加强个案的沟通与协调。特别对重大、疑难复杂或敏感案件，在立、结案时法院与劳动仲裁机构互相咨询情况，听取意见。

第四十二条 【会议纪要施行时间】本会议纪要自发文之日起，供全市法院和劳动仲裁机构在办案中参照执行。法律、法规、最高法院司法解释或省法院指导意见有新规定的，从其规定。

最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部印发《关于依法惩治妨害新型冠状病毒感染肺炎疫情防控违法犯罪的意见》的通知

(法发〔2020〕7号)

各省、自治区、直辖市高级人民法院、人民检察院、公安厅(局)、司法厅(局), 解放军军事法院、军事检察院, 新疆维吾尔自治区高级人民法院生产建设兵团分院、新疆生产建设兵团人民检察院、公安局、司法局:

为贯彻落实2020年2月5日中央全面依法治国委员会第三次会议审议通过的《中央全面依法治国委员会关于依法防控新型冠状病毒感染肺炎疫情、切实保障人民群众生命健康安全的意见》, 最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部联合制定了《关于依法惩治妨害新型冠状病毒感染肺炎疫情防控违法犯罪的意见》。现予以印发, 请结合实际认真贯彻执行。在执行中遇到的新情况、新问题, 请及时分别报告最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部。

最高人民法院
最高人民检察院
公安部
司法部
2020年2月6日

最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部关于依法惩治妨害新型冠状病毒感染肺炎疫情防控违法犯罪的意见

为依法惩治妨害新型冠状病毒感染肺炎疫情防控违法犯罪行为, 保障人民群众生命安全和身体健康, 保障社会安定有序, 保障疫情防控工作顺利开展, 根据有关法律、司法解释的规定, 制定本意见。

一、提高政治站位, 充分认识疫情防控时期维护社会大局稳定的重大意义

各级人民法院、人民检察院、公安机关、司法行政机关要切实把思想和行动统一到习近平总书记关于新型冠状病毒感染肺炎疫情防控工作的系列重要指示精神上来, 坚决贯彻落实党中央决策部署、中央应对新型冠状病毒感染肺炎疫情工作领导小组工作安排, 按照中央政法委要求, 增强“四个意识”、坚定“四个自信”、做到“两个维护”, 始终将人民群众的生命安全和身体健康放在第一位, 坚决把疫情防控作为当前压倒一切的头等大事来抓, 用足用好法律规定, 依法及时、从严惩治妨害疫情防控的各类违法犯罪, 为坚决打赢疫情防控阻

击战提供有力法治保障。

二、准确适用法律，依法严惩妨害疫情防控的各类违法犯罪

(一) 依法严惩抗拒疫情防控措施犯罪。故意传播新型冠状病毒感染肺炎病原体，具有下列情形之一，危害公共安全的，依照刑法第一百一十四条、第一百一十五条第一款的规定，以以危险方法危害公共安全罪定罪处罚：

1.已经确诊的新型冠状病毒感染肺炎病人、病原携带者，拒绝隔离治疗或者隔离期未滿擅自脱离隔离治疗，并进入公共场所或者公共交通工具的；

2.新型冠状病毒感染肺炎疑似病人拒绝隔离治疗或者隔离期未滿擅自脱离隔离治疗，并进入公共场所或者公共交通工具，造成新型冠状病毒传播的。

其他拒绝执行卫生防疫机构依照传染病防治法提出的防控措施，引起新型冠状病毒传播或者有传播严重危险的，依照刑法第三百三十条的规定，以妨害传染病防治罪定罪处罚。

以暴力、威胁方法阻碍国家机关工作人员（含在依照法律、法规规定行使国家有关疫情防控行政管理职权的组织中从事公务的人员，在受国家机关委托代表国家机关行使疫情防控职权的组织中从事公务的人员，虽未列入国家机关人员编制但在国家机关中从事疫情防控公务的人员）依法履行为防控疫情而采取的防疫、检疫、强制隔离、隔离治疗等措施的，依照刑法第二百七十七条第一款、第三款的规定，以妨害公务罪定罪处罚。暴力袭击正在依法执行职务的人民警察的，以妨害公务罪定罪，从重处罚。

(二) 依法严惩暴力伤医犯罪。在疫情防控期间，故意伤害医务人员造成轻伤以上的严重后果，或者对医务人员实施撕扯防护装备、吐口水等行为，致使医务人员感染新型冠状病毒的，依照刑法第二百三十四条的规定，以故意伤害罪定罪处罚。

随意殴打医务人员，情节恶劣的，依照刑法第二百九十三条的规定，以寻衅滋事罪定罪处罚。

采取暴力或者其他方法公然侮辱、恐吓医务人员，符合刑法第二百四十六条、第二百九十三条规定的，以侮辱罪或者寻衅滋事罪定罪处罚。

以不准离开工作场所等方式非法限制医务人员人身自由，符合刑法第二百三十八条规定的，以非法拘禁罪定罪处罚。

(三) 依法严惩制假售假犯罪。在疫情防控期间，生产、销售伪劣的防治、防护产品、物资，或者生产、销售用于防治新型冠状病毒感染肺炎的假药、劣药，符合刑法第一百四十条、第一百四十一条、第一百四十二条规定的，以生产、销售伪劣产品罪，生产、销售假药罪或者生产、销售劣药罪定罪处罚。

在疫情防控期间，生产不符合保障人体健康的国家标准、行业标准的医用口罩、护目镜、防护服等医用器材，或者销售明知是不符合标准的医用器材，足以严重危害人体健康的，依照刑法第一百四十五条的规定，以生产、销售不符合标准的医用器材罪定罪处罚。

(四) 依法严惩哄抬物价犯罪。在疫情防控期间，违反国家有关市场经营、价格管理等规定，囤积居奇，哄抬疫情防控急需的口罩、护目镜、防护服、消毒液等防护用品、药品或者其他涉及民生的物品价格，牟取暴利，违法所得数额较大或者有其他严重情节，严重扰乱市场秩序的，依照刑法第二百二十五条第四项的规定，以非法经营罪定罪处罚。

(五) 依法严惩诈骗、聚众哄抢犯罪。在疫情防控期间，假借研制、生产或者销售用于疫情防控的物品的名义骗取公私财物，或者捏造事实骗取公众捐赠款物，数额较大的，依照刑法第二百六十六条的规定，以诈骗罪定罪处罚。

在疫情防控期间，违反国家规定，假借疫情防控的名义，利用广告对所推销的商品或者服务作虚假宣传，致使多人上当受骗，违法所得数额较大或者有其他严重情节的，依照刑法第二百二十二条的规定，以虚假广告罪定罪处罚。

在疫情防控期间，聚众哄抢公私财物特别是疫情防控和保障物资，数额较大或者有其他严重情节的，对首要分子和积极参加者，依照刑法第二百六十八条的规定，以聚众哄抢罪定罪处罚。

(六) 依法严惩造谣传谣犯罪。编造虚假的疫情信息，在信息网络或者其他媒体上传播，或者明知是虚假疫情信息，故意在信息网络或者其他媒体上传播，严重扰乱社会秩序的，依照刑法第二百九十一条之一第二款的规定，以编造、故意传播虚假信息罪定罪处罚。

编造虚假信息，或者明知是编造的虚假信息，在信息网络上散布，或者组织、指使人员在信息网络上散布，起哄闹事，造成公共秩序严重混乱的，依照刑法第二百九十三条第一款第四项的规定，以寻衅滋事罪定罪处罚。

利用新型冠状病毒感染肺炎疫情，制造、传播谣言，煽动分裂国家、破坏国家统一，或者煽动颠覆国家政权、推翻社会主义制度的，依照刑法第一百零三条第二款、第一百零五条第二款的规定，以煽动分裂国家罪或者煽动颠覆国家政权罪定罪处罚。

网络服务提供者不履行法律、行政法规规定的信息网络安全管理义务，经监管部门责令采取改正措施而拒不改正，致使虚假疫情信息或者其他违法信息大量传播的，依照刑法第二百八十六条之一的规定，以拒不履行信息网络安全管理义务罪定罪处罚。

对虚假疫情信息案件，要依法、精准、恰当处置。对恶意编造虚假疫情信息，制造社会恐慌，挑动社会情绪，扰乱公共秩序，特别是恶意攻击党和政府，借机煽动颠覆国家政权、推翻社会主义制度的，要依法严惩。对于因轻信而传播虚假信息，危害不大的，不以犯罪论处。

(七) 依法严惩疫情防控失职渎职、贪污挪用犯罪。在疫情防控工作中，负有组织、协调、指挥、灾害调查、控制、医疗救治、信息传递、交通运输、物资保障等职责的国家机关工作人员，滥用职权或者玩忽职守，致使公共财产、国家和人民利益遭受重大损失的，依照刑法第三百九十七条的规定，以滥用职权罪或者玩忽职守罪定罪处罚。

卫生行政部门的工作人员严重不负责任，不履行或者不认真履行防治监管职责，导致新型冠状病毒感染肺炎传播或者流行，情节严重的，依照刑法第四百零九条的规定，以传染病防治失职罪定罪处罚。

从事实验、保藏、携带、运输传染病菌种、毒种的人员，违反国务院卫生行政部门的有关规定，造成新型冠状病毒毒种扩散，后果严重的，依照刑法第三百三十一条的规定，以传染病菌种扩散罪定罪处罚。

国家工作人员，受委托管理国有财产的人员，公司、企业或者其他单位的人员，利用职务便利，侵吞、截留或者以其他手段非法占有用于防控新型冠状病毒感染肺炎的款物，或者挪用上述款物归个人使用，符合刑法第三百八十二条、第三百八十三条、第二百七十一条、第三百八十四条、第二百七十二规定的，以贪污罪、职务侵占罪、挪用公款罪、挪用资金罪定罪处罚。挪用用于防控新型冠状病毒感染肺炎的救灾、优抚、救济等款物，符合刑法第二百七十三条规定的，对直接责任人员，以挪用特定款物罪定罪处罚。

(八) 依法严惩破坏交通设施犯罪。在疫情防控期间，破坏轨道、桥梁、隧道、公路、机场、航道、灯塔、标志或者进行其他破坏活动，足以使火车、汽车、电车、船只、航空器发生倾覆、毁坏危险的，依照刑法第一百一十七条、第一百一十九条第一款的规定，以破坏交通设施罪定罪处罚。

办理破坏交通设施案件，要区分具体情况，依法审慎处理。对于为了防止疫情蔓延，未经批准擅自封路阻碍交通，未造成严重后果的，一般不以犯罪论处，由主管部门予以纠正。

(九) 依法严惩破坏野生动物资源犯罪。非法猎捕、杀害国家重点保护的珍贵、濒危野生动物的，或者非法收购、运输、出售国家重点保护的珍贵、濒危野生动物及其制品的，依照刑法第三百四十一条第一款的规定，以非法猎捕、杀害珍贵、濒危野生动物罪或者非法收购、运输、出售珍贵、濒危野生动物、珍贵、濒危野生动物制品罪定罪处罚。

违反狩猎法规，在禁猎区、禁猎期或者使用禁用的工具、方法进行狩猎，破坏野生动物资源，情节严重的，依照刑法第三百四十一条第二款的规定，以非法狩猎罪定罪处罚。

违反国家规定，非法经营非国家重点保护野生动物及其制品（包括开办交易场所、进行网络销售、加工食品出售等），扰乱市场秩序，情节严重的，依照刑法第二百二十五条第四项的规定，以非法经营罪定罪处罚。

知道或者应当知道是国家重点保护的珍贵、濒危野生动物及其制品，为食用或者其他目的而非法购买，符合刑法第三百四十一条第一款规定的，以非法收购珍贵、濒危野生动物、珍贵、濒危野生动物制品罪定罪处罚。

知道或者应当知道是非法狩猎的野生动物而购买，符合刑法第三百一十二条规定的，以掩饰、隐瞒犯罪所得罪定罪处罚。

(十) 依法严惩妨害疫情防控的违法行为。实施上述（一）至（九）规定的行为，不构

成犯罪的，由公安机关根据治安管理处罚法有关虚构事实扰乱公共秩序，扰乱单位秩序、公共场所秩序、寻衅滋事，拒不执行紧急状态下的决定、命令，阻碍执行职务，冲闯警戒带、警戒区，殴打他人，故意伤害，侮辱他人，诈骗，在铁路沿线非法挖掘坑穴、采石取沙，盗窃、损毁路面公共设施，损毁铁路设施设备，故意损毁财物、哄抢公私财物等规定，予以治安管理处罚，或者由有关部门予以其他行政处罚。

对于在疫情防控期间实施有关违法犯罪的，要作为从重情节予以考量，依法体现从严的政策要求，有力惩治震慑违法犯罪，维护法律权威，维护社会秩序，维护人民群众生命安全和身体健康。

三、健全完善工作机制，保障办案效果和安全

(一) 及时查处案件。公安机关对于妨害新型冠状病毒感染肺炎疫情防控的案件，要依法及时立案查处，全面收集固定证据。对于拒绝隔离治疗或者隔离期未满擅自脱离隔离治疗的人员，公安机关要依法协助医疗机构和有关部门采取强制隔离治疗措施。要严格规范公正文明执法。

(二) 强化沟通协调。人民法院、人民检察院、公安机关、司法行政机关要加强沟通协调，确保案件顺利侦查、起诉、审判、交付执行。对重大、敏感、复杂案件，公安机关要及时听取人民检察院的意见建议。对社会影响大、舆论关注度高的重大案件，要加强组织领导，按照依法处置、舆论引导、社会面管控“三同步”要求，及时向社会通报案件进展情况，澄清事实真相，做好舆论引导工作。

(三) 保障诉讼权利。要依法保障犯罪嫌疑人、被告人的各项诉讼权利特别是辩护权。要按照刑事案件律师辩护全覆盖的要求，积极组织律师为没有委托辩护人的被告人依法提供辩护或者法律帮助。各级司法行政机关要加强对律师辩护代理工作的指导监督，引导广大律师依法依规履行辩护代理职责，切实维护犯罪嫌疑人、被告人的合法权益，保障法律正确实施。

(四) 加强宣传教育。人民法院、人民检察院、公安机关、司法行政机关要认真落实“谁执法谁普法”责任制，结合案件办理深入细致开展法治宣传教育工作。要选取典型案例，以案释法，加大警示教育，震慑违法犯罪分子，充分展示坚决依法严惩此类违法犯罪、维护人民群众生命安全和身体健康的决心。要引导广大群众遵纪守法，不信谣、不传谣，依法支持和配合疫情防控工作，为疫情防控工作的顺利开展营造良好的法治和社会环境。

(五) 注重办案安全。在疫情防控期间，办理妨害新型冠状病毒感染肺炎疫情防控案件，办案人员要注重自身安全，提升防范意识，增强在履行接处警、抓捕、羁押、讯问、审判、执行等职能时的自我保护能力和防范能力。除依法必须当面接触的情形外，可以尽量采取书面审查方式，必要时，可以采取视频等方式讯问犯罪嫌疑人、询问被害人、证人、听取辩护律师意见。人民法院在疫情防控期间审理相关案件的，在坚持依法公开审理的同时，要最大

限度减少人员聚集，切实维护诉讼参与人、旁听群众、法院干警的安全和健康。

最高人民法院关于依法妥善审理涉新冠肺炎疫情民事案件若干问题的指导意见（二）

（2020年5月15日发布）

为进一步贯彻落实党中央关于统筹推进新冠肺炎疫情防控和经济社会发展工作部署，扎实做好“六稳”工作，落实“六保”任务，指导各级人民法院依法妥善审理涉新冠肺炎疫情合同、金融、破产等民事案件，提出如下指导意见。

1. 疫情或者疫情防控措施导致当事人不能按照约定的期限履行买卖合同或者履行成本增加，继续履行不影响合同目的实现，当事人请求解除合同的，人民法院不予支持。

疫情或者疫情防控措施导致出卖人不能按照约定的期限完成订单或者交付货物，继续履行不能实现买受人的合同目的，买受人请求解除合同，返还已经支付的预付款或者定金的，人民法院应予支持；买受人请求出卖人承担违约责任的，人民法院不予支持。

2. 买卖合同能够继续履行，但疫情或者疫情防控措施导致人工、原材料、物流等履约成本显著增加，或者导致产品大幅降价，继续履行合同对一方当事人明显不公平，受不利影响的当事人请求调整价款的，人民法院应当结合案件的实际状况，根据公平原则调整价款。疫情或者疫情防控措施导致出卖人不能按照约定的期限交货，或者导致买受人不能按照约定的期限付款，当事人请求变更履行期限的，人民法院应当结合案件的实际状况，根据公平原则变更履行期限。

已经通过调整价款、变更履行期限等方式变更合同，当事人请求对方承担违约责任的，人民法院不予支持。

3. 出卖人与买受人订立防疫物资买卖合同后，将防疫物资高价转卖他人致使合同不能履行，买受人请求将出卖人所得利润作为损失赔偿数额的，人民法院应予支持。因政府依法调用或者临时征用防疫物资，致使出卖人不能履行买卖合同，买受人请求出卖人承担违约责任的，人民法院不予支持。

4. 疫情或者疫情防控措施导致出卖人不能按照商品房买卖合同约定的期限交付房屋，或者导致买受人不能按照约定的期限支付购房款，当事人请求解除合同，由对方当事人承担违约责任的，人民法院不予支持。但是，当事人请求变更履行期限的，人民法院应当结合案件的实际状况，根据公平原则进行变更。

5.承租房屋用于经营，疫情或者疫情防控措施导致承租人资金周转困难或者营业收入明显减少，出租人以承租人没有按照约定的期限支付租金为由请求解除租赁合同，由承租人承担违约责任的，人民法院不予支持。

为展览、会议、庙会等特定目的而预订的临时场地租赁合同，疫情或者疫情防控措施导致该活动取消，承租人请求解除租赁合同，返还预付款或者定金的，人民法院应予支持。

6.承租国有企业房屋以及政府部门、高校、科研院所等行政事业单位房屋用于经营，受疫情或者疫情防控措施影响出现经营困难的服务业小微企业、个体工商户等承租人，请求出租人按照国家有关政策免除一定期限内的租金的，人民法院应予支持。

承租非国有房屋用于经营，疫情或者疫情防控措施导致承租人没有营业收入或者营业收入明显减少，继续按照原租赁合同支付租金对其明显不公平，承租人请求减免租金、延长租期或者延期支付租金的，人民法院可以引导当事人参照有关租金减免的政策进行调解；调解不成的，应当结合案件的实际情况，根据公平原则变更合同。

7.疫情或者疫情防控措施导致承包方未能按照约定的工期完成施工，发包方请求承包方承担违约责任的，人民法院不予支持；承包方请求延长工期的，人民法院应当视疫情或者疫情防控措施对合同履行的影响程度酌情予以支持。

疫情或者疫情防控措施导致人工、建材等成本大幅上涨，或者使承包方遭受人工费、设备租赁费等损失，继续履行合同对承包方明显不公平，承包方请求调整价款的，人民法院应当结合案件的实际情况，根据公平原则进行调整。

