

# 劳动法规资讯 第8期



- ◆ 《劳动法规资讯》由上海力际人力资源有限公司编制。
- ◆ 查阅《劳动法规资讯》，请访问公司网站 [www.ljl.sh.cn](http://www.ljl.sh.cn)。

## 目 录

政策法规.....	2
上海：关于调整本市工伤人员伤残津贴和生活护理费标准的通知.....	2
上海：关于调整本市因工死亡人员供养亲属抚恤金标准的通知.....	2
南京：关于贯彻落实《江苏省实施〈工伤保险条例〉办法》的实施意见.....	2
广东：广东省劳动人事争议处理办法.....	3
深圳：关于调整本市最低工资标准的通知.....	3
广角信息.....	4
上海：发布企业员工流动率调查报告.....	4
浙江：《浙江省女职工劳动保护办法》新修订 将维权落细落实.....	6
珠海：生育保险保障范围将扩大今年7月1日起施行.....	7
湖北：独生子女有望享10天护理父母假 期间工资不变.....	7
案例分析.....	9
2016年度浙江省劳动人事争议十大典型案例（上）.....	9

## 上海：关于调整本市工伤人员伤残津贴和生活护理费标准的通知

【发布单位】上海市人力资源和社会保障局

【发布文号】沪人社规（2017）14号

【发布日期】2017-03-31

【实施日期】2017-04-01

【有效期至】2019-03-31

【全文】



上海：关于调整本市工伤人员伤残津

[返回目录](#)

## 上海：关于调整本市因工死亡人员供养亲属抚恤金标准的通知

【发布单位】上海市人力资源和社会保障局

【发布文号】沪人社规（2017）15号

【发布日期】2017-03-31

【实施日期】2017-04-01

【全文】



上海：关于调整本市因工死亡人员供

[返回目录](#)

## 南京：关于贯彻落实《江苏省实施〈工伤保险条例〉办法》的实施意见

【发布单位】南京市人民政府

【发布文号】宁政规字（2017）5号

【发布日期】2017-04-07

【实施日期】2017-05-10

【全文】



南京：关于贯彻落实《江苏省实施〈

[返回目录](#)

## 广东：广东省劳动人事争议处理办法

【发布单位】广东省人民政府

【发布文号】粤府令第234号

【发布日期】2017-03-16

【实施日期】2017-05-01

【全文】



广东：广东省劳动  
人事争议处理办法

[返回目录](#)

## 深圳：关于调整本市最低工资标准的通知

【发布单位】深圳市人力资源和社会保障局

【发布文号】深人社规（2017）5号

【发布日期】2017-04-01

【实施日期】2017-06-01

【全文】

各有关单位：

经市政府同意，自2017年6月1日起，本市最低工资标准调整如下：

一、全日制就业劳动者最低工资标准：2130元/月；

二、非全日制就业劳动者小时最低工资标准：19.5元/小时。

特此通知。

深圳市人力资源和社会保障局

2017年4月1日

[返回目录](#)

## 上海：发布企业员工流动率调查报告

企业员工的自由流动，是市场经济的客观要求和重要特征，也是衡量人力资源市场灵活性和劳动者就业稳定程度的重要标志之一。近期，上海市人力资源和社会保障局就业促进中心以全市劳动用工登记备案管理系统的大数据为基础，按照简单随机抽样的原则，从全市数十万家企业中抽取了3240家企业进行了问卷调查，并据此发布《乐业报告》系列之《上海市企业员工流动率调查报告（2016）》。

为了便于量化反映企业员工流动的频率和规律，该报告根据调查结果编制了上海市企业员工流动率指数。单个企业的员工流动率是指，企业过去半年离职的员工人数与企业员工总人数的比值；所有样本企业员工流动率的平均值，即为总体的企业员工流动率。

### ■ 企业员工流动率总体呈现小幅震荡趋势，劳动者就业稳定程度有所提高

调查结果显示，2016年下半年上海市企业员工流动率为10.7%，环比上升0.5个百分点，同比上升0.3个百分点；从近年来的变化趋势看，本市企业员工流动率大体上在10%-12%之间小幅震荡。

专家分析指出，企业员工流动率既不是越高越好，也不是越低越好。企业员工的合理流动，是企业充分利用人力资源、提升企业竞争力的需要，也是劳动者个人成长和职业发展的需要。过于频繁的人员流动则会影响企业正常的生产经营活动，增加企业的管理成本和经营风险。对于劳动者而言，频繁跳槽也不利于积累职场经验，甚至可能影响个人的职业发展。近年来上海企业员工流动率总体呈现小幅区间震荡的趋势，这是劳动者就业稳定程度不断提高的重要标志。

### ■ 本市户籍劳动力流动率总体保持稳定，外省市来沪人员流动率在经历了为期三年的波动

### 后总体呈现下降趋势

从不同劳动力群体的流动情况来看，本市户籍劳动力的流动率为8.4%，环比下降0.4个百分点，同比上升0.4个百分点；本市户籍劳动力的流动率，低于总体企业员工流动率2.3个百分点，近年来稳定保持在8%左右。

调查数据显示，上海企业吸纳的外省市来沪员工，2016年下半年的流动率为15.6%，环比上升4.0个百分点，同比下降1.2个百分点，高于总体企业员工流动率4.9个百分点。

从近年来的数据看，上海企业吸纳的外省市来沪员工的流动率，上半年处于相对较低的水平，下半年处于较高水平。这表明来沪人员上半年的就业稳定性较强，下半年由于受到节日因素的影响，员工流动性明显上升，季节性特征较为明显。

从来沪人员流动率的波动幅度来看，外省市来沪人员的流动率近3年以来经历了一轮较大幅度的波动，尤其是2014年上下半年的波动幅度达到近年来的峰值9.2%，显著高于该指数自2010年建立以来波动幅度的平均值2.4%。此后的2015年、2016年的平均波动幅度则回落到3.5%，波动幅度明显收窄，并呈下降趋势。

专家分析指出，随着上海进一步深化改革的步伐不断加快，来沪从业人员已成为推动上海创新驱动、转型发展的重要力量，其来沪就业的“盲目性”逐渐降低，技能水平则在不断提升。不少企业也从以前只靠工资留人、高薪挖人向加强人文关怀、自主培养技能人才方向转变。与此同时，近年来本市也推出了一系列服务举措，“春风行动”在来沪从业人员和用工企业之间搭建起了供需平台，就业服务的专业化、精细化和个性化水平不断提高；居住证签注流程也进一步简化、来沪人员灵活就业登记覆盖面进一步扩大、职业技能培训补贴范围不断扩大等政策利好也为来沪人

员在上海的稳定工作和生活提供了便利。

### ■ 应届毕业生就业稳定度不高，技能人才一匠难求、就业稳定

调查结果表明，应届毕业生的流动率为12.9%，高于总体企业员工流动率2.2个百分点，比大学生群体的总体水平高出将近一倍。专家分析指出，应届毕业生年富力强，善于学习，可塑性强，敢拼敢闯，这些优点正在吸引着越来越多的企业招聘更多的应届毕业生。同时，也有一些应届毕业生由于求职就业的准备不充分，对人力资源市场缺乏全面、准确地认识，一味地好高骛远，频繁更换工作，既不利于积累职场经验，还可能影响