8.当事人订立的线下培训合同，受疫情或者疫情防控措施影响不能进行线下培训，能够通过线上培训、变更培训期限等方式实现合同目的，接受培训方请求解除的，人民法院不予支持；当事人请求通过线上培训、变更培训期限、调整培训费用等方式继续履行合同的，人民法院应当结合案件的实际情况，根据公平原则变更合同。

受疫情或者疫情防控措施影响不能进行线下培训，通过线上培训方式不能实现合同目的，或者案件实际情况表明不宜进行线上培训，接受培训方请求解除合同的，人民法院应予支持。具有时限性要求的培训合同，变更培训期限不能实现合同目的，接受培训方请求解除合同的，人民法院应予支持。培训合同解除后，已经预交的培训费，应当根据接受培训的课时等情况全部或者部分予以返还。

9.限制民事行为能力人未经其监护人同意，参与网络付费游戏或者网络直播平台“打赏”等方式支出与其年龄、智力不相适应的款项，监护人请求网络服务提供者返还该款项的，人民法院应予支持。

10.对于受疫情或者疫情防控措施影响较大的行业，以及具有发展前景但受疫情或者疫情防控措施影响暂遇困难的企业特别是中小微企业所涉金融借款纠纷，人民法院

在审理中要充分考虑中国人民银行等五部门发布的《关于进一步强化金融支持防控新型冠状病毒感染肺炎疫情的通知》等系列金融支持政策：对金融机构违反金融支持政策提出的借款提前到期、单方解除合等同诉讼主张，人民法院不予支持；对金融机构收取的利息以及以咨询费、担保费等其他费用为名收取的变相利息，要严格依据国家再贷款再贴现等专项信贷优惠利率政策的规定，对超出部分不予支持；对因感染新冠肺炎住院治疗或者隔离人员、疫情防控需要隔离观察人员、参加疫情防控工作人员以及受疫情或者疫情防控措施影响暂时失去收入来源的人员所涉住房按揭、信用卡等个人还贷纠纷，人民法院应当结合案件的实际情况，根据公平原则变更还款期限。

11.防疫物资生产经营企业以其生产设备、原材料、半成品、产品等动产设定浮动抵押，抵押权人依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百九十六的规定申请实现担保物权的，人民法院受理申请后，被申请人或者利害关系人能够证明实现抵押权将危及企业防疫物资生产经营的，可待疫情或者疫情防控措施影响因素消除后再行处理。

12.对于因疫情防控期间证券市场价格波动引发的股票质押和融资融券纠纷，应当区分不同情形处理：对于债权人为证券公司的场内股票质押和融资融券纠纷，人民法院可以参照中国证监会发布的有关政策，引导证券公司按照政策与不同客户群体协商解决纠纷；协商不成的，对于客户要求证券公司就违规强行平仓导致损失扩大部分承担赔偿责任的诉讼请求，依法予以支持。对于债权人为其他金融机构的场外股票质押纠纷，人民法院应当充分考虑股票质权实现对上市公司正常经营的影响，加强政策引导和各方利益协调，努力降低对证券市场的影响。

13.人民法院审理因上市公司虚假陈述侵权民事赔偿案件，在认定投资者损失数额时，应当根据《最高人民法院关于审理证券市场因虚假陈述引发的民事赔偿案件的若干规定》第十九条第四项的规定，区分疫情或者疫情防控措施影响因素和虚假陈述因素所导致的股价下跌损失，依法公平、合理确定损失赔偿范围。

14.对于批发零售、住宿餐饮、物流运输、文化旅游等受疫情或者疫情防控措施影响严重的公司或者其股东、实际控制人与投资方因履行“业绩对赌协议”引发的纠纷，人民法院应当充分考虑疫情或者疫情防控措施对目标公司业绩影响的实际情况，引导双方当事人协商变更或者解除合同。当事人协商不成，按约定的业绩标准或者业绩补偿数额继续履行对一方当事人明显不公平的，人民法院应当结合案件的实际情况，根据公平原则变更或者解除合同；解除合同的，应当依法合理分配因合同解除造成的损失。

“业绩对赌协议”未明确约定公司中小股东与控股股东或者实际控制人就业绩补偿承担连带责任的，对投资方要求中小股东与公司、控制股东或实际控制人共同向其承担连带责任的诉讼请求，人民法院不予支持。

15.在审理与疫情或者疫情防控措施相关的医疗保险合同纠纷案件时，对于保险人提出的该疾病不属于商业医疗保险合同约定的重大疾病范围或者保险事故的抗辩，人民法院不予支持。感染新冠肺炎的被保险人因疫情或者疫情防控措施未在保险合同约定的医疗服务机构接受治疗发生的约定费用，被保险人、受益人依据保险合同的约定向保险人请求赔付的，人民法院应予支持。被保险人因其他疾病在非保险合同约定的医疗服务机构接受治疗发生的约定费用，确系疫情或者疫情防控措施等客观原因造成，被保险人、受益人请求赔付的，人民法院应予支持。被保险人、受益人根据疫情防控期间保险公司赠与的医疗保险合同的约定请求赔付的，人民法院应予支持。

16.在审理融资租赁公司与医疗服务机构之间开展的医疗设备融资租赁业务所引发的民事纠纷案件时，对于医疗服务机构以融资租赁公司未取得医疗器械销售行政许可为由主张融资租赁合同无效的抗辩，人民法院不予支持。

17.企业受疫情或者疫情防控措施影响不能清偿到期债务，债权人提出破产申请的，人民法院应当积极引导债务人与债权人进行协商，通过采取分期付款、延长债务履行期限、变更合同价款等方式消除破产申请原因，或者引导债务人通过庭外调解、庭外重组、预重整等方式化解债务危机，实现对企业尽早挽救。

18.人民法院在审查企业是否符合破产受理条件时，要注意审查企业陷入困境是否因疫情或者疫情防控措施所致而进行区别对待。对于疫情爆发前经营状况良好，因疫情或者疫情防控措施影响而导致经营、资金周转困难无法清偿到期债务的企业，要结合企业持续经营能力、所在行业的发展前景等因素全面判定企业清偿能力，防止简单依据特定时期的企业资金流和资产负债情况，裁定原本具备生存能力的企业进入破产程序。对于疫情爆发前已经陷入困境，因疫情或者疫情防控措施导致生产经营进一步恶化，确已具备破产原因的企业，应当依法及时受理破产申请，实现市场优胜劣汰和资源重新配置。

19.要进一步推进执行与破产程序的衔接。在执行程序中发现被执行人因疫情影响具备破产原因但具有挽救价值的，应当通过释明等方式引导债权人或者被执行人将案件转入破产审查，合理运用企业破产法规定的执行中止、保全解除、停息止付等制度，有效保全企业营运价值，为企业再生赢得空间。同时积极引导企业适用破产重整、和解程序，全面解决企业债务危机，公平有序清偿全体债权人，实现对困境企业的保护和拯救。

执行法院作出移送决定前已经启动的司法拍卖程序，在移送决定作出后可以继续进行。拍卖成交的，拍卖标的不再纳入破产程序中债务人财产范围，但是拍卖所得价款应当按照破产程序依法进行分配。执行程序中已经作出资产评估报告或者审计报告，

且评估结论在有效期内或者审计结论满足破产案件需要的，可以在破产程序中继续使用。

20.在破产重整程序中，对于因疫情或者疫情防控措施影响而无法招募投资人、开展尽职调查以及协商谈判等原因不能按期提出重整计划草案的，人民法院可以依债务人或者管理人的申请，根据疫情或者疫情防控措施对重整工作的实际影响程度，合理确定不应当计入企业破产法第七十九条规定期限的期间，但一般不得超过六个月。

对于重整计划或者和解协议已经进入执行阶段，但债务人因疫情或者疫情防控措施影响而难以执行的，人民法院要积极引导当事人充分协商予以变更。协商变更重整计划或者和解协议的，按照《全国法院破产审判工作会议纪要》第19条、第20条的规定进行表决并提交法院批准。但是，仅涉及执行期限变更的，人民法院可以依债务人或债权人的申请直接作出裁定，延长的期限一般不得超过六个月。

21.要切实保障债权人的实体权利和程序权利，减少疫情或者疫情防控措施对债权人权利行使造成的不利影响。受疫情或者疫情防控措施影响案件的债权申报期限，可以根据具体情况采取法定最长期限。债权人确因疫情或者疫情防控措施影响无法按时申报债权或者提供有关证据资料，应当在障碍消除后十日内补充申报，补充申报人可以不承担审查和确认补充申报债权的费用。因疫情或者疫情防控措施影响，确有必要延期组织听证、召开债权人会议的，应当依法办理有关延期手续，管理人应当提前十五日告知债权人等相关主体，并做好解释说明工作。

22.要最大限度维护债务人的持续经营能力，充分发挥共益债务融资的制度功能，为持续经营提供资金支持。债务人企业具有继续经营的能力或者具备生产经营防疫物资条件的，人民法院应当积极引导和支持管理人或者债务人根据企业破产法第二十六条、第六十一条的规定继续债务人的营业，在保障债权人利益的基础上，选择适当的经营管理模式，充分运用府院协调机制，发掘、释放企业产能。

坚持财产处置的价值最大化原则，积极引导管理人充分评估疫情或者疫情防控措施对资产处置价格的影响，准确把握处置时机和处置方式，避免因资产价值的正当贬损而影响债权人利益。

23.疫情防控期间，要根据《最高人民法院关于推进破产案件依法高效审理的意见》的要求，进一步推进信息化手段在破产公告通知、债权申报、债权人会议召开、债务人财产查询和处置、引进投资人等方面的深度应用，在加大信息公开和信息披露力度、依法保障债权人的知情权和参与权的基础上，助力疫情防控工作，进一步降低破产程序成本，提升破产程序效率。

最高人民法院执行局关于做好防控新型冠状病毒感染肺炎疫情期间 执行工作相关事项的通知

全国各省、自治区、直辖市高级人民法院，解放军军事法院，新疆维吾尔自治区高级人民法院生产建设兵团分院执行局：

为切实加强新型冠状病毒感染肺炎疫情防控工作，保障人民群众生命安全和身体健康，维护当事人合法权益，根据党中央防控工作决策部署和最高人民法院党组要求，现就做好防控疫情期间人民法院执行工作相关事项通知如下：

一、各级法院要充分认识防控新型冠状病毒感染肺炎疫情严峻复杂形势，切实将思想和行动统一到习近平总书记的重要指示精神 and 党中央决策部署上来，坚持把人民群众生命安全和身体健康放在第一位，依法审慎开展执行工作，增强决心，坚定信念，勇于担当，不辱使命，为坚决打赢疫情防控阻击战提供有力司法服务和保障。

二、各级法院要尽可能减少集中执行行动和外出办案，确有必要组织开展集中执行和外出办案的，要根据疫情形势变化，充分做好预案，确保执行过程中执行对象及执行干警自身防护安全。联系、接待当事人等工作事项，也要尽可能通过移动执行平台、电话、短信、微信、电子邮件等方式办理；确需约见当事人的，必须确保当事人身体状况许可并妥善做好相应防护措施。有关执行听证原则上应在征求当事人意见后暂停或视情况延期举行。

三、各级法院要充分运用“总对总”、“点对点”网络执行查控系统开展保全查控和执行查控工作，尽可能减少线下查控。财产查控等执行措施涉及疾控相关企业和人员的，原则上应暂缓进行。

四、有关案件需要跨区域执行的，根据最高人民法院规定，原则上应通过执行指挥管理平台事项委托系统，委托当地法院协助办理；执行法院确需派员赴异地办理的，应层报执行法院所在地区高级人民法院批准、备案。受托法院因疫情防控原因表示不宜受理事项委托的，委托法院应及时撤销委托。

五、防控疫情期间，各级法院对被执行人或相关人员要慎重采取拘留措施。确需拘留的，送拘时应遵从拘留所的防疫要求。拘留所明确告知因疫情原因无法收拘的，执行法院应在确认被执行人或相关人员无感染症状的情况下解除拘留措施。

六、各级法院因防控、抗击疫情导致暂停、暂缓实施相关执行措施或事项的，要依照法律、司法解释规定及时办理案件期限顺延手续。

七、各级法院要切实保障执行指挥中心实体化运行，确保全国法院执行工作在防控疫情期间做到统一管理、统一指挥、统一协调。要建立执行系统防控疫情值班报告制度，畅通信息报送渠道。各级法院每日通过执行指挥管理平台，限时向上级法院报告本院及辖区法院

执行干警健康状况，以及可能发生的涉执行突发事件。要强化执行应急指挥系统功能应用，保证所有执行干警 24 小时联系渠道畅通；已装备执行指挥互联网应急系统的执行干警，要保持移动执行平台 24 小时开机运行。

八、各级法院要切实关心、爱护执行干警，加强对执行干警防范疫情的宣传、教育，强化执行干警特别是外出办案干警的自身安全防护。如发现执行干警或家属有确诊或疑似感染情况，应立即向当地防疫部门报告，第一时间协调送医救治，并及时层报最高人民法院。

九、各级法院要严格对执行干警的管理，严禁执行干警组织或参与群体性聚会，教育执行干警不得编造或转发与疫情相关的不实信息，不信谣、不传谣。

十、各级法院要切实提高政治站位，严格落实上述通知要求。凡因工作不力或者执行指挥系统运行不畅贻误时机，或者不守纪律，不规范执行，影响防控疫情工作大局的，将严肃追究相关人员责任。

最高人民法院执行局

2020 年 1 月 31 日

国务院应对新型冠状病毒感染肺炎疫情联防联控机制关于印发企事业单位复工复产疫情防控措施指南的通知

(国发明电〔2020〕4号)

各省、自治区、直辖市人民政府，国务院各部委、各直属机构：

《企事业单位复工复产疫情防控措施指南》已经中央应对新型冠状病毒感染肺炎疫情工作领导小组同意，现印发给你们，请结合实际抓好贯彻落实。

国务院应对新型冠状病毒感染肺炎疫情联防联控机制
2020年2月21日

企事业单位复工复产疫情防控措施指南

为指导落实好新冠肺炎疫情防控工作要求，推动企事业单位稳步有序复工复产，制定本指南。

一、加强员工健康监测

(一) 做好员工健康管理。各单位要切实掌握员工流动情况，按照当地要求分区分类进行健康管理，对来自疫情严重地区的人员实行居家或集中隔离医学观察。对处在隔离期间和入住集体宿舍的员工，应每日进行2次体温检测。及时掌握缺勤人员健康状况。

(二) 实行健康状况报告。各单位要设立可疑症状报告电话，员工出现发热、呼吸道症状时，要及时向本单位如实报告。要每天汇总员工健康状况，向当地疾控部门报告，发现异常情况及时报告并采取相应的防控措施。

二、做好工作场所防控

(三) 加强进出人员登记管理。各单位要指派专人对进出单位和宿舍的所有通道进行严格管理。使用指纹考勤机的单位应暂时停用，改用其他方式对进出人员进行登记。员工每次进入单位或厂区时，应在入口处检测体温，体温正常方可进入。要尽量减少非本单位人员进入，确因工作需要的，应检测体温，并询问来源地、工作单位、接触疫情发生地区人员等情况，符合要求方可进入。

(四) 保持工作场所通风换气。各单位在条件允许情况下首选自然通风，如室温因通风有所降低，应提醒工作人员适当加衣保暖。如使用空调，应当确保供风安全充足，所有排风直接排到室外，不使用空调时应当关闭回风通道。

(五) 保障洗手等设施正常运行。工作场所应设置洗手设备，洗手、喷淋设施应保持正常运行。如无洗手设备，应配备免洗消毒用品。

(六) 做好工作和生活场所清洁消毒。工作场所、食堂、电梯、卫生间、洗手池、通勤工具等公共区域及相关物品，应由专人负责定期消毒。电梯按钮、门把手等频繁接触部位应适当增加消毒次数。

(七) 减少员工聚集和集体活动。引导员工在使用通道、电梯、楼梯、吸烟区时有序排队，保持适当间距，吸烟时不与他人交谈。减少召开会议，需要开的会议要缩短时间、控制

规模，保持会议室空气流通，提倡召开视频或电话会议。员工集体宿舍原则上每间不超过6人，人均不少于2.5平方米。根据实际情况可采取错时上下班、弹性工作制或居家办公方式。

(八) 加强员工集体用餐管理。适当延长食堂供餐时间，实行错峰就餐，有条件时使用餐盒、分散用餐。要加强循环使用餐具清洁消毒，不具备消毒条件的要使用一次性餐具。员工用餐时应避免面对面就坐，不与他人交谈。

(九) 做好医务服务。设立医务室的单位要调配必要的药物和防护物资，配合疾控部门规范开展隔离观察与追踪管理。未设立医务室的单位应当就近与医疗机构建立联系，确保员工及时得到救治或医疗服务。关心关爱员工心理健康，及时疏解心理压力。

(十) 规范垃圾收集处理。在公共区域设置口罩专用回收箱，加强垃圾箱清洁，定期进行消毒处理。加强垃圾分类管理，及时收集并清运。

三、指导员工个人防护

(十一) 强化防控宣传教育。采用多种形式加强复工复产后疫情防治知识科普宣传，使员工充分了解防治知识、掌握防护要点、增强防护意识、支持配合防控工作。

(十二) 落实个人防护要求。员工要减少不必要外出，避免去人群聚集尤其是空气流动性差的场所。在人员密集场所应按照《不同人群预防新型冠状病毒感染口罩选择和使用技术指引》要求，正确佩戴口罩等防护用品。养成勤洗手习惯，打喷嚏或咳嗽时要用纸巾、手绢、衣袖等遮挡，倡导合理膳食、适量运动、规律作息等健康生活方式。

四、做好异常情况处置

(十三) 明确单位防控责任。各单位主要负责人是疫情防控第一责任人，要建立单位内部疫情防控组织体系，明确疫情防控应急措施和处置流程，把防控责任落实到部门和个人。

(十四) 设立隔离观察区域。当员工出现可疑症状时，及时到该区域进行暂时隔离，并报告当地疾控部门，按照相关规范要求安排员工就近就医。

(十五) 封闭相关区域并进行消毒。发现可疑症状员工后，立即隔离其工作岗位和宿舍，并根据医学观察情况进一步封闭其所在的办公室、车间等办公单元以及员工宿舍楼等生活场所，严禁无关人员进入，同时在专业人员指导下对其活动场所及使用物品进行消毒。配合有关方面做好密切接触者防控措施。

(十六) 做好发现病例后的应对处置。已发现病例的单位，要实施内防扩散、外防输出的防控策略，加强病例流行病学调查、密切接触者追踪管理、疫点消毒等工作。疫情播散的单位，要实施内防蔓延、外防输出的防控策略，根据疫情严重程度，暂时关闭工作场所，待疫情得到控制后再恢复生产。

人力资源社会保障部、财政部关于新型冠状病毒肺炎疫情防控期间事业单位人员有关工资待遇问题的通知

(人社部发〔2020〕9号)

各省、自治区、直辖市及新疆生产建设兵团人力资源社会保障厅(局)、财政厅(局)，中央和国家机关各部委、各直属机构人事、财务部门：

为贯彻落实习近平总书记关于新型冠状病毒肺炎疫情防控工作的重要指示精神，保障打赢疫情防控阻击战，现就疫情防控期间事业单位人员有关工资待遇问题通知如下：

一、在疫情防控期间，各级人力资源社会保障、财政部门要在当地党委、政府领导下，根据承担新型冠状病毒肺炎疫情防控工作任务情况，因地制宜向承担防控任务重、风险程度高的医疗卫生机构核增一次性绩效工资总量，不作为绩效工资总量基数，所需经费通过现行渠道安排，疫情结束后不再执行。要及时指导有关单位在内部分配时，向敢于担当、勇挑重担、加班加点参加疫情防控的一线工作人员特别是作出突出成绩的人员倾斜。

二、为促进有效实施隔离和医学观察等预防控制措施，根据《中华人民共和国传染病防治法》有关规定，对新型冠状病毒肺炎患者、疑似病人、密切接触者在其隔离治疗期间或医学观察期间以及因政府实施隔离措施或采取其他紧急措施导致不能提供正常劳动的事业单位工作人员，在此期间的工资、福利待遇由其所属单位按出勤对待。

三、各级人力资源社会保障、财政部门要高度重视疫情防控期间事业单位工作人员尤其是医疗卫生工作人员的工资待遇问题，加大对有关地区、部门和单位的指导督促力度，并及时做好政策解释。相关单位要认真执行政策，确保落实到位，强化政策效果，全力支持疫情防控，促进打赢这场疫情防控阻击战。

人力资源社会保障部

财政部

2020年2月11日

人力资源社会保障部、全国总工会、中国企业联合会/中国企业家协会、全国工商联关于做好新型冠状病毒感染肺炎疫情防控期间稳定劳动关系支持企业复工复产的意见

(人社部发〔2020〕8号)

各省、自治区、直辖市及新疆生产建设兵团人力资源社会保障厅(局)、总工会、企业联合会/企业家协会、工商联:

为贯彻落实党中央关于新型冠状病毒感染肺炎疫情防控工作的决策部署,积极发挥广大企业和职工在疫情防控中的重要作用,全力支持企业复工复产稳定劳动关系,动员广大职工凝心聚力共克时艰,现就做好疫情防控期间稳定劳动关系支持企业复工复产提出以下意见。

一、高度重视疫情对劳动关系领域带来的新挑战

近期,受新型冠状病毒感染肺炎疫情影响,劳动关系领域面临新情况新问题。部分行业企业面临较大的生产经营压力,劳动者面临待岗、失业、收入减少等风险,劳动关系不稳定性增加,劳动关系矛盾逐步凸显。当前,新型冠状病毒感染肺炎疫情防控正处于关键阶段,各级协调劳动关系三方要认真学习贯彻习近平总书记关于疫情防控工作的一系列重要指示精神,坚决贯彻落实党中央决策部署,高度重视当前特殊时期劳动关系运行中出现的突出问题,加强劳动关系风险监测和研判,引导企业与职工共担责任共渡难关。要充分发挥三方机制在保企业、保就业、保稳定中的独特作用,深入分析当前劳动关系形势,结合实际帮助企业制定复工复产的措施,联合各方力量共同行动,加大对特殊时期企业劳动关系处理的指导服务,确保劳动关系总体和谐稳定。

二、灵活处理疫情防控期间的劳动用工问题

(一)鼓励协商解决复工前的用工问题。对因受疫情影响职工不能按期到岗或企业不能开工生产的,要指导企业主动与职工沟通,有条件的企业可安排职工通过电话、网络等灵活的工作方式在家上班完成工作任务;对不具备远程办公条件的企业,与职工协商优先使用带薪年假、企业自设福利假等各类假。要指导企业工会积极动员职工与企业同舟共济,在兼顾企业和劳动者双方合法权益的基础上,帮助企业尽可能减少受疫情影响带来的损失。

(二)鼓励灵活安排工作时间。在疫情防控期间,为减少人员聚集,要鼓励符合规定的复工企业实施灵活用工措施,与职工协商采取错时上下班、弹性上下班等方式灵活安排工作时间。对承担政府疫情防控保障任务需要紧急加班的企业,在保障劳动者身体健康和劳动安全的前提下,指导企业与工会和职工协商,可适当延长工作时间应对紧急生产任务,依法不受延长工作时间的限制。

(三) 指导规范用工管理。在疫情防控期间,要指导企业全面了解职工被实施隔离措施或政府采取的紧急措施情况,要求企业不得在此期间解除受相关措施影响不能提供正常劳动职工的劳动合同或退回被派遣劳动者。对符合规定的复工企业,要指导企业提供必要的防疫保护和劳动保护措施,积极动员职工返岗。对不愿复工的职工,要指导企业工会及时宣讲疫情防控政策要求和企业复工的重要性,主动劝导职工及时返岗。对经劝导无效或以其他非正当理由拒绝返岗的,指导企业依法予以处理。鼓励企业积极探索稳定劳动关系的途径和方法,对采取相应措施后仍需要裁员的企业,要指导企业制定裁员方案,依法履行相关程序,妥善处理劳动关系,维护企业正常生产经营秩序。

三、协商处理疫情防控期间的工资待遇问题

(四) 支持协商未返岗期间的工资待遇。在受疫情影响的延迟复工或未返岗期间,对用完各类休假仍不能提供正常劳动或其他不能提供正常劳动的职工,指导企业参照国家关于停工、停产期间工资支付相关规定与职工协商,在一个工资支付周期内的按照劳动合同规定的标准支付工资;超过一个工资支付周期的按有关规定发放生活费。

(五) 支持困难企业协商工资待遇。对受疫情影响导致企业生产经营困难的,鼓励企业通过协商民主程序与职工协商采取调整薪酬、轮岗轮休、缩短工时等方式稳定工作岗位;对暂无工资支付能力的,要引导企业与工会或职工代表协商延期支付,帮助企业减轻资金周转压力。

(六) 保障职工工资待遇权益。对因依法被隔离导致不能提供正常劳动的职工,要指导企业按正常劳动支付其工资;隔离期结束后,对仍需停止工作进行治疗的职工,按医疗期有关规定支付工资。对在春节假期延长假期间因疫情防控不能休假的职工,指导企业应先安排补休,对不能安排补休的,依法支付加班工资。

四、采取多种措施减轻企业负担

(七) 帮助企业减少招聘成本。要加大线上招聘服务工作力度,打造线上春风行动,大力推广远程面试,提高招聘企业与劳动者“点对点”直接对接率。规范人力资源服务收费,坚决打击恶意哄抬劳动力价格行为。对受疫情影响缺工较大的企业或者承担政府保障任务企业,鼓励人力资源服务机构减免费用提供招聘服务。

(八) 合理分担企业稳岗成本。用好失业保险稳岗返还政策,对受疫情影响不裁员或少裁员的中小微企业,可放宽裁员率标准,让更多企业受益。用好培训费补贴政策,对受疫情影响的企业,在确保防疫安全情况下,在停工期、恢复期组织职工参加各类线上或线下职业培训的,可按规定纳入补贴类培训范围。用好小微企业工会经费支持政策,对受疫情影响符合条件的小微企业工会经费全额返还。用好企业组织会费,对受疫情影响符合条件的困难企业实行一定比例的企业会费返还。用好工会防疫专项资金,加大对防疫一线职工的慰问,充分调动职工参与防控疫情的积极性。

(九) 提供在线免费培训。指导企业积极组织开展职工在线免费培训，支持帮助受疫情影响企业特别是中小微企业开展职工技能培训和困难企业职工转岗培训，开放“中国职业培训在线”平台全部功能，免费提供培训教学资源。

五、统筹各方力量加大指导服务力度

(十) 加强劳动用工指导服务。各级人力资源社会保障部门要及时研究和解决疫情防控期间劳动关系领域中的重大问题，主动回应社会关切，制定有针对性政策，准确解读政策，帮助企业解决发展中的困难。要做好协调劳动关系三方牵头工作，加强政策宣传和组织协调，发挥各方优势，形成工作合力。各级工会要做好团结、动员广大职工工作，积极发挥企业工会作用，为困难职工提供必要的帮扶救助和心理危机干预疏导。要引导职工关心企业的生存与发展，依法理性表达诉求。动员职工大力发扬劳动精神、劳模精神、工匠精神，为企业长远发展献计献策、贡献力量。各级企联和工商联组织要梳理评估企业的实际困难并积极向有关部门提出针对性帮扶支持政策建议和指导服务，要鼓励企业承担社会责任，通过技术创新等提高竞争力。要引导受疫情影响导致生产经营困难的企业，完善企业内部协商民主机制，畅通与职工对话渠道，通过多种方式稳定劳动关系和工作岗位。要引导企业关心关爱职工健康，帮助解决职工实际困难，切实保障职工权益。要充分发挥行业协会积极作用，通过减免租金等形式减轻企业经营负担，引导同行业或上下游企业互帮互助，抱团取暖。

(十一) 主动化解劳动关系矛盾。要力争把风险隐患化解在萌芽状态，着力提升基层预防化解劳动争议能力，推动企业建立健全内部劳动争议协商解决机制。大力加强专业性劳动争议调解工作，创新仲裁办案方式，加强争议处理指导监督，发挥多元机制合力，大力推广“互联网+调解仲裁”，切实提高争议处理效能。进一步畅通举报投诉渠道，加大劳动保障监察执法力度，依法查处违法行为。

(十二) 做好表彰先进典型工作。各级协调劳动关系三方要深入开展和谐劳动关系创建活动，主动宣传在疫情防控中真正实现有事好商量、遇事多商量、有难题共同解决的企业，要在和谐劳动关系创建活动评比、劳动模范评选、五一劳动奖章、奖状等荣誉授予中优先考虑疫情防控期间对稳定劳动关系作出突出贡献的企业和个人，激励引导广大企业家和职工在疫情防控工作中主动履职，担当作为。

各级协调劳动关系三方要切实增强“四个意识”，坚定“四个自信”，做到“两个维护”，深入贯彻落实党中央应对新型冠状病毒感染肺炎疫情工作的决策部署，把稳定劳动关系支持企业与职工共渡难关作为当前重要工作来抓，统筹处理好促进企业发展和维护职工权益的关系，充分发挥中国特色和谐劳动关系的制度优势，坚定信心、积极作为，为打赢疫情防控阻击战作出积极贡献。

人力资源社会保障部
中华全国总工会
中国企业联合会/中国企业家协会
中华全国工商业联合会
2020年2月7日

人力资源社会保障部办公厅关于妥善处理新型冠状病毒感染的肺炎 疫情防控期间劳动关系问题的通知

(人社厅明电[2020]5号)

各省、自治区、直辖市及新疆生产建设兵团人力资源社会保障厅(局)：

为做好新型冠状病毒感染的肺炎疫情防控工作，妥善处理疫情防控期间劳动关系问题，维护职工合法权益，保障企业正常生产经营秩序，促进劳动关系和谐稳定，现就有关问题通知如下：

一、对新型冠状病毒感染的肺炎患者、疑似病人、密切接触者在其隔离治疗期间或医学观察期间以及因政府实施隔离措施或采取其他紧急措施导致不能提供正常劳动的企业职工，企业应当支付职工在此期间的工作报酬，并不得依据劳动合同法第四十条、四十一条与职工解除劳动合同。在此期间，劳动合同到期的，分别顺延至职工医疗期期满、医学观察期期满、隔离期期满或者政府采取的紧急措施结束。

二、企业因受疫情影响导致生产经营困难的，可以通过与职工协商一致采取调整薪酬、轮岗轮休、缩短工时等方式稳定工作岗位，尽量不裁员或者少裁员。符合条件的企业，可按规定享受稳岗补贴。企业停工停产在一个工资支付周期内的，企业应按劳动合同规定的标准支付职工工资。超过一个工资支付周期的，若职工提供了正常劳动，企业支付给职工的工资不得低于当地最低工资标准。职工没有提供正常劳动的，企业应当发放生活费，生活费标准按各省、自治区、直辖市规定的办法执行。

三、因受疫情影响造成当事人不能在法定仲裁时效期间申请劳动人事争议仲裁的，仲裁时效中止。从中止时效的原因消除之日起，仲裁时效期间继续计算。因受疫情影响导致劳动人事争议仲裁机构难以按法定时限审理案件的，可相应顺延审理期限。

四、各地人力资源社会保障部门要加强对受疫情影响企业的劳动用工指导和服务，加大劳动保障监察执法力度，切实保障职工合法权益。

人力资源社会保障部办公厅

2020年1月24日

广东省高级人民法院 广东省人力资源和社会保障厅关于印发《关于 审理涉新冠肺炎疫情劳动人事争议案件若干问题的解答》的通知

(粤高法〔2020〕38号)

全省各级人民法院、人力资源社会保障局:

现将《关于审理涉新冠肺炎疫情劳动人事争议案件若干问题的解答》印发给你们,请认真贯彻落实。执行中遇到问题,请及时层报省法院环境资源审判庭和省人社厅调解仲裁管理处。

特此通知。

广东省高级人民法院

广东省人力资源和社会保障厅

2020年4月21日

关于审理涉新冠肺炎疫情劳动人事争议案件若干问题的解答

为统一涉新冠肺炎疫情劳动人事争议案件的审理标准,坚持维护劳动者合法权益与促进用人单位复工复产相结合,构建和谐稳定劳动关系,根据相关法律法规及司法解释等规定,结合我省实际解答如下:

1.劳动者在2020年春节延长假期期间的工资待遇,应如何确定?

按照《国务院办公厅关于延长2020年春节假期的通知》要求,延长2020年春节假期至2月2日。用人单位在春节延长假期期间(1月31日、2月1日、2月2日)安排劳动者工作的,应先安排补休;不能安排补休的,应按照不低于劳动者本人日或者小时工资标准的200%支付工资报酬。用人单位在此期间未安排劳动者工作,适逢工作日或者休息日的,按原工资计发方式处理。

2.2020年春节延长假与其他假期、医疗期、停工留薪期重叠,应如何处理?

产假、奖励假、陪产假(看护假)、停工留薪期及医疗期与2020年春节延长假重叠的,不得顺延。年休假与2020年春节延长假重叠的,可以顺延,或者由劳动者另行申请或者由用

人单位另行安排。婚丧假、事假与2020年春节延长假重叠的，可由劳动者与用人单位依法协商安排。

3.劳动者在政府规定延迟复工期间的工资待遇，应如何确定？

按照《广东省人民政府关于企业复工和学校开学时间的通知》要求，除特殊情形外，本行政区域内各类企业复工时间不早于2月9日24时。2月3日至9日受疫情影响延迟复工期间，用人单位已经安排劳动者使用带薪年休假、单位自设福利假等各类假的，按相关假的规定支付其工资。如未安排各类假期的，按劳动合同约定标准支付工资。

符合规定不受延迟复工限制的用人单位，在此期间安排劳动者工作的，应当依法支付劳动者工资。其中，用人单位在休息日安排劳动者工作又不能安排补休的，应当根据《广东省工资支付条例》第二十条规定，按照不低于劳动者本人日或者小时工资标准的200%支付工资报酬。

4.受疫情影响，用人单位不能依法及时与劳动者订立或者续订书面劳动合同，应如何处理？

受疫情影响，用人单位不能依法及时与劳动者订立或者续订书面劳动合同，劳动者请求未签订书面劳动合同二倍工资差额的，不予支持。

疫情防控期间，用人单位与劳动者协商一致，可以采用电子形式订立劳动合同。符合劳动合同法、电子签名法等法律法规规定的电子劳动合同一经订立，与书面劳动合同具有同等法律效力。

5.劳动者请求新冠肺炎治疗期间或者医学观察期间以及因政府实施隔离措施期间的工资报酬，应如何处理？

劳动者要求用人单位按照正常工作时间工资支付新冠肺炎隔离治疗期间或者医学观察期间以及因政府实施隔离措施期间的工资报酬，应予支持。

劳动者不遵守政府疫情防控规定，导致被隔离治疗或者医学观察，劳动者请求该期间工资报酬的，不予支持。

6.因政府依法采取停工停业、封锁疫区等紧急措施，用人单位延迟复工，劳动者请求不能返岗期间的工资报酬，应如何处理？

用人单位安排未返岗劳动者通过电话、网络等方式提供正常劳动的，按正常劳动支付工资。

用人单位安排劳动者在受疫情影响延迟复工期间使用带薪年休假、用人单位自设福利假等各类假的，按相关假的规定支付工资。

用人单位未复工或者复工但劳动者未返岗且不能通过其他方式提供正常劳动的，参照停工停产期间工资支付相关规定与劳动者协商，在一个工资支付周期的，按照劳动合同约定的标准支付工资；超过一个工资支付周期的，由用人单位发放生活费，生活费按不低于当地最低工资标准的 80% 支付。

前款停工停产期间的计算，从 2020 年春节延长假结束的次日起至用人单位复工或者劳动者返岗前一日止。但用人单位因生产经营困难在 2020 年春节假期之前已履行相关程序后决定停工停产的，其停工停产起始日期为宣布停工停产之日。

用人单位停工停产的起止日期计算，从停工停产当日起至复工复产前一日止连续计算。其中，一个工资支付周期最长不超过 30 天（不剔除休息日、法定节假日等各类假）。用人单位发薪日期在此期间的，不影响按停工停产相关支付标准分段计算工资。

用人单位停工停产后再复工，复工后再次停工停产的，每中断一次需重新计算，不得将两次停工停产的时间累加计算。

7. 劳动者在其隔离治疗期满或者医学观察期满以及政府实施隔离措施或者采取其他紧急措施结束之后要求返岗，用人单位拒绝的，工资待遇如何处理；劳动者据此解除劳动合同并请求经济补偿的，应否支持？

新冠肺炎患者治愈出院后，疑似病人在确诊未患新冠肺炎后，新冠肺炎患者密切接触者、自疫情严重地区返粤劳动者以及其他因疫情防控需要集中或者居家隔离的劳动者，在医学观察期满后要求返岗，用人单位无正当理由拒绝的，应支付正常工作时间的工资。

用人单位拒绝劳动者返岗且不支付工资超过合理期限，劳动者依据劳动合同法第三十八条解除劳动合同并请求支付经济补偿的，应予支持。

8. 承担疫情防控保障任务的用人单位，要求劳动者提前返岗或者合理延长工作时间被拒，应如何处理？

承担疫情防控保障任务的用人单位,通知劳动者在春节延长假或者限制复工期间返岗或者合理延长工作时间,劳动者无正当理由未按时返岗或者未按用人单位要求合理延长工作时间,属于可以解除劳动合同情形的,用人单位根据法律、劳动合同的约定或者本单位的规章制度可解除劳动合同,劳动者要求用人单位支付解除劳动合同经济补偿或者违法解除劳动合同赔偿金的,不予支持。

9.用人单位以劳动者拒绝到疫情严重地区或者原疫情严重地区但已被确定为低风险地区工作、出差为由,解除劳动合同,劳动者能否主张违法解除劳动合同的赔偿金?

疫情防控期间,用人单位未提供必要的防护措施、没有正当理由或者相关的政策依据要求劳动者到疫情严重地区工作、出差,劳动者有权拒绝。用人单位因劳动者拒绝而解除劳动合同,劳动者根据劳动合同法第八十七条规定请求支付赔偿金的,应予支持。但涉及运送防疫物资等与疫情防控密切相关的,劳动者无特殊情况不得拒绝。劳动者无正当理由拒绝的,用人单位有权依照法律法规、劳动合同约定或者规章制度处理。属于可以解除劳动合同情形的,用人单位依法解除劳动合同,劳动者请求支付赔偿金的,不予支持。

用人单位要求劳动者到原疫情严重地区但已被确定为低风险地区工作、出差,劳动者无正当理由拒不服从的,用人单位有权依照法律法规、劳动合同约定或者规章制度处理。属于可以解除劳动合同情形的,用人单位依法解除劳动合同,劳动者请求支付赔偿金的,不予支持。

10.用人单位以劳动者籍贯、居所属原疫情严重地区为由解除劳动合同,应如何处理?

用人单位以劳动者籍贯、户籍登记、其他有效身份登记的居所属原疫情严重地区为由解除劳动合同,应承担违法解除劳动合同的法律责任。

11.劳动者违反政府疫情防控措施拒绝治疗、医学观察、医学检查、隔离,用人单位能否解除劳动合同?

劳动者违反政府疫情防控措施拒绝治疗、医学观察、医学检查、隔离,影响用人单位生产经营或者严重违反劳动纪律、用人单位规章制度的,用人单位可根据劳动法第二十五条或者劳动合同法第三十九条规定解除劳动合同。

12.用人单位因受疫情影响延迟发放工资或者未依法及时为劳动者缴纳社会保险费,劳动者解除劳动合同并请求经济补偿,应否支持?

用人单位因受疫情影响延迟发放工资未超过 30 天，或者未依法及时缴纳社会保险费，劳动者以此为由解除劳动合同并请求经济补偿的，不予支持。

13.用人单位因受疫情影响导致生产经营严重困难而解除 劳动合同，劳动者能否主张经济补偿？

用人单位因受疫情影响导致生产经营严重困难的，可以与劳动者协商，采取调整薪酬、轮岗轮休、缩短工时、待岗等方式变更劳动合同，稳定工作岗位。如双方未能协商一致，用人单位根据劳动合同法第四十条、第四十一条规定解除劳动合同，应当依照劳动合同法第四十六条、第四十七条规定向劳动者支付经济补偿。

14.用人单位因受疫情影响停工停产，工资待遇等如何处理？

用人单位因受疫情影响停工停产，未超过一个工资支付周期的，应当按照劳动合同约定的工资标准支付工资。超过一个工资支付周期的，用人单位与劳动者可以根据劳动者提供的劳动，协商新的工资标准；协商未成的，用人单位可根据劳动合同法第四十条规定解除劳动合同，但应当依照劳动合同法第四十六条、第四十七条规定，向劳动者支付经济补偿。超过一个工资支付周期的，用人单位没有安排劳动者工作，应当按照不低于当地最低工资标准的 80% 支付劳动者生活费；用人单位没有安排劳动者工作且未按上述标准支付生活费，超过合理期限或者约定期限，劳动者根据劳动合同法第三十八条规定提出解除劳动合同并请求生活费及经济补偿的，应予支持。

15.用人单位终止在疫情防控期间到期的劳动合同，劳动者请求继续履行或者支付赔偿金，应否支持？

劳动合同在隔离治疗期间、医学观察期间以及因政府实施隔离措施或者采取其他紧急措施期间到期，劳动合同期限分别顺延至劳动者隔离治疗期、医学观察期、隔离期期满或者政府采取的紧急措施结束。

用人单位终止在上述期间到期的劳动合同，劳动者请求继续履行的，应予支持。劳动者不要求继续履行或者劳动合同已经不能履行，请求根据劳动合同法第八十七条规定支付赔偿金的，应予支持。

16.用人单位以劳动者在治疗期间或者疫情防控期间无法提供正常劳动为由解除劳动合同，劳动者请求继续履行或者支付赔偿金，应否支持？

劳动者因隔离治疗、医学观察、政府实施隔离措施或者采取其他紧急措施，未能提供正常劳动，用人单位以此解除劳动合同，劳动者要求继续履行的，应予支持；劳动者不要求继续履行或者劳动合同已经不能履行，请求根据劳动合同法第八十七条规定支付赔偿金的，应予支持。

17.劳动者患新冠肺炎治疗后不能从事原工作，也不能从事由用人单位另行安排的工作，用人单位能否解除劳动合同？

劳动者患新冠肺炎，在规定的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，用人单位根据劳动合同法第四十条规定可解除劳动合同，但应当支付经济补偿。

新冠肺炎患者、病原携带者、疑似病人、密切接触者的隔离治疗期或者医学观察期均不计算为医疗期。隔离治疗结束后仍需停止工作继续治疗的，自继续开始治疗之日起计算医疗期。

18.疫情防控期间共享用工的劳动关系，应如何认定？

疫情防控期间，员工富余单位将劳动者借出至缺工单位共享用工的，不改变借出单位与劳动者之间的劳动关系，但劳动合同中的相关条款经双方协商可以变更。

19.劳动者因患新冠肺炎认定为工伤，应如何处理？

劳动者因患新冠肺炎认定为工伤，依法享受工伤保险待遇。已参加工伤保险的，工伤保险待遇由工伤保险基金和用人单位按工伤保险有关规定支付；未参加工伤保险的，由用人单位按照规定的工伤保险待遇项目和标准支付。

20.劳动者因患新冠肺炎死亡不属于工伤，其近亲属主张用人单位支付死亡抚恤待遇，应如何处理？

劳动者因患新冠肺炎死亡不属于工伤，其近亲属根据《广东省企业职工假期待遇死亡抚恤待遇暂行规定》要求用人单位支付丧葬补助费、供养直系亲属一次性救济金（或者供养直系亲属生活补助费）、一次性抚恤金的，应予支持，但已按规定纳入社会保险支付的除外。

21.疫情防控期间的仲裁时效、起诉、上诉期限及案件审理期限如何把握？

当事人受疫情影响不能在法定仲裁时效期间申请劳动人事争议仲裁的，仲裁时效中止。从中止时效的原因消除之日起，仲裁时效期间继续计算。

当事人或者代理人受疫情影响，无法参加诉讼、仲裁，可以向人民法院或者仲裁机构申请延期审理，人民法院、仲裁机构受疫情影响难以按法定期限审理案件的，可相应顺延审理期限。

当事人受疫情防控措施影响无法在法律规定的诉讼期间起诉或者上诉，在障碍消除后的 10 日内申请顺延期限的，人民法院可予准许。

22.本解答应如何执行？

本解答从下发之日起供全省各级人民法院、仲裁机构参照执行。法律法规、司法解释有新规定的，按法律法规、司法解释的规定执行。

广东省高级人民法院办公室

2020 年 4 月 22 日印发

广东省人民政府关于印发应对新型冠状病毒感染的肺炎疫情支持企业复工复产若干政策措施的通知

各地级以上市人民政府，省政府各部门、各直属机构：

现将《关于应对新型冠状病毒感染的肺炎疫情支持企业复工复产的若干政策措施》印发给你们，请认真组织实施。实施过程中遇到的问题，请径向省发展改革委反映。

广东省人民政府

2020年2月6日

关于应对新型冠状病毒感染的肺炎疫情支持企业复工复产的若干政策措施

为深入贯彻落实习近平总书记关于坚决打赢疫情防控阻击战的重要指示精神，全面落实党中央、国务院和省委关于疫情防控的决策部署，全力支持和推动受疫情影响的各类企业复工复产，提出如下政策措施。

一、各级政府要进一步加大保障企业复工复产工作力度

(一) 加强防疫指引。

省统一发布应对新型冠状病毒感染的肺炎系列预防控制指引，各地级以上市政府要强化主体责任，指派专人指导企业完成复工复产准备工作，确保企业在疫情防控达标前提下复工复产。

(二) 落实复工条件。

细化复工复产保障方案，一企一策帮助企业协调解决职工返岗特别是专业技术人员返岗，以及口罩、防护服、消毒用品、测温仪等防控物资购置问题。

(三) 统筹做好防护。

支持企业做好职工健康管理。鼓励大型企业设立集中隔离点。鼓励各类省级以上开发区（高新区、经开区、工业园区）由管委会统一设立集中隔离点。对不具备自行设置集中隔离条件的中小企业，由当地政府集中安排。

(四) 拓宽招工渠道。

加强省内外劳务帮扶协作，落实重点企业服务专员制度，精准摸排发布企业用工需求信息，推进线上供需匹配对接和远程招聘。

二、进一步降低企业用工成本

(五) 减轻社会保险负担。

对受疫情影响不能按时缴纳企业职工养老保险、医疗保险（含生育保险）、失业保险、工伤保险以及住房公积金的企业，允许延期至疫情解除后三个月内补办补缴；补办补缴社会保险费用免收滞纳金，相关待遇正常享受，不影响参保个人权益记录。继续实施阶段性降低失业保险费率、工伤保险费率的政策。

（六）实施失业保险稳岗返还。

继续对不裁员、少裁员的企业实施稳岗返还失业保险费，按企业及其职工上年度实际缴纳失业保险费总额的50%予以返还。鼓励受疫情影响企业与职工协商采取调整薪酬、轮岗轮休等方式稳定工作岗位。

（七）发放援企稳岗补贴。

对职工因疫情接受治疗或被医学观察隔离期间企业所支付的工资待遇，按照不超过该职工基本养老保险缴费基数50%补贴企业，所需资金在工业企业结构调整专项奖补资金中列支。鼓励企业组织职工（含在企业工作的劳务派遣人员）参加线上适岗职业技能培训，按规定给予补贴；平台企业（电商企业）以及新业态企业参照执行。

三、进一步减轻企业经营负担

（八）减轻企业税费负担。

疫情防控期间，准许企业延期申报纳税。对符合延期缴纳税款条件的企业，依法延长不超过三个月的税款缴纳期限。对纳税确有困难的企业，依法合理予以减免房产税、城镇土地使用税。对“定期定额”户，合理调整定额或简化停业手续。及时落实小微企业普惠性减税等政策。

（九）减轻企业租金负担。

国有资产类经营用房对受疫情影响较大不能正常经营的民营承租企业免收第一个月租金，减半收取第二、三个月租金；鼓励其他物业持有人根据实际情况，适当减免租金。免租金两个月以上的企业，按免租金月份数给予房产税困难减免。

（十）加大技改资金支持。

企业在规定期限内通过技术改造扩大疫情防控急需重点调拨物资产能或转产上述物资的，对其符合条件的设备购置额加大奖励力度。

（十一）发挥国有企业关键作用。

国有大中型企业、行业龙头企业在货款回收、原材料供应、项目发包等方面，加大对产业链上中小企业的支持，促进产业链运行平稳。对已与国有企业签订合同的中小企业，确因疫情影响，无法按时履行合同义务的，可以适当延长合同履行期限。国有企业要按照合同约定按时足额支付中小企业、民营企业相关款项，不得形成新增逾期拖欠。

四、进一步加大财政金融支持

（十二）加强金融纾困。

鼓励银行业金融机构对受疫情影响较大企业给予延期还贷、展期续贷、降低利率和减免利息支持。省中小企业融资服务平台开通中小企业疫情应对金融服务专区和“绿色通道”，统筹省级扶持中小微企业专项资金，依托平台为贷款企业提供贴息和风险补偿服务。对受疫情影响较大企业，不得盲目抽贷、断贷、压贷。梳理确定全省防疫重点保障企业名单，用足用好国家专项再贷款政策。

（十三）加大财政支持力度。

省级财政对相关企业扩大口罩机、防护服贴条机、负压救护车等重点急需设备及关键、紧缺零部件生产予以资金支持。对国家和省确定的疫情防控重点保障企业以及支持疫情防控工作作用突出的其他卫生防疫、医药产品、医用器材企业（由省工业和信息化部门会同财政等部门审核确认）的2020年新增贷款部分，省财政按照人民银行再贷款利率的50%予以贴息。鼓励各级财政对受疫情影响较大畜禽水产养殖企业、休闲农业企业给予适当补助。鼓励市县财政对受疫情影响较大的中小企业给予贷款贴息、应收账款融资等重点支持，省财政给予适当补助。对创业者个人或小微企业创业担保贷款可视情展期1年，并继续享受财政贴息支持。

（十四）支持企业担保融资和租赁融资。

取消省内各级政府性融资担保机构和再担保机构反担保要求，省融资再担保公司对纳入国家融资担保基金支持范围内的融资担保业务免收担保费用，各级政府性融资担保公司对受疫情影响较大企业新增融资担保费率不超过1%。融资租赁公司要调整受疫情影响较大企业还款期限和还款方式，酌情减免不超过6个月的租金利息，免收租金罚息。

（十五）优化企业小额贷款服务。

监管指标优良的小额贷款公司经过批准，融资杠杆率可放宽至净资产5倍，单户贷款余额上限上调为不超过注册资本的5%且不超过1000万元。鼓励对受疫情影响企业和个人下调贷款利率、延期或展期贷款1-3个月、免除1-3个月罚息和增加信用贷款及中长期贷款。

（十六）优化企业征信管理。

对受疫情影响暂时失去收入来源的企业，可按照调整后的还款安排，报送信用记录。各地贸促会要建立“绿色通道”，根据实际情况为受疫情直接影响的外贸企业出具与不可抗力相关的事实性证明。

五、进一步优化政府服务

（十七）强化项目建设要素保障。

对疫情防控、能源供应、交通物流、医疗资源、生态环境等在建和新建项目，优先保障用地用林等资源指标；对新建非盈利性医护场所，所需建设用地指标由省统筹解决；创造条件保障项目建设必须的钢材、混凝土、砂石等建筑材料及时供应。

（十八）完善审批工作“直通车”制度。

建立项目审批绿色通道，简化审批流程，压缩审批时限。采取网络、视频等技术手段开展项目评估评审，加快推进项目前期工作。依托全省投资项目在线审批监管平台，全面实行项目审批“不见面”在线办理。

(十九) 建立疫情防控物资境外采购快速通道。

完善疫情防控物资境外采购快速协调机制，设立防控物资进口快速通关“绿色通道”，对能提供主管部门证明、涉及特殊物品的防控物资实行便利通关政策，无需进行卫生检疫审批。对疫情防控治疗物资实行“两步申报”“提前申报”“担保放行”等作业模式，确保通关“零延时”。

(二十) 强化涉企信息服务支撑。

依托“粤商通”平台，及时发布疫情防控期间惠企政策措施，搭建企业诉求响应平台，推动各地建立诉求响应机制，及时解决企业生产经营过程中面临的突出问题。

本政策执行期暂定为自发布之日起的三个月（政策措施已经明确执行期的，按已规定的期限执行）。中央出台相关支持政策，我省遵照执行。各地级以上市政府和省有关部门可根据实际情况制定实施细则，加大惠企扶企力度。

广东省人力资源和社会保障厅 广东省财政厅 广东省卫生健康委员会
转发人力资源社会保障部 财政部 国家卫生健康委关于因履行工作职责感染新型冠状病毒肺炎的医护及相关工作人员有关保障问题的通知

(粤人社函〔2020〕17号)

各地级以上市人力资源和社会保障局、财政局、卫生健康委(局)：

现将《人力资源社会保障部 财政部 国家卫生健康委关于因履行工作职责感染新型冠状病毒肺炎的医护及相关工作人员有关保障问题的通知》(人社部函〔2020〕11号)转发给你们，并结合我省实际提出以下意见，请一并贯彻执行。

一、切实做好工伤认定工作。对于参与新型冠状病毒感染的肺炎疫情防控处置的医护、防疫等有关工作人员因履行工作职责而感染新型冠状病毒肺炎的，应参照《广东省工伤保险条例》第九条第一项规定认定为工伤。对于用人单位指派到湖北省出差(工作)的职工感染新型冠状病毒肺炎的，应参照《广东省工伤保险条例》第十条第四项规定视同工伤。因新型冠状病毒感染的肺炎疫情防控处置和救治等特殊原因的，用人单位申请工伤认定时限予以适当延长。

二、切实做好工伤医疗救治工作。依法保障工伤职工享受工伤医疗救治等工伤保险待遇权利。对于感染新型冠状病毒肺炎的工伤职工救治使用的国家卫生健康委《新型冠状病毒感染的肺炎诊疗方案》所涵盖的药品和诊疗项目以及其使用有关住院服务设施费用，纳入工伤保险基金支付范围。根据《广东省工伤保险条例》第二十一条第四款规定，工伤职工在认定工伤前已由基本医疗保险基金按照规定支付的医疗费用，在认定工伤后由工伤保险基金按照规定向基本医疗保险基金结算。

三、切实做好工伤保险服务工作。各地区人力资源社会保障部门遇有感染新型冠状病毒肺炎相关的工伤申报案件，要开通绿色通道，提供优先服务，缩短办理时限，积极主动指导相关单位依法及时落实工伤保险待遇，并及时向省人力资源和社会保障厅报告有关处理情况。

广东省人力资源和社会保障厅

广东省财政厅

广东省卫生健康委员会

2020年1月24日

广东省人力资源和社会保障厅、广东省医疗保障局、广东省财政厅、国家税务总局广东省税务局关于阶段性减免企业社会保险费的实施意见

(粤人社发〔2020〕58号)

各地级以上市人民政府:

为贯彻落实《人力资源社会保障部 财政部 税务总局关于阶段性减免企业社会保险费的通知》(人社部发〔2020〕11号)和《国家医保局 财政部 税务总局关于阶段性减征职工基本医疗保险费的指导意见》(医保发〔2020〕6号),经省人民政府同意,现就我省阶段性减免企业社会保险费提出如下实施意见,请遵照执行:

一、阶段性减免企业养老保险、失业保险、工伤保险费

(一) 适用对象。

已办理参保缴费登记的企业,以单位形式参保的个体工商户,各类社会组织单位和民办非企业单位,为阶段性减免社会保险费单位缴费对象(以下简称“用人单位”),按规定享受企业养老保险、失业保险、工伤保险单位缴费(以下简称“社保费”)减免政策。个人缴费部分不享受减免政策。机关事业单位、以个人身份参保的人员不属适用对象。

(二) 企业类型划分。

企业类型由社保费征收机构按照政府有关部门根据《关于印发中小企业划型标准规定的通知》(工信部联企业〔2011〕300号)、《国家统计局关于印发统计上大中小微企业划分办法(2017)的通知》(国统字〔2017〕213号)确定的名单进行划分。用人单位对企业类型划分结果有异议的,可于2020年3月底前向当地社保费征收机构提交2019年本单位的所属行业、营业收入、资产总额和2019年12月份实际从业人数,由社保费征收机构进行确认,重新划分企业类型,调整和确定减免社保费比例。

(三) 实施时间和减免办法。

中小微企业、以单位形式参保的个体工商户划型后符合享受免征政策的,2020年2月至6月的单位缴费予以免征;大型企业及其他单位2020年2月至4月的单位缴费减半征收。减免政策执行期为费款所属期。

2020年2月1日至6月30日新开工的工程项目可按国家规定享受阶段性减免社保费政策。

(四) 减免享受及业务申报。

阶段性减免社保费期间,各用人单位仍应依法向社保费征收机构申报缴费,履行好代扣代缴职工个人缴费义务。符合减免条件的单位,免填单、免申请,在申报缴费环节自动享受

阶段性减免社保费政策。2020年2月1日以来已缴纳且符合减免政策的社保费免申请退回用人单位。

阶段性减免政策期间,享受减免政策后仍无力为职工缴纳社保费的用人单位,可按照《广东省人民政府关于印发广东省进一步稳定和促进就业若干政策措施的通知》(粤府〔2020〕12号)和《广东省人力资源和社会保障厅 国家税务总局广东省税务局关于新型冠状病毒感染的肺炎疫情防控期间社会保险缴费和待遇相关工作的通知》(粤人社函〔2020〕24号)的规定延期缴纳。受疫情影响生产出现严重困难的企业,可申请缓缴社保费,缓缴期限原则上不超过6个月,缓缴期间免收滞纳金。

享受减免征收社保费政策的用人单位,其职工个人缴费部分也可延期缴纳。延缴期间参保人应缴未缴的个人缴费金额,待其补缴到账后计入个人账户并计算利息。

(五) 待遇发放。

疫情期间参保人依法享受的各项社保待遇由社会保险经办机构正常发放。

1.养老保险待遇。职工个人缴费部分正常缴纳的,社会保险经办机构应当按时足额支付养老保险各项待遇。职工个人缴费部分延缴的,对申请领取养老保险待遇的参保人,社会保险经办机构暂按延缴前的缴费情况核发养老保险待遇,待延期缴费实际缴纳到账后视同正常缴费重新核定养老保险待遇并补发待遇差。用人单位可优先为达到退休年龄的职工缴纳职工养老保险费。

2.工伤保险待遇。已办理参保缴费登记且按规定减免或延期缴纳工伤保险费的用人单位,其参保职工在减免或延缴工伤保险费期间发生工伤的,社会保险经办机构应按规定支付其工伤保险待遇。

3.失业保险待遇。职工在用人单位按规定减免或延缴失业保险费期间,符合相关条件要求申领失业保险待遇的,社保经办机构应按规定发放失业保险待遇,其延缴时间核定为缴费月数。

(六) 基金保障。

按照保障发放、足额调拨的原则,加大省级统筹基金的调拨安排力度,对企业养老保险、工伤保险基金缺口地市给予保障,确保待遇按时足额发放。各市要合理使用失业保险累计结余基金,弥补因减免和延期缴费政策实施出现的基金缺口,确保失业保险待遇和促进就业各项支出按时足额支付。

二、阶段性减征职工基本医疗保险费

(一) 职工医保单位缴费部分实行减半征收。

2020年2月至6月,职工医保统筹基金累计结余可支付月数大于6个月的统筹地区,职工医保单位缴费部分可减半征收。已实施阶段性降费的统筹地区,职工医保单位缴费费率按降费前费率的50%征收;未实施阶段性降费的统筹地区,职工医保单位缴费费率按现行费

率的50%征收。减半征收期间，不执行《广东省人民政府关于印发广东省进一步稳定和促进就业若干政策措施的通知》（粤府〔2020〕12号）的阶段性降费政策。减半征收政策执行期间，职工医保统筹基金累计结余可支付月数小于6个月的统筹地区，停止执行该政策。

（二）减半征收政策结束后继续实施阶段性降费政策。

减半征收政策结束后，符合《广东省人民政府关于印发广东省进一步稳定和促进就业若干政策措施的通知》（粤府〔2020〕12号）、《广东省进一步促进就业若干政策措施的通知》（粤府〔2018〕114号）降费条件的统筹地区，可继续执行阶段性降费政策至2021年4月30日。原已实施阶段性降费政策的统筹地区按原降费标准执行，未实施的统筹地区职工医保单位缴费费率降低0.5个百分点。

（三）实施新冠肺炎疫情期间延缴政策。

对因受新冠肺炎疫情影响无法按时缴纳职工医疗保险（含生育保险）费用的，及时做好医保信息系统调整，确保参保人享受当期待遇。缓缴政策可继续执行（缓缴期限原则上不超过6个月），缓缴期间，免收滞纳金。医疗保障经办机构应做好个人权益记录，确保补缴人员个人权益不受影响。

三、管理服务

做好减免、延缴期间统计和参保人的个人权益记录工作，加强数据监测，做好数据分析。督促参保单位按要求如实申报社保费，便于准确核定减免金额，防止参保单位虚报瞒报漏报，确保参保人待遇不受影响。推行社会保险公共服务事项“不见面”办理，引导单位和个人通过网上办理社保业务、查询业务进度和结果，减少现场办理；加强信息技术保障，优先处理因疫情防控需要的业务需求，及时调整业务信息系统，确保系统平稳运行。加强风险防控，适时开展稽核检查，重点对企业通过拆分、新设等手段骗取减免资质等行为进行监控。

四、工作要求

阶段性减免社保费，是党中央、国务院统筹做好疫情防控和经济社会发展工作、帮助企业渡过难关、稳定就业的重大举措，各地务必提高政治站位，强化大局意识，全面准确把握国家和省的减免和延缴政策，制订本地区工作方案，确保政策落实到位。各级人力资源社会保障、医保、财政、税务部门和社会保险经办机构要切实履职尽责，加强沟通协调，及时研究解决工作推进中存在的问题，把好事办好；要主动解读政策，加强宣传引导，充分发挥政策效应。各地执行中遇到的具体问题，请及时向省人力资源社会保障厅、省医保局、省财政厅、省税务局反映。

广东省人力资源和社会保障厅、国家税务总局广东省税务局关于新型冠状病毒感染的肺炎疫情防控期间社会保险缴费和待遇相关工作的通知

(粤人社函〔2020〕24号)

各地级以上市人力资源和社会保障局、税务局，省社会保险基金管理局，珠海市横琴新区税务局，广州市南沙区税务局，省税务局第三税务分局：

为贯彻落实党中央、国务院和省委省政府关于做好新型冠状病毒疫情防控的重要决策部署，以及《人力资源社会保障部办公厅关于切实做好新型冠状病毒感染的肺炎疫情防控期间社会保险经办工作的通知》（人社厅明电〔2020〕7号）要求，现就新型冠状病毒疫情防控期间，我省社会保险缴费和待遇相关工作的有关问题通知如下：

一、对于受新型冠状病毒感染的肺炎疫情影响，用人单位无法按时缴纳企业职工养老保险费、失业保险费、工伤保险费的，可延期至疫情解除后三个月内缴费，期间不加收滞纳金。

二、疫情期间用人单位、灵活就业人员、城乡居民未按时办理参保缴费登记、申报缴款、待遇申领等业务的，允许疫情结束后补办，延长期间养老保险、失业保险、工伤保险待遇正常享受，不影响参保人员个人权益记录，补办应在疫情解除后三个月内完成。

广东省人力资源和社会保障厅
国家税务总局广东省税务局

2020年2月2日

广东省人力资源和社会保障厅春节假期延长假期间、延迟复工期间、新型冠状病毒感染的肺炎患者、疑似病人、密切接触者被采取隔离措施期间工资待遇相关问题解答

(2020年2月16日发布)

1.2020年春节假期延长假期间工资待遇如何确定？

按照国务院办公厅《关于延长2020年春节假期的通知》要求，延长2020年春节假期至2月2日。在春节假期延长假期间（1月31日、2月1日、2月2日），企业安排劳动者工作又不能安排补休的，按照不低于劳动者本人日或小时工资的200%支付工资报酬。

2.我省延迟复工期间工资待遇如何确定？

按照《广东省人民政府关于企业复工和学校开学时间的通知》要求，除特殊情形外，本行政区域内各类企业复工时间不早于2月9日24时。2月3日至9日未复工期间，根据《广东省工资支付条例》、人社部办公厅《关于妥善处理新型冠状病毒感染的肺炎疫情防控期间劳动关系问题的通知》（人社厅明电[2020]5号）关于停工、停产期间工资支付相关规定，企业应当按照劳动合同规定的标准支付劳动者工资。

符合规定不受延迟复工限制的企业，在此期间安排劳动者工作的，应当依法支付劳动者工资。其中，企业在休息日安排劳动者工作又不能安排补休的，按照不低于劳动者本人日或小时工资标准的200%支付工资报酬。

3.新型冠状病毒感染的肺炎患者、疑似病人、密切接触者被采取隔离措施期间工资待遇如何确定？

对新型冠状病毒感染的肺炎患者、疑似病人、密切接触者因被采取隔离治疗、隔离观察等隔离措施导致不能提供正常劳动的，企业应当视同提供正常劳动并支付职工正常工作时间的工资。隔离期结束后，对仍需停止工作进行治疗的患者，企业按照职工患病的医疗期有关规定支付其病假工资。

4.受疫情影响的劳动关系如何处理？

（一）对新型冠状病毒感染的肺炎患者、疑似病人、密切接触者在其隔离治疗期间或医学观察期间以及因政府实施隔离措施或采取其他紧急措施导致不能提供正常劳动的企业职工，企业不得依据《劳动合同法》第四十条、四十一条与职工解除劳动合同。在此期间，劳动合同到期的，分别顺延至职工医疗期、医学观察期、隔离期期满或者政府采取的紧急措施结束。

(二) 用工单位不得以出现《劳动合同法》第四十条、四十一条规定的情形，将新型冠状病毒感染的肺炎患者、疑似病人、密切接触者或者因政府采取隔离措施以及其他紧急措施导致不能提供正常劳动的人员中的被派遣劳动者退回劳务派遣单位。被派遣劳动者在用工单位期间的工资待遇等参照用工单位直接用工的相关政策。

广东省人力资源和社会保障厅《新冠肺炎疫情防控期间劳动关系处置导则》

关于印发《新冠肺炎疫情防控期间劳动关系处置原则》的通知

各地级以上市人力资源社会保障局:

为贯彻落实党中央、国务院和省委、省政府关于新冠疫情影响疫情防控工作的决策部署,准确解读疫情防控期间劳动关系政策,妥善解决劳动关系领域相关问题,指导企业有序复工复产、稳定劳动关系、维护职工合法权益,现将《新冠肺炎疫情防控期间劳动关系处置原则》印发给你们,作为劳动关系政策咨询、劳动人事争议调解仲裁、劳动保障监察执法、信访工作的指引,请遵照执行,执行中遇到的问题,请径向省厅劳动关系处反映。

广东省人力资源和社会保障厅

2020年2月27日

一、准确解读春节假期延长期间的工资待遇问题

按照国务院办公厅《关于延长2020年春节假期的通知》要求,延长2020年春节假期至2月2日。

在春节假期延长期间(1月31日、2月1日、2月2日),企业安排劳动者工作又不能安排补休的,按照不低于劳动者本人日或小时工资的200%支付工资报酬。

春节假期延长期间,企业按照原工资计发方式支付职工工资,并不得强制职工休带薪年假。

二、准确解读延迟复工期间的工资待遇问题

按照《广东省人民政府关于企业复工和学校开学时间的通知》要求,除特殊情形外,本行政区域内各类企业复工时间不早于2月9日24时。

2月3日至9日延迟复工期间,根据《广东省工资支付条例》、人社部办公厅《关于妥善处理新型冠状病毒感染的肺炎疫情防控期间劳动关系问题的通知》(人社厅明电〔2020〕5号)关于停工、停产期间工资支付相关规定,企业应当按照劳动合同规定的标准支付职工工资。

延迟复工期间，企业不得强制职工带薪年休假。对企业要求职工通过远程办公等形式提供正常劳动的，企业应当依法支付工资。

符合规定不受延迟复工限制的企业，在此期间安排职工工作的，应当依法支付职工工资。其中，企业在休息日安排职工工作又不能安排补休的，按照不低于职工本人日或小时工资标准的200%支付工资报酬。

三、准确解读被依法实施隔离措施或因政府依法采取紧急措施导致不能提供正常劳动的职工工资待遇问题

企业不得依据《劳动合同法》第四十条、四十一条与因被依法实施隔离措施或因政府依法采取紧急措施导致不能提供正常劳动的职工解除劳动合同或退回被派遣劳动者。

对因被依法实施隔离措施或因政府依法采取紧急措施导致不能提供正常劳动的职工，企业应当视同提供正常劳动并支付职工正常工作时间工资。

隔离期结束后，对仍需停止工作进行治疗的职工，在国家规定医疗期内，企业应当依照劳动合同、集体合同的约定或者国家有关规定支付其病假工资，支付的病假工资不得低于当地最低工资标准的百分之八十。

四、指导企业规范管理有序复工

各地要指导符合规定的复工企业提供必要的防疫保护和劳动保护措施，在确保疫情防控达标前提下复工复产，保障职工身体健康和生产安全。

企业在已提供必要的防疫保护和劳动保护措施的情况下，要求具备复工条件的职工返岗复工，职工应当按企业要求返岗复工。

对不愿复工的职工，企业工会应及时宣讲疫情防控政策要求和企业复工的重要性，主动劝导职工及时返岗。

对经劝导无效或以其他非正当理由拒绝返岗复工的职工，企业可以依据《劳动法》《劳动合同法》的有关规定予以处理。

五、指导企业灵活合理安排工作时间

各地要指导企业与职工协商一致，通过采取错时上下班、弹性上下班等方式灵活安排工

作时间，特别是要结合实际协商安排孕期、哺乳期女职工居家远程办公、灵活安排工作时间和休息休假，做好孕期、哺乳期女职工特殊劳动保护，减少人员聚集，确保劳动者身体健康。

对承担政府疫情防控保障任务需要紧急加班的企业，在保障劳动者身体健康和劳动安全的前提下，指导企业与工会和职工协商一致，可适当延长工作时间应对紧急生产任务，依法不受延长工作时间限制。

六、指导企业与职工协商解决无法复工问题

对2月9日之后，因受疫情影响不能按期到岗的职工或仍不具备复工条件的企业，要指导企业通过安排职工居家远程办公或优先使用带薪年假、企业自设福利假等各类假的方式，协商解决无法复工问题。

对不能通过居家远程办公等形式提供正常劳动或用完各类休假仍不能提供正常劳动的职工，指导企业参照《广东省工资支付条例》关于停工、停产期间工资支付相关规定与职工协商工资待遇，即未超过一个工资支付周期（最长三十日）的，用人单位应当按照正常工作时间支付工资；

超过一个工资支付周期的，可以根据劳动者提供的劳动，按照双方新约定的标准支付工资；用人单位没有安排劳动者工作的，应当按照不低于当地最低工资标准的百分之八十支付劳动者生活费。

七、指导企业规范经济性裁员程序

对受疫情影响导致企业生产经营困难的，鼓励企业通过协商民主程序与职工协商采取调整薪酬、轮岗轮休、缩短工时等方式稳定工作岗位，尽量不裁员或者少裁员。

对确需裁员的，要指导企业规范经济性裁员程序，制定包括被裁减人员名单、裁减时间、实施步骤以及符合法律法规规定的经济补偿办法在内的裁员方案，引导裁员人数20人以上或者裁员人数不足20人但占企业职工总数10%以上的企业，提前30日向工会或者全体职工说明情况，听取工会或职工意见，向当地人力资源社会保障行政部门报告裁员情况后，依法有序裁员。

八、加大风险隐患排查力度

各地要广泛开展辖区内受疫情影响较大企业的情况摸排，将其纳入劳动关系风险监测企

业名单，密切关注企业停工或减产情况、劳动用工人数、劳动合同签订人数、劳务派遣用工人数及其占职工总数比例的变化情况、职工流失率情况、工资按时足额支付情况、工资总额增减情况；

以及企业与职工解除或终止劳动合同的原因、涉及人数、劳动争议仲裁案件数、涉及人数、涉及金额等指标，有针对性地开展劳动关系政策宣讲和咨询，有效预防化解劳资纠纷，妥善处置劳动关系突发事件。

九、加大劳动人事争议预防调处力度

劳动人事争议调解仲裁机构应当根据事实，遵循合法、公正、及时、着重调解的原则，依法平等保护劳动者和用人单位的合法权益，促进企业依法有序复工复产。

要引导当事人尽量通过协商调解方式解决争议，可依托人民调解、行政调解、行业调解、工会调解等多元解纷联动机制，积极化解纠纷，减少当事人诉累。

建议当事人采用网络、邮递等方式提交资料，通过电话、在线视频等非接触即时沟通方式调解。符合条件的仲裁案件，经当事人同意，可采取视频审理、书面审理等方式处理。

对疫情期间因拖欠工资、工伤待遇、违法解除劳动关系等争议，要开启“绿色通道”，实行快立、快调、快审、快结。

十、加大劳动保障监察执法力度

各地要全力畅通“一点投诉、全省联动”的劳动保障监察网上举报投诉平台和举报投诉电话等线上维权渠道，确保疫情防控期间职工足不出户即可在网上对省内用人单位违反劳动保障法律法规规章的行为进行举报投诉。

要切实加大劳动保障监察执法力度，加强重点企业日常巡查和送法普法服务，推广用人单位在劳动保障监察办案信息管理系统上自主申报用工情况，配合就业等部门做好24小时重点企业复工复产调度工作，依法查处违法行为，及时排查化解处置各类劳资纠纷。

省人社厅关于积极应对新型冠状病毒感染肺炎疫情做好劳动关系相关工作通知

各地级以上市人力资源和社会保障局：

为做好新型冠状病毒感染的肺炎疫情防控工作，妥善处理好疫情防控期间劳动关系问题，维护职工合法权益，保障企业正常生产经营秩序，促进劳动关系和谐稳定，根据《人力资源社会保障部办公厅关于妥善处理新型冠状病毒感染的肺炎疫情防控期间劳动关系问题的通知》（人社厅发明电〔2020〕5号）精神，现就有关工作通知如下：

一、全力维护劳动关系稳定

企业不得依据劳动合同法第四十条、四十一条与在隔离治疗期间或医学观察期间以及因政府实施隔离措施或采取其他紧急措施不能提供正常劳动的新型冠状病毒感染的肺炎患者、疑似病人、密切接触者解除劳动合同。在职工隔离治疗期间或医学观察、政府实施隔离措施或采取其他紧急措施期间劳动合同到期的，分别顺延至职工医疗期期满、医学观察期期满、隔离期期满或者政府采取的紧急措施结束。

二、保障职工工资报酬权益

对新型冠状病毒感染的肺炎患者、疑似病人、密切接触者在其隔离治疗期间或医学观察期间以及因政府实施隔离措施或采取其他紧急措施导致不能提供正常劳动的职工，企业应当视同提供正常劳动并支付职工正常工作时间工资。

三、合理安排未返粤复工职工休息休假

对于因疫情未及时返粤复工的职工，经与职工协商一致，企业可以优先考虑安排职工带薪年休假。其中，职工累计工作已满1年不满10年的，年休假5天；已满10年不满20年的，年休假10天；已满20年的，年休假15天。职工在带薪年休假期间享受与正常工作期间相同的工资收入。

四、保障企业正常生产经营秩序

企业因受疫情影响导致生产经营困难的，可以通过与职工协商一致采取调整薪酬、轮岗轮休、缩短工时、待岗等方式稳定工作岗位，尽量不裁员或者少裁员。鼓励受疫情影响的企业采取集中工作、集中休息方式保持正常生产经营。符合条件的企业，可按规定享受稳岗补贴。

五、保障职工停工停产期间待遇

企业因受疫情影响导致停工停产的，未超过一个工资支付周期（最长三十日）的，应当按照正常工作时间支付工资。超过一个工资支付周期的，可以根据职工提供的劳动，按照双方新约定的标准支付工资；企业没有安排职工工作的，应当按照不低于当地最低工资标准的80%支付职工生活费，生活费发放至企业复工、复产或者解除劳动关系。

六、加强劳动人事争议预防调处

引导受疫情影响的当事人通过粤省事微信小程序申请先行调解，通过电话调解、在线视频调解等非接触即时沟通方式，异地化解纠纷，减少当事人往返和聚集次数。因受疫情影响造成当事人不能在法定仲裁时效期间申请劳动人事争议仲裁的，仲裁时效中止。从中止时效的原因消除之日起，仲裁时效期间继续计算。受疫情影响的当事人或代理人，无法到仲裁机构参加庭审的，可以向仲裁机构申请延期开庭审理。因受疫情影响导致劳动人事争议仲裁机构难以按法定时限审理案件的，可相应顺延审理期限。

七、做好服务指导和监测处置工作

各地人力资源社会保障部门要落实属地责任，加强对受疫情影响企业的劳动用工指导，加大劳动关系风险预测预警力度，切实维护职工合法权益。要结合疫情防控工作要求，加强对用工密集、人员流动性大的企业的用工监测，有效防范和处置突发情况。

广东省人力资源和社会保障厅

2020年1月25日

广州市优化营商环境条例

广州市第十五届人民代表大会常务委员会第四十二次会议于2020年10月28日通过的《广州市优化营商环境条例》，业经广东省第十三届人民代表大会常务委员会第二十六次会议于2020年11月27日批准，现予公布，自2021年1月1日起施行。

广州市人民代表大会常务委员会

2020年12月10日

广州市优化营商环境条例

(2020年10月28日广州市第十五届人民代表大会常务委员会第四十二次会议通过
2020年11月27日广东省第十三届人民代表大会常务委员会第二十六次会议批准)

第一章 总 则

第一条 为持续优化营商环境，激发市场活力和社会创造力，维护市场主体合法权益，加快建设现代化经济体系，推动经济高质量发展，根据国务院《优化营商环境条例》等法律法规，结合本市实际，制定本条例。

第二条 本条例适用于本市行政区域内优化营商环境工作。

本条例所称营商环境，是指企业、个体工商户等市场主体在市场经济活动中所涉及的体制机制性因素和条件，主要包括市场环境、政务环境、人文环境和法治环境等。

第三条 优化广州营商环境应当坚持市场化、法治化、国际化、便利化原则，以市场主体需求为导向，以政府职能转变为核心，对标国际先进水平，强化协同联动，为各类市场主体营造稳定、公平、透明、可预期的发展环境。

第四条 市、区人民政府应当加强本行政区域优化营商环境工作的组织领导，根据工作需要制定和完善优化营商环境工作目标和政策措施，建立健全优化营商环境工作协调机制和政企互动沟通机制，及时协调、解决营商环境中存在的重大问题。

市发展改革部门是本市优化营商环境工作的主管部门，负责统筹推动、组织协调、监督指导本市优化营商环境日常工作，建立本市营商环境监测体系，组织实施本条例。区发展改革部门或者区人民政府确定的部门负责本行政区域内优化营商环境日常工作。

市场监督管理、政务服务管理、商务、工业和信息化、税务、司法行政、住房城乡建设、规划和自然资源、人力资源社会保障、金融监督管理等部门和人民法院、人民检察院、仲裁机构等单位按照各自职责，做好优化营商环境有关工作。

第五条 本市主动对接国家发展战略，争取国家、省综合授权和改革试点，支持中国（广东）自由贸易试验区广州南沙新区片区、广州经济技术开发区、广州高新技术产业开发区、中新广州知识城、广州空港经济区、广州人工智能与数字经济试验区等区域在优化营商环境方面发挥引领示范作用，先行先试商事登记确认制等有利于优化营商环境的各项改革措施。

市、区人民政府及其有关部门应当结合实际，推进改革创新，制定规章、规范性文件，推广行之有效的优化营商环境改革措施。

第六条 有关单位和个人在营商环境改革创新、先行先试工作中出现失误或者偏差，未达到预期效果，但同时符合以下条件的，免于追究责任；符合以下条件之一的，可以从轻、减轻处理：

- (一) 决策和实施程序未违反法律法规的强制性规定；
- (二) 未造成重大损失和社会负面影响；
- (三) 相关人员履行了勤勉尽责义务且未谋取非法利益；
- (四) 未恶意串通损害公共利益和他人合法权益。

法律、行政法规另有规定的，从其规定。

第七条 市人民政府应当立足于粤港澳大湾区核心城市的功能定位，推动粤港澳全面合作示范区建设，加强与粤港澳大湾区相关城市的协同驱动，推动市场规则衔接和政务服务体系协作，着力形成要素自由流动的统一开放市场，打造具有国际竞争力的粤港澳大湾区区域一体化营商环境。

第八条 市场主体在市场经济活动中权利平等、机会平等、规则平等，依法享有自主决定经营业态、模式的权利，人身和财产权益受到保护的权利，知悉法律、政策和监管、服务等情况的权利，自主加入或者退出社会组织的权利，对营商环境工作进行监督的权利。

市场主体应当遵守法律法规，恪守社会公德和商业道德，诚实守信、公平竞争，维护市场秩序，履行法定义务，共同营造更加健康有序的营商环境。

第九条 市、区人民政府应当按照营商环境评价体系要求，以市场主体和社会公众满意度为导向推进优化营商环境改革，发挥营商环境评价体系对优化营商环境的引领和督促作用，及时调整完善优化营商环境的政策措施。

鼓励建立优化营商环境第三方评价机制，由独立第三方社会机构对市、区人民政府及其部门的优化营商环境工作进行评价，并将结果向社会公开。

第十条 市、区人民政府及其有关部门应当加强优化营商环境的法律、法规、规章和政策措施的宣传，完善法治宣传教育考核体系，支持新闻媒体客观、公正地对营商环境进行舆论监督，建立舆情收集和回应机制。

市、区人民政府及其有关部门应当落实“谁执法谁普法”的普法责任制，引导市场主体合法经营、依法维护自身合法权益，不断增强全社会的法治意识，为营造法治化营商环境提供基础性支撑。

每年10月15日为“广州营商环境日”，市、区人民政府应当通过系列宣传、对话、招商、表彰、服务等活动，营造良好营商环境，依法保护市场主体合法权益。

第二章 市场环境

第十一条 市、区人民政府及其有关部门应当按照国家规定实行统一的市场准入负面清单制度。市场准入负面清单以外的领域，各类市场主体均可以依法平等进入。

外商投资实施准入前国民待遇加负面清单管理制度。外商投资准入负面清单以外的领域，按照内外资一致的原则实施管理。

市、区人民政府按照城市功能定位、发展规划以及环保安全等相关规定，制定产业引导政策并向社会公开。

第十二条 本市将涉企经营许可事项全部纳入“证照分离”改革事项清单，通过直接取消审批、审批改为备案、实行告知承诺、优化审批服务等方式，分类推进改革。除法律、行政法规规定的特定领域外，涉企经营许可事项不得作为企业登记的前置条件。

本市支持“一业一证”审批模式改革，将一个行业准入涉及的多张许可证整合为一张行业综合许可证。

企业登记机关应当根据企业自主申报的经营范围，明确告知企业需要办理的许可事项，同时将需要申请许可的企业信息告知相关主管部门。相关主管部门应当依企业申请及时办理涉企经营许可事项，并将办理结果即时反馈企业登记机关。

第十三条 本市推广实施开办企业全程电子化，建立企业信息共享互认体系；简化开办企业程序，优化业务流程，推行全程网上办理，推动各部门通过平台同步联办开办企业涉及业务。提升开办企业便利度的具体办法，由市市场监督管理部门牵头制定，并向社会公布。

本市推行开办企业“一网通办、一窗通取”模式，申请人可以通过开办企业一网通平台一次性申请办理开办企业涉及业务，通过各区政务服务大厅专窗或者开办企业一网通平台领取营业执照、印章、发票等。申请材料齐全、符合法定形式的，相关部门应当当场办结。

第十四条 本市实行全国统一的企业登记业务规范、标准和条件，采用统一的数据标准、平台服务接口、社会信用代码进行登记管理；实行企业名称、经营范围自主申报制和住所、经营场所自主承诺申报制；允许多个企业按规定将同一地址登记、备案为住所或者经营场所；推行企业法律文书送达地址告知承诺制；推广实施企业登记全程网上办理。优化企业登记程序的具体办法由市市场监督管理部门制定，并向社会公布。

申请企业登记和备案，申请人承诺所提交的章程、协议、决议、住所使用证明、任职资格证明等材料 and 填报的信息真实、合法、有效的，企业登记机关对提交的材料实行形式审查；对非关键性申请材料存在错漏但已承诺按期补正的，企业登记机关可以容缺登记。申请人提供虚假材料申请登记或者备案的，应当依法承担相应法律责任。

市人民政府应当建立健全企业迁移综合服务协调机制。各区、各部门应当对企业跨区域变更住所提供便利，不得对企业变更住所设置障碍。

第十五条 企业可以通过一网通平台申请注销，由市场监督管理、税务、人力资源社会保障等部门分类处置、同步办理、一次办结相关事项。市场监督管理部门以及相关部门应当

优化企业普通注销和简易注销登记程序，推行清税承诺制度。

企业领取营业执照后未开展经营活动、申请注销登记前未发生债权债务或者债权债务清算完结的，可以按照国家有关规定适用简易注销登记程序。适用简易注销登记程序的，企业应当通过国家企业信用信息公示系统进行公告。公告期届满且无异议的，企业登记机关应当为企业办理注销登记。

企业破产管理人、清算组依据人民法院终结破产程序裁定书、强制清算终结裁定书提出适用简易注销登记程序办理企业注销申请的，企业登记机关应当予以办理。

第十六条 本市遵循合法、必要、精简原则，规范行政审批中介服务。市人民政府应当依法编制行政审批中介服务事项清单，并向社会公布。

作为办理行政审批条件的中介服务事项应当有法律、法规或者国务院决定依据；没有依据的，不得作为办理行政审批的条件。市场主体有权自主选择中介服务机构，任何行政机关不得为其指定或者变相指定中介服务机构；除作为办理行政审批条件的中介服务事项外，不得强制或者变相强制市场主体接受中介服务。

审批部门在行政审批过程中需要委托中介服务机构开展技术性服务的项目，应当通过竞争性方式选择中介服务机构，并自行承担服务费用，不得转嫁给市场主体。对符合进入网上中介服务超市条件的项目，审批部门应当通过网上中介服务超市选择。一体化在线政务服务平台中需要委托中介服务机构的政务服务事项应当与网上中介服务超市中的中介服务信息相关联。

中介服务机构应当明确办理法定行政审批中介服务的条件、流程、时限、收费标准，并向社会公开，不得出具虚假证明或者报告。

第十七条 市、区人民政府应当整合中小微企业服务中心、中小微企业服务站、中小微企业公共服务示范平台等服务机构资源，为中小微企业提供政策咨询、人才培养、技术支持和对接投融资、知识产权、财会税务、法律咨询等服务，建立“一站式”中小微企业公共服务体系。

市、区人民政府应当加大对创新创业类中小微企业的扶持力度，可以通过购买服务等方式为符合条件的创新创业类中小微企业提供股权结构设计、员工持股计划、投资基金对接、上市培训等服务。

市人民政府可以设立科技企业孵化器和众创空间补助资金，引导孵化器和众创空间为中小微企业提供专业孵化、创业引导和持股孵化等服务。

第十八条 本市全面加强中小投资者权益保护，完善中小投资者权益保护机制，提升中小投资者维护合法权益的便利度，依法保障中小投资者的知情权、参与权、表决权、收益权和监督权等合法权利。

公司的控股股东、实际控制人、董事、监事、高级管理人员负有忠实义务和勤勉义务，

不得利用其关联关系损害公司利益和中小股东合法权益，利用关联关系造成损失的，应当依法承担赔偿责任等法律责任。

第十九条 市场监督管理部门应当依法加大反垄断和反不正当竞争执法力度，有效预防和制止市场经济活动中的垄断行为，滥用行政权力排除、限制竞争行为，侵犯商业秘密，商业诋毁，以及互联网不正当竞争行为等。

第二十条 市、区人民政府及其有关部门应当严格落实国家各项减税降费政策，及时研究解决政策落实中的具体问题，确保减税降费政策全面、及时惠及市场主体。

本市对政府性基金、涉企行政事业性收费、涉企保证金，以及政府定价的经营服务性收费，实行目录清单管理，并及时向社会公布。目录清单之外的涉企收费和保证金一律不得执行。任何单位不得擅自提高收费标准，扩大收费范围，不得以向企业摊派或者开展达标评比活动等方式变相收取费用。

政府性基金、涉企行政事业性收费、涉企保证金设置上下限标准的，可以按照下限标准收取。对于信用记录良好的企业，可以按照规定降低保证金比例、分期收缴。

市工业和信息化部门应当会同市财政等部门制定涉企保证金缴纳的具体办法，推广以金融机构保函、保证保险等替代现金缴纳涉企保证金，鼓励企业按照规定自主选择涉企保证金的缴纳方式。

第二十一条 本市公共资源交易实施目录清单管理，完善分类统一的交易制度规则，提升资源配置的效率和效益；建立健全公共资源交易公共服务统一平台，发布各类公共资源交易信息；优化招标投标流程，推行招标投标全流程电子化。招标人、招标代理机构不得因使用电子招标投标方式，额外向投标人收取费用或者不合理地增加潜在投标人参与投标的难度。

政府采购和招标投标等公共资源交易活动，应当公开透明、公平公正，保障各类市场主体依法平等参与。不得设定与业务能力无关和明显超过招标项目要求的业绩等不合理条件，不得违规设立各类预选供应商、预选承包商名录，或者以其他任何形式排斥、限制潜在投标人或者供应商。

第二十二条 本市鼓励和支持企业自主研发和自主创新，加大知识产权的投入，投保知识产权保险。推广和促进知识产权成果转化，依法保护企业知识产权及其成果转化收益，促进和提高企业运用、管理和保护知识产权的能力。

知识产权部门应当支持建立知识产权市场化运营平台，探索创建知识产权跨境交易平台，为企业提供知识产权管理在线服务。

本市支持开展知识产权质押融资、知识产权证券化等金融创新。专利资产通过融资平台获得融资的，专利许可人支付的属于融资利息的部分，可以依法作为企业财务费用在税前扣除。

第二十三条 本市由中国人民银行征信中心动产融资统一登记公示系统对动产担保进行统一登记，推广使用动产、知识产权、股权、应收账款、订单、保单等进行担保融资。市场主体办理动产担保登记，可以对担保物进行概括性描述，可以约定担保权益涵盖担保物本身及其将来产生的产品、收益、替代品等资产。法律、行政法规另有规定的，从其规定。

本市建立市区两级政府性融资担保体系，发展政府性融资担保机构，建立普惠型贷款风险补偿机制和应急转贷机制，支持符合产业政策、有市场发展前景的中小微企业和科技创新型企业发展。

金融监督管理部门应当鼓励、引导金融机构开发、推广惠及中小微企业的金融产品，开通中小微企业服务绿色通道，简化贷款手续，增加对中小微企业的信贷投放，并合理增加中长期贷款和信用贷款支持，降低中小微企业的融资成本，提高融资便利度。

市人民政府应当支持完善企业融资综合服务平台，依法向金融机构提供市场监管、海关、司法、税务、不动产登记、电水气、公积金、社保等涉企信用信息，为中小微企业提供融资综合信用服务。

第二十四条 本市低压非居民用户（含社会投资简易低风险项目）电力外线工程依法免于办理相关行政许可，20千伏及以下高压电力外线工程、供水和中低压天然气外线工程项目在工程建设项目联合审批平台统一收件、统一出件、资料共享、并联审批，审批办理时限不超过五日。

供水、排水、供电、供气、通信网络等公用企事业单位应当在经营场所的显著位置和官方网站公开服务范围、标准、收费、流程、完成时限等信息。鼓励公用企事业单位全面实施网上办理、移动支付等便利业务，优化流程、减少申报材料 and 压缩办理时限。

对市场主体投资的建设项目需要附属接入市政公用设施的小型工程项目，由供水、排水、低压供电等公用企事业单位直接上门提供免费服务。

供水、供电、供气、通信网络等公用企事业单位应当加强对市场主体服务的质量保障，不得违法拒绝或者中断服务。相关部门应当建立水电气以及通信网络供应可靠性的管制和保障措施。

第二十五条 本市扶持产业园区建设，建立园区统计分析监管预警制度，推动建立粤港澳大湾区的园区衔接互认机制。

相关部门应当根据需要在产业园区设立政务服务窗口。园区管理运营单位通过推荐函等方式为园区企业办事提供证明、保证等服务的，相关部门应当予以支持。

鼓励各类产业园区的管理运营单位设立一站式企业服务受理点，提供开办企业、项目建设、人才服务、知识产权管理等政策咨询和代办服务。

第二十六条 本市培育数字经济新产业、新业态和新模式，支持构建工业、交通、城市管理等领域规范化数据开发利用场景，引导数字经济和实体经济深度融合，构建数字经济的

生态系统，推动经济高质量发展。

相关部门应当加强政策引导，推动人工智能、可穿戴设备、车联网、物联网、远程医疗、网上新零售等领域数据采集标准化，推动数据要素流通体制机制研究和先行先试，引导培育数据交易市场，建立健全数据资源交易机制和定价机制，保护数据产品所有人、使用人依法获得数据产品的合法权益。

第二十七条 本市支持企业建设产业供应链数字化平台，建立产业供应链风险预警和应对机制，加强与产业供应链上下游的协同合作。

市、区人民政府及其有关部门应当建立健全应急供应链智慧分级响应和联防联控机制，建设应急用工、物流与供应链协同调度平台，根据应急响应级别、国内国际市场动态和本行政区域产业结构优化升级需要，为市场主体提供人力资源、设施设备、供给需求、知识产权保护和服务政策信息等服务。

市、区人民政府及其有关部门应当采取下列措施，构建粤港澳大湾区产业供应链协同发展服务体系：

（一）推动粤港澳大湾区内部体制机制互通；

（二）破除生产要素的流通壁垒，推动资本、人才和知识等生产要素的自由流通；

（三）建立跨区域产业合作创新平台和产业技术联盟，完善产业协同创新，推动资本、人才和知识等生产要素集聚，形成完备的创新产业生态链，支持粤港澳企业、高校、科研院所共建产业技术创新平台；

（四）构建多层面、跨区域的产业合作协调机制，促进产业互补和产业合理布局。

第二十八条 本市依法建立健全社会信用管理制度以及与市场经济相适应的信用秩序，推动信用信息深度开发利用，提升信用服务水平，形成知信、守信、用信的良性氛围。

市人民政府应当建立覆盖全面、稳定、统一且唯一的公共信用代码一码制度，通过市公共信用信息管理系统统一归集市场主体的公共信用信息，并与企业信用信息公示系统、法院被执行人信息查询平台以及市场资信调查评级机构等信用服务机构的信用信息系统等对接，实现信用信息跨部门、跨行业、跨地区交换共享。

市人民政府应当建立标准化、公益性的市场主体公共信用信息综合评价体系，相关部门在税收征管、工程建设、生态环境保护、交通运输、安全生产、食品药品、教育医疗等重点领域对市场主体和从业人员进行行业信用评价。

第二十九条 市、区人民政府及其相关部门应当在行政审批、财政性资金使用、提供政务服务过程中推行信用承诺制，加强查询使用行政相对人的信用记录。

金融监督管理部门应当引导金融机构在信贷审批、风险防范、证券发行、信用担保、保证保险等领域使用第三方信用服务产品。

本市鼓励市场主体在开展市场交易、企业管理、行业治理、融资信贷、社会公益等活动

中查询、使用信用信息。鼓励市场信用服务机构开发和创新信用产品，扩大信用产品的使用范围。

第三十条 本市按照国家 and 省的有关规定建立守信联合激励对象和失信联合惩戒对象名单，守信主体激励措施清单和失信主体惩戒措施清单，依法实施守信联合激励和失信联合惩戒。

相关部门应当建立健全本管理领域信用修复制度，明确信用修复的条件、方式、程序以及证明材料等内容，并向社会公布。

第三十一条 本市培育和发展各类行业协会、商会。行业协会、商会应当加强内部管理和能力建设，及时反映行业诉求，组织制定和实施团体标准，规范行业秩序、降低交易成本，为市场主体提供信息咨询、宣传培训、市场拓展、权益保护、纠纷处理以及人才评价等方面的服务。行业主管部门和登记管理部门应当加强对行业协会、商会的指导，依法规范和监督行业协会、商会的收费、评比、认证等行为。

本市倡导和鼓励行业协会、商会设立市场主体维权服务平台，参与和支持企业维权，提升维权效率和管理水平。

第三章 政务环境

第三十二条 市、区人民政府及其有关部门应当统一政务服务标准，增强服务意识，提升政务服务效能，按照减环节、减材料、减时限、优服务的原则，创新政务服务方式，推动应用新技术，实现政务服务规范化、标准化、协同化、便利化。

市政务服务管理部门应当对政务服务事项实施统一管理，会同有关部门根据市场主体需求整合政务服务事项，制定政务服务事项清单及办事指南，并向社会公布。政务服务事项清单及办事指南应当明确事项名称、设定依据、申请条件、申请材料、办理机构、投诉渠道等信息，申请条件和申请材料不得含有兜底条款，线上办理和线下办理标准应当一致。市政务服务管理部门应当制定政务服务事项统一管理办法，并向社会公布。

第三十三条 本市推行政务服务事项在网上全程办理、移动化办理，推进一企一档建设，为企业提供精准化、智能化政务服务，但法律、法规另有规定或者涉及国家秘密、公共安全等情形的除外。对可以实现网络共享的材料、通过网络核验可以获取的信息以及前端流程已经收取的材料，相关部门不得要求重复提交。

市政务服务管理部门建设全市统一的一体化在线政务服务平台，推进各区、各部门政务服务平台规范化、标准化和互联互通。相关部门应当依托一体化在线政务服务平台，完善统一身份认证、电子支付，共享交换信息，健全电子证照、空间地理、自然资源、信用信息等数据库，推进电子证照、电子印章、电子签名等智能应用，实现全事项全要素全过程自动归集、互联共用、智能分析、全程监督。

第三十四条 市、区人民政府各部门应当按照有关规定将政务服务事项纳入政务服务大

厅管理。

市、区政务服务管理部门应当按照统一入口、统一平台、统一标准的原则推行集成服务，在各级政务服务大厅实行前台综合受理、后台分类审批、统一窗口出件；健全一次性告知、首席服务、限时办结等制度，根据需要为市场主体提供错时服务、全天候服务、个性化定制服务。

市、区人民政府应当对政务服务事项纳入政务服务大厅管理和集成服务的情况进行监督和检查。

第三十五条 本市建立政务服务事项和政务服务大厅窗口服务“好差评”以及“差评”评价核实整改和反馈制度。“好差评”评价情况纳入政务服务质量通报。具体办法由市政务服务管理部门制定并向社会公布。

第三十六条 政务服务管理、公安、人力资源社会保障、规划和自然资源、住房城乡建设、市场监督管理、税务、海关等部门应当依法采集、核准、更新、共享政务数据，编制本部门政务信息资源目录，并依照法律、法规和规章等有关规定，合法使用所获取的共享政务信息。政务数据资源管理和信息共享的具体办法，由市人民政府另行制定。

本市建立政企数据共享机制，破解政企数据融合应用的壁垒，进一步促进和规范公共数据的开放和利用。

第三十七条 市人民政府建立统一的电子证照服务系统，在工程建设领域、开办企业、不动产登记、获得电力等领域加快推广电子证照的应用，推行完税证明电子化。

市、区人民政府及其有关部门应当对实体证照和电子证照实行同步签发、同步更新、同步注销，推行电子证照一网申请、受理、审批、公开、查询及打印下载。

电子证照和具有代表身份认证信息数字签名的电子文档可以作为法定办事依据和归档材料，并可以不以纸质形式归档和移交相关部门。申请人在申请办理有关事项时可以通过出示电子证照表明其身份、资质，电子证照的具体应用场景由市政务服务管理部门会同相关部门确定后公布实施。

符合《中华人民共和国电子签名法》规定的电子签名与手写签名或者盖章具有同等法律效力；电子印章与实物印章具有同等法律效力；电子证照与实体证照具有同等法律效力，法律、行政法规另有规定的除外。相关部门已经建立电子印章系统的，应当实现互认互通。

第三十八条 本市对行政许可事项实施清单管理制度。市人民政府应当及时向社会公布清单并进行动态调整。

在行政许可事项清单之外，不得违法设定或者以备案、登记、注册、目录、规划、年检、年报、监制、认定、认证、审定以及其他任何形式变相设定或者实施行政许可。设定机关对其设定的不适应经济社会发展需要的行政许可，应当及时修改或者废止。

各相关部门应当将本年度行政许可办理、费用收取、监督检查等工作情况，向同级人民

政府报告并依法向社会公布。

第三十九条 本市推行政务服务事项告知承诺制度。除直接关系公共安全、生态环境保护 and 人身健康、生命财产安全的政务服务事项外，申请人以书面形式承诺符合办理条件并提供相关材料的，相关部门应当直接作出决定。

相关部门应当根据法定权责，制定实行告知承诺的政务服务事项目录清单和办事指南，并向社会公布。

相关部门应当加强事中事后监管，定期对承诺人履行承诺的情况进行抽查，将承诺人履行承诺情况纳入本市公共信用信息管理系统。承诺人未履行承诺的，相关部门应当依法追究

第四十条 相关部门应当建立政务服务事项容缺容错受理工作机制，制定容缺容错受理事项及申请材料目录并向社会公布。

相关部门对基本条件具备、主要申报材料齐全且符合法定条件，但次要条件或者次要申报材料有欠缺的登记、审批事项，应当一次性告知可容缺容错申报的材料，先予受理并进行审查；申请人在规定时限内补齐所有容缺容错材料，经审查符合法定要求的，应当作出决定。

第四十一条 相关部门设定证明事项应当评估给市场主体造成的影响，说明设定必要性，并公布证明事项清单，列明设定依据、索要单位、开具单位等。证明事项索要单位应当在新设证明事项实施或者原有证明事项取消之日起七个工作日内完成清单更新。未纳入清单的证明事项和盖章环节，不得要求市场主体提供。

各区人民政府及其相关部门应当加强证明的互认共享，不得重复向市场主体索要证明，并按照国家和本市的要求，推行证明事项告知承诺制，进一步减证便民。

第四十二条 国有建设用地的用地单位可以凭国有土地划拨决定书、国有建设用地使用权出让合同或者政府投资项目的用地预审意见等申请办理建设工程规划许可证。

第四十三条 在符合规划、不改变用途的前提下，企业在工业用地、仓储用地上对工矿厂房、仓储用房进行改建、扩建和利用地下空间，提高容积率、建筑密度的，不再增收新增工业、仓储用途建筑面积的土地价款。

第四十四条 本市推行工程建设项目风险分级分类审批和质量安全监管制度。各类工程主管部门应当结合实际分别制定审批流程图，推行工程建设项目一站式开工审批、过程联合监管、一站式联合验收。

本市在特定区域实施区域评估制度，由相关区域的管理机构结合控制性详细规划，统筹组织区域环境影响、水土保持、地质灾害、文物考古、节能评价、地震安全性等评估工作。市场主体在已经完成区域评估的区域建设工程项目的，不再单独开展上述评估，但国家、省、市另有规定的除外。

第四十五条 市住房城乡建设、交通运输、水务、林业等房屋建筑和市政基础设施工程

的监管部门可以按照国家有关规定取消施工图审查或者缩小审查范围,由相关部门通过政府购买服务开展监督抽查。

房屋建筑工程项目满足土地、规划条件后,建设单位可以按照基坑支护和土方开挖、地基基础和地下结构、地上结构等施工进展顺序,分阶段申请办理施工许可证。

第四十六条 鼓励社会投资低风险工程建设项目的建设单位聘请建筑师、工程师等专业技术人员负责内部技术检查,加强企业内部质量管理。社会投资低风险工程建设项目的具体范围由市住房城乡建设部门确定并向社会公布。

从事施工图审查的建筑专业审查人员、施工现场监理的专业技术人员以及工程质量安全监督管理人员应当具备国家、省相关规定的专业资格要求。

本市探索在建筑工程领域推行建筑师负责制,注册建筑师为核心的设计团队、所属的设计企业可以为建筑工程提供全周期设计、咨询、管理等服务。

新出让居住用地的土地出让人应当将投保工程质量潜在缺陷保险列入土地出让合同。新建保障性住房和安置房项目应当投保工程质量潜在缺陷保险。鼓励新建商品房项目投保工程质量潜在缺陷保险。

第四十七条 本市优化通关流程,提高通关效率,完善企业提前申报、两步申报等模式,深化申报容错机制和主动披露容错机制,积极推广各类便利化口岸通关措施;依照有关规定推行先放后检、先放行后缴税、先放行后改单等模式。

本市建立完善国际贸易单一窗口跨部门综合服务管理平台,完善货物申报、舱单申报、运输工具申报、跨境电商、市场采购、国际会展等服务功能。推进进出口企业、船公司、船代、货代等不同主体之间的信息共享,实现口岸“通关+物流”的一体化服务联动。

商务、港务、发展改革、市场监督管理等部门应当加强口岸收费目录清单管理。收费主体应当在国际贸易单一窗口公开收费目录和收费标准,在目录以外不得收取费用。

第四十八条 税务机关应当持续优化税务服务,推动相关税费合并申报及缴纳,充分利用已有的信息共享资源,精简办税资料和流程,压缩办税时限;拓宽办税渠道,推广使用电子发票,实现全程网上办税;为纳税人提供税收信息和税收政策网上查询、咨询服务,提高税务服务便利化。

第四十九条 新建社会投资简易低风险工程建设项目的建设单位可以同步申请竣工验收和不动产登记,一次性获取联合验收意见书和不动产权证电子证照。

不动产登记机构办理企业间不动产转移登记,应当与住房城乡建设部门、税务机关等加强协作,实行一窗受理、当场缴税、当场发证、一次完成。不动产登记机构应当与公用企事业单位、金融机构等加强协作,实现电力、供排水、燃气、网络过户与不动产登记同步办理。推广在商业银行申请不动产抵押登记等便利化改革,探索开展跨境融资抵押业务。

不动产登记机构应当按照国家和本市不动产登记资料查询的相关规定,为单位和个人提

供网上和现场查询服务。单位和个人可以按照不动产坐落位置、不动产权属证书号、不动产单元号等索引信息,免费查询非住宅类且权利人为法人和非法人组织的登记信息和地籍图信息,但涉及国家秘密的除外。对于不动产是否存在权利负担、司法限制等信息,申请人可以自助免费获取。

第五十条 市、区人民政府应当强化全球招商推介,加强投资促进服务,建立健全招商引资统筹协调、考核激励、跟踪服务机制。市发展改革部门应当会同市规划和自然资源等部门建设本市重点项目信息库,制定发布全市产业地图,推动项目与产业地图精准匹配。

市、区人民政府及其有关部门应当建立招商项目落地保障和承诺办结责任制,对重大招商项目提供绿色通道服务。

第五十一条 本市推行惠企政策“免申即享”办理模式,通过政府部门信息共享等方式,实现符合条件的企业免于申报、直接享受政策。

对确需企业提出申请的惠企政策,本市推行集成服务模式,将政策兑现事项纳入政务服务事项管理,在市、区政务服务大厅或者全市统一的一体化在线政务服务平台实施集成服务。

市政务服务管理部门应当组织机关、事业单位全面梳理需要使用财政资金支付的行政奖励、资助、补贴等各项优惠政策和产业促进政策,编制政策兑现事项清单和办事指南,并向社会公布。

市政务服务管理部门或者区人民政府指定的部门应当组织相关部门定期对政策兑现事项涉及的优惠政策和产业促进政策进行评估,及时更新政策兑现事项清单,并对相关部门的政策兑现事项实施监督考核。

第五十二条 机关、事业单位应当履行向市场主体依法作出的政策承诺以及依法订立的各类合同,不得以行政区划调整、政府换届、机构或者职能调整以及相关责任人更替等为由拒绝履行、不完全履行或者迟延履行。因国家利益、社会公共利益需要改变政策承诺、合同约定的,应当依照法定权限和程序进行,给市场主体造成损失的,应当依法予以补偿。

机关、事业单位不得违反合同约定拖欠市场主体的货物、工程、服务等账款,也不得在约定付款方式之外变相延长付款期限。

市、区人民政府应当建立拖欠账款行为约束惩戒机制,通过预算管理、审计监督等,防止和纠正机关、事业单位拖欠市场主体账款。

第五十三条 市人民政府应当加大向区人民政府和经济功能区管理机构的放权力度。除确需市级行政机关统一协调管理的事项外,市人民政府可以授权或者委托区人民政府和经济功能区管理机构依法行使涉及优化营商环境的行政职权。具体下放事项清单,由下放事项涉及及管理领域的部门牵头制定并报市人民政府批准后实施。

第五十四条 发生突发事件时,市、区人民政府及其相关部门应当采取以下措施,维护生产秩序和产业供应链稳定,保障市场主体的财产安全和自主经营权利:

(一) 建立突发事件动态分析评估和反馈机制，对易遭遇风险的行业、企业、设施、场所制定安全保护应急处理方案，纳入应急预案；

(二) 建立有效的社会动员机制，鼓励市场主体开展互助，采取调整薪酬、弹性工时、轮岗轮休等方式，稳定劳动关系，维持运行并及时复工复产；

(三) 组织评估突发事件对本地区经济和重点行业的影响，根据评估结果精准制定实施救助、补偿、补贴、减免、返还、安置等措施；

(四) 鼓励金融机构给予延期还贷、展期续贷、降低利率和减免利息支持；

(五) 为市场主体寻求法律救济提供必要帮助；

(六) 对突发事件中临时征收征用的应急物资，应当及时返还，无法返还的，应当依法补偿。

第五十五条 市、区人民政府及其有关部门应当建立常态化的政企沟通机制，听取市场主体意见，为市场主体提供政策信息，协调解决市场主体的困难和问题。

相关部门应当优化政企服务模式，建立健全市区联动的企业服务机制，为市场主体办理政务服务事项提供免费的咨询、指导、协调服务。

第五十六条 市、区人民政府及其相关部门应当充分运用现代科技手段，按照公共信用信息目录以及标准规范要求，将履行职责过程中产生的行政许可、行政处罚、抽查检查、失信联合惩戒对象等涉企信息及时、准确、完整地向市公共信用信息管理系统报送，并通过信用广州网统一向社会公开。

第四章 人文环境

第五十七条 市、区人民政府应当编制和严格执行生态环境保护规划，构建生态文明制度体系，强化生态文明建设监督保障；持续改善生态环境质量，提升生态环境竞争力，吸引创新要素集聚；坚持绿色发展理念，倡导绿色生活方式，加强生态环境保护和修复。

第五十八条 市、区人民政府应当完善交通基础设施布局，推动区域交通一体化，健全立体式综合交通网络，优化城市交通出行结构，推动绿色交通发展，逐步分区域试行自动驾驶商业化出行服务，提升交通运输质量、效率、安全度、便捷度。

第五十九条 本市健全住房市场体系和住房保障体系，提升物业管理水平，完善社区周边配套设施，改善居住条件。

市、区人民政府应当通过住房补贴、人才公寓等方式降低本市居住成本。符合划拨目录的政府部门、公益类事业单位投资建设的人才公寓用地，可以以划拨方式供应。鼓励用人单位等社会力量通过直接投资、间接投资、参股等方式参与人才公寓建设、筹集、运营和管理。

第六十条 本市促进文化繁荣发展，丰富文化产品和服务，提高文化开放与包容度，营造鼓励创新和亲商安商的文化氛围。

市、区人民政府及其有关部门应当加强对花市、广府庙会、粤剧、粤菜、粤语等岭南文

化的保护和宣传，打造特色鲜明的城市文化品牌。

第六十一条 市人民政府应当在场馆用地、交通物流、网络通信、导向标志等配套设施和服务方面，支持和保障中国进出口商品交易会等展会的发展，推动其创新贸易模式，优化展览结构，改善办展办会环境，提升会展和商贸服务等功能，提高国际化、专业化、市场化、信息化水平。

市人民政府应当通过多种方式宣传、推介中国进出口商品交易会，扩大其国际影响力，提升对本市会展行业发展的带动效应。

第六十二条 人力资源社会保障部门应当培育新就业形态，支持市场主体采用灵活用工机制，引导有需求的企业开展共享用工合作。

人力资源社会保障部门应当建立健全劳动人事争议联合调解工作机制，畅通劳动者维权渠道，引导市场主体加强内部集体协商制度建设，加大监督执法力度，依法保护劳动者及企业合法权益。

人力资源社会保障部门应当及时公布人力资源供给与市场需求信息，引导用人单位优化人力资源结构，加强劳动者职业技能培训，完善劳动者失业保障和就业服务的相关制度和程序，按照国家规定取消水平评价类技能人员职业资格，推行社会化职业技能等级认定。

第六十三条 人力资源社会保障部门应当建立健全人力资源服务体制机制，加强人才大数据建设，建立人才区块链支撑平台、人才大数据标准规范体系 and 安全管理平台，提升人才服务业的精准服务能力。

本市完善人才引进和积分落户政策，推动人才城市的户籍准入年限在我市累计认可。市、区人民政府应当为认定的各类高层次人才提供引进落户、人才绿卡、住房及医疗保障、配偶就业、子女入园入学等一站式窗口服务。

市人民政府应当建立健全粤港澳大湾区人才引进平台，支持粤港澳人才合作示范区先行先试。鼓励试点放宽具备港澳职业资格和金融、建筑、规划等专业人才从业限制，参与建立粤港澳大湾区专业技术人才职称评价和职业资格认可工作机制。

人力资源社会保障部门应当组织实施急需职业和工种的人才培养开发计划，构建技能人才“终身培训体系”，培育技艺精湛、门类齐全、结构合理、素质优良的“羊城工匠”；鼓励和支持企业建立首席技师制度，完善首席技师认定、聘用和考核等机制。

第六十四条 市、区人民政府应当根据本行政区域人口、经济社会发展水平，合理设置教育机构、医疗机构、养老机构和托幼机构，提高公共服务水平。

机场、车站、码头、旅游景区、影剧院、博物馆、会议中心、展览馆、体育馆、商场、宾馆、医院以及城市道路等管理单位，应当按照规定设置相应的公共信息标志。

第六十五条 市人民政府应当积极完善、合理布局外国人服务机构和国际教育、医疗、养老、休闲、文化、商业、交通等配套设施，提升城市国际化水平。

市人民政府应当推进国际合作公共服务设施建设。支持开展教育国际交流与合作，引进境外著名高校与本地高校合作办学，建设国际交流合作示范学校和特色学校。鼓励本市医院与境外医学院校、医疗机构和医学研究机构合作，提升医疗机构的国际化服务能力。

第六十六条 市人民政府应当进一步提升对外开放水平，积极参与“一带一路”建设，深化与“一带一路”沿线国家在基础设施互联互通、经贸、金融、生态环保、知识产权及人文交流领域的合作；加强与国内外城市的合作交流，促进要素便捷流动。

市人民政府应当建立适应总部机构和研发中心运营的差异化营商管理体系。鼓励各类企业在本市设立总部机构、研发中心，鼓励与国际商贸中心、综合交通枢纽和科技教育文化中心建设密切相关的跨国企业、国际组织落户本市。

第五章 法治环境

第六十七条 市、区人民政府及其有关部门应当落实国家监管规则 and 标准体系，对接国家在线监管系统，实施公平统一、公开透明的监管制度，构建规范化、标准化、智能化的监管体系。

行政执法机关应当在广泛收集市场主体意见的基础上编制监管事项清单，明确监管主体、对象、内容、方式和处置责任等事项，实行清单动态调整并向社会公布，实现监管全覆盖。对食品安全、药品安全、公共卫生、安全生产、自然资源保护、生态环境保护等直接涉及公共安全和人民群众生命健康的特殊行业、重点领域，行政执法机关应当依法实行全过程重点监管。

市人民政府有关部门应当以公共信用信息综合评价结果等为依据，制定本行业、本领域信用分级分类监管标准，合理确定抽查比例和频次。

市、区人民政府及其有关部门应当推行远程监管、移动监管、预警防控等非现场监管，推动监管事项全覆盖、监管过程全记录和监管数据可共享、可分析、可预警。

第六十八条 市人民政府应当依法建立统一的市场管理容错机制，建立市场主体轻微违法违规经营行为免于行政处罚和行政强制清单，对违法行为轻微并及时纠正，没有造成危害后果的，不予行政处罚；对违法行为情节显著轻微或者没有明显社会危害的，可以不采取行政强制措施。

本市对新技术、新产业、新业态、新模式等实行包容审慎监管，除法律、法规、规章禁止的，或者对公共安全和人民群众生命健康有危害的市场主体行为外，市、区人民政府及其有关部门应当按照有利于市场主体经营发展的原则给予一定时限的包容期，不得简单予以禁止或者不予监管。

市、区人民政府及其有关部门应当针对新技术、新产业、新业态、新模式的性质、特点，分类制定监管规则，建立政府、企业、协会以及资源提供者和消费者多方协同治理机制；制定的临时性、过渡性监管规则和措施，在确保质量和安全的基础上，可以适当降低抽查比例。

第六十九条 行政执法机关应当根据监管需求,加强协作,明确联动程序,提高跨部门、跨领域联合检查效能。需要在特定区域或者时段对监管对象实施不同监管部门多项监管内容检查的,应当经区级以上人民政府批准,采用联合检查的方式,由牵头部门组织、多部门参加,在同一时间、针对同一对象,实施一次检查,完成所有检查内容。

同一行政执法机关同一时期对同一检查对象实施多项检查的,原则上应当合并进行。除重点监管企业外,同一系统上级部门已对同一企业检查的,下级部门原则上不得再次实施。行政执法机关开展检查,应当采取随机抽取检查对象、随机选派检查人员的方式,并及时公布检查、处理结果。

第七十条 行政执法机关应当在执法权限范围内,建立健全行政执法自由裁量基准制度,依法细化、量化裁量标准,合理确定裁量范围、种类和幅度,并根据法律、法规、规章的变化情况和执法工作实际及时进行修订。

行政执法自由裁量标准应当报送同级司法行政部门审核并按照国家、省、市的有关要求向社会公示。行政执法机关行使自由裁量权的,应当在行政执法决定中说明理由和依据。

第七十一条 行政强制应当具有法定依据并依照法定程序实施。

行政执法机关实施行政强制,应当遵循合法、适当、教育与强制相结合的原则,对采用非强制性手段能够达到行政管理目的的,不得实施行政强制;对违法行为情节显著轻微或者没有明显社会危害的,可以不采取行政强制措施;确需采取行政强制措施的,应当限定在必需的范围内,尽可能减少对市场主体正常生产经营活动的影响。

第七十二条 市、区人民政府应当深化综合行政执法体制改革,推进相对集中行使行政处罚权,减少执法主体和执法层级;根据省人民政府的决定,在农业、文化市场、生态环境保护、交通运输、市场监督管理等领域组建综合执法队伍,在镇人民政府、街道办事处整合执法力量,按照有关法律、法规规定相对集中行使行政处罚权及相关的行政检查权、行政强制措施权。

第七十三条 市、区人民政府及其有关部门应当依法开展清理整顿、专项整治等活动,需要在相关区域对相关行业、领域的市场主体采取普遍停产、停业等措施的,应当按照重大行政决策的法定程序执行,并提前书面通知企业或者向社会公告。

第七十四条 市人民政府应当完善知识产权保护机制,理顺知识产权综合管理和执法体制,统一知识产权行政执法立案标准,建立重大案件多部门会商机制,健全多部门联合执法机制,优化知识产权行政保护和司法保护的衔接,加强跨区域知识产权执法协作,加大对知识产权的保护力度。

本市加强知识产权信用监管,建立知识产权保护信息共享机制,依法健全知识产权失信主体联合惩戒机制,实现知识产权保护行政执法、司法诉讼、仲裁调解等信息联动监管。知识产权部门应当运用源头追溯、实时监测、在线识别等现代科技手段,加强对自主品牌和新

业态、新领域创新成果的知识产权保护。

本市依法实行知识产权侵权惩罚性赔偿制度，强化知识产权保护的侵权预警、法律服务和司法救济。市、区人民政府有关部门应当建立海外知识产权维权援助机制，依法为企业知识产权海外维权提供信息、法律和资金等支持。鼓励有条件的区建立知识产权维权调处中心。

第七十五条 市、区人民政府应当结合政府工作报告或者专项工作报告，向同级人民代表大会及其常务委员会报告优化营商环境工作。市、区人民代表大会及其常务委员会应当加强对本行政区域优化营商环境工作的监督。

第七十六条 市场主体可以通过各级人民政府及其有关部门设立的电话、网站、政务新媒体等渠道对损害营商环境的行为投诉举报。市政务服务管理部门应当依托 12345 政府服务热线等渠道建立全市统一的政务服务咨询和投诉受理平台，实行统一接收、按责转办、限时办结、统一监督、统一考核。

本市推进在关系重大民生和公共利益的特定行业、领域建立内部举报人保护制度。内部人员举报严重违法违规行为和重大风险隐患经查证属实的，相关部门应当严格保护并依法予以奖励。

第七十七条 各级人民政府及其有关部门应当聘请人大代表、政协委员、民主党派成员、专家学者、行业协会负责人、商会负责人、企业代表、执业律师、媒体记者和群众代表等担任社会监督员，及时对营商环境问题提出意见和建议。

社会监督员应当搜集、反馈社会各界对营商环境工作的意见建议和破坏营商环境的问题线索等情况，客观公正地提出监督、评价意见，并遵守有关保密规定。

各级人民政府及其有关部门应当接受社会监督员的监督，及时整改查实的问题。

第七十八条 本市成立由机关单位、专业院校、社会组织等共同参与的优化营商环境法治联合体，有效整合法治资源，推动成员单位协同工作，积极培育法治智库，合力解决营商环境优化过程中的制度瓶颈和体制机制问题。

市、区人民政府及其有关部门应当依托优化营商环境法治联合体，加强优化营商环境法治保障，提升制度供给水平，增进政府与市场主体的沟通，破解市场主体在营商环境法治保障方面反映集中的问题。

第七十九条 市、区人民政府及其有关部门制定涉及市场主体权利义务的规范性文件，应当进行合法性审核。没有法律、法规或者国务院决定和命令依据的，行政规范性文件不得减损市场主体合法权益或者增加其义务，不得设置市场准入和退出条件，不得干预市场主体正常生产经营活动。

市、区人民政府及其有关部门起草或者制定涉及市场主体经济活动的地方性法规、规章、规范性文件和其他政策措施时，应当按照规定进行公平竞争审查。鼓励社会第三方机构参与公平竞争审查工作。

市场主体认为行政规范性文件存在合法性问题的,可以向制定机关及其上级机关提出书面审查建议。市场主体认为政策措施涉嫌违反公平竞争审查标准的,可以向市场监督管理部门举报。有关机关应当依法建立健全审查建议和举报的受理回应机制,并及时向审查建议人或者举报人反馈。

第八十条 市、区人民政府及其有关部门制定涉及市场主体活动的政府规章、行业规划、产业政策和其他与市场主体生产经营活动密切相关的政策措施,应当采取实地调研、座谈会、论证会、听证会等形式,充分听取、合理采纳市场主体和行业协会、商会的意见和建议;除依法需要保密外,应当通过报纸、网络等向社会公开征求意见,并建立健全意见采纳情况反馈机制,征求意见的期限一般不少于三十日。

涉及市场主体权利义务的规章、行政规范性文件和政策措施,应当自印发之日起三个工作日内通过官方载体以及网上政务平台、移动客户端、服务热线等载体公开发布,为市场主体提供政策解读。

市、区人民政府及其有关部门制定与市场主体生产经营活动密切相关的政策措施,应当为市场主体留出一般不少于三十日的适应调整期;涉及行业规定或者限制性措施调整的,在听取相关行业企业意见的基础上合理设置缓冲过渡期,给市场主体留出必要的适应调整时间。但涉及国家安全和公布后不立即施行将有碍施行的除外。

第八十一条 市司法行政部门应当整合律师、公证、司法鉴定、仲裁、调解、法律援助等公共法律服务资源,在劳动争议、知识产权、生态环境保护、金融、商事等领域创新公共法律服务内容、形式和供给模式,建立全面覆盖、便捷优质的法律服务网。

市司法行政部门应当推动信息技术在公共法律服务领域的应用,建设“广州公法链”,全面推行电子公证书、电子司法鉴定意见书等法律服务电子文书,推动部门间数据共享,实现办理各类法律服务事项时当事人身份、不动产等信息的高效查询和应用。

本市建立多语种营商环境地方性法规、政府规章和政策文件数据库,将本市制定的相关地方性法规、政府规章和政策文件等进行翻译,不断提升制度的透明度、便利度。

第八十二条 人民法院应当全面依法平等保护市场主体合法权益,推进民事诉讼繁简分流机制改革,完善执行工作长效机制建设,提升审判执行的质量和效率,及时审结案件。

人民法院应当完善执行联动机制,加强与政府相关部门、人民检察院以及企事业单位的协作,健全信息共享机制。政府相关部门、企事业单位应当配合人民法院依法查询市场主体的身份、财产、交易、联系方式等信息,协助人民法院查找被执行人,支持人民法院实施网络查控和处置,切实解决执行难。

公安机关、人民检察院、人民法院应当加大拘留、逮捕措施必要性的审查力度,依法正确适用取保候审等非羁押强制措施,防止将经济纠纷作为经济犯罪处理,防止将民事案件作为刑事案件办理。

严禁违反法定权限、条件、程序对市场主体的财产和企业经营者个人财产实施查封、冻结和扣押等强制措施；依法确需采取强制措施的，不得超标的、超范围实施，并采取措施减轻对市场主体正常生产经营的不利影响，在条件允许的情况下为市场主体预留必要的流动资金和往来账户。

对涉及犯罪的民营企业投资人，在当事人服刑期间依法保障其行使财产权利等民事权利。

第八十三条 本市积极完善调解、仲裁、行政裁决、行政复议、诉讼等有机衔接的多元化纠纷解决机制，为市场主体提供高效、便捷的纠纷解决途径；完善人民调解、行政调解、行业性专业性调解、司法调解联动工作体系，建立健全调解与公证、仲裁、行政裁决、行政复议、诉讼等衔接联动机制。

本市探索建立统一的在线商事纠纷多元化解平台，推进商事纠纷在线咨询、在线评估、在线分流、在线调解和在线确认工作，高效化解市场主体在金融、知识产权、房屋租售和其他商事领域的纠纷。

本市支持商事仲裁机构和商事调解机构发展，探索创新应用互联网仲裁云平台，推进粤港澳大湾区、“一带一路”沿线仲裁机构和调解机构深度交流合作，协调粤港澳三地仲裁裁决认可与执行、调解员资质互认。

本市设立广州国际商贸商事调解中心等调解机构，构建调解与诉讼有机衔接的商事纠纷解决机制，为在穗企业的商事纠纷提供快捷、高效、经济、灵活的服务。支持境外知名国际商事仲裁、调解等争议解决机构按照规定在中国（广东）自由贸易试验区广州南沙新区片区等区域设立业务机构，就国际商事、海事、投资等领域发生的民商事争议开展仲裁调解业务。

第八十四条 市、区人民政府以及人民法院应当建立健全企业破产工作协调机制和破产费用多元化保障机制，统筹推进企业破产过程中的业务协调、费用保障、信息共享、财产处置、信用修复、职工安置、融资支持和风险防范等工作，提高企业破产工作的办理效率和社会效益。

对于在破产案件办理过程中侵犯破产企业财产的行为，公安机关应当及时处理，排除破产管理人接管财产的障碍。

第八十五条 破产管理人、清算组持人民法院出具的破产、强制清算受理裁定书，指定管理人（清算组）决定书，查询人身份证件查询案件企业注册登记材料、社会保险费用缴纳情况、公积金、银行开户信息和存款状况，以及不动产、车辆、知识产权、股权、股票、期货、债券等信息，接管并处置企业财产，相关部门、金融机构应当予以配合。

人民法院应当加强对破产管理人、清算组的监督管理，健全对破产管理人的考核机制。

破产管理人协会应当加强行业自律，加大对破产管理人的培训力度，提高破产管理人的履职能力和水平。

第八十六条 人民法院应当优化破产流程，提高破产案件审判效率，完善执行与破产的信息交流和共享机制，推进执行与破产工作的有序衔接，探索建立重整识别、预重整等破产拯救机制，完善市场主体救治和退出机制。

企业因重整取得的债务重组收入，依照国家有关规定和政策处理。对于破产企业涉及的房产税、城镇土地使用税等，税务机关应当依法予以减免。

破产企业重整期间，人民银行应当依法督促金融机构及时变更、修复企业信用信息；税务机关按照有关规定自动解除或者经破产管理人申请解除重整企业非正常户认定状态；市场监督管理部门应当依法及时将重整企业从经营异常名录或者严重违法企业名单中移除。

第八十七条 本市支持人民法院探索建立个人债务集中清理机制，促进诚信债务人经济再生。

第八十八条 本市推进智慧法院、智慧检察院建设，推进新技术与司法工作深度融合，不断拓展跨部门大数据办案平台、互联网远程视频提审、庭审、案件全流程网上办理等的应用深度和广度。鼓励广州互联网法院创新运用现代科技，加强网络空间治理和知识产权的司法保护。

人民法院、人民检察院应当加强一站式诉讼服务中心建设，完善综合诉讼服务平台，提高商事案件诉讼指引、诉讼辅助、诉讼事务、审判事务、诉讼监督等诉讼服务全程网上办理水平，并严格遵守法律及司法解释关于民事案件审理期限的规定。

本市建立群体性证券纠纷处理机制，完善律师调查令制度，为中小投资者在证据取证、全程全方位调解、引入专业支持、降低诉讼成本等方面提供便捷、高效的诉讼服务。

人民法院、人民检察院应当健全司法公开制度，优化升级司法公开平台。市场主体可以通过诉讼服务平台查询案件的审判流程信息。本市中级人民法院应当通过司法公开平台向社会及时公开本市各级人民法院商事案件平均审理天数、结案率等动态信息。

第六章 法律责任

第八十九条 各级人民政府和有关部门及其工作人员在优化营商环境工作中，有下列情形之一的，由上级主管机关或者监察机关责令改正，对部门给予通报批评，对直接负责的主管人员和其他直接责任人员依法给予处分：

(一) 违反本条例第十四条第三款规定，对企业变更住所设置障碍的；

(二) 违反本条例第十六条第二款规定，指定或者变相指定中介服务机构提供中介服务，强制或者变相强制市场主体接受中介服务的；

(三) 违反本条例第二十条第二款规定，收取目录清单之外的涉企收费或者保证金，擅自提高收费标准、扩大收费范围、变相收取费用的；

(四) 违反本条例第二十一条第二款规定，设定不合理条件，违规设立预选供应商、预选承包商名录，或者以其他形式排斥、限制潜在投标人、供应商的；

(五) 违反本条例第三十四条第一款规定，未按照规定将政务服务事项纳入政务服务大厅管理的；

(六) 违反本条例第五十六条规定，未按照规定向市公共信用信息管理系统报送涉企信息的；

(七) 违反本条例第七十九条第一款、第二款规定，起草或者制定涉及市场主体的地方性法规、规章、规范性文件和其他政策措施，未进行合法性审核或者公平竞争审查的；

(八) 违反本条例第八十条第一款规定，制定涉及市场主体活动的政府规章、行业规划、产业政策和其他政策措施，未听取市场主体和行业协会、商会的意见和建议的；

(九) 违反本条例第八十五条第一款规定，拒不配合破产管理人、清算组查询案件企业相关信息、接管和处置企业财产的；

(十) 其他不履行优化营商环境职责或者破坏营商环境的情形。

第九十条 中介服务机构违反本条例第十六条第四款规定的，由有关部门责令改正，依法追究法律责任。

第九十一条 供水、排水、供电、供气、通信网络等公用企事业单位未按照本条例第二十四条规定公开服务范围、标准、收费、流程、完成时限等信息，或者违法拒绝、中断服务的，由有关部门责令改正，依法追究法律责任。

第七章 附 则

第九十二条 【施行时间】

本条例自 2021 年 1 月 1 日起施行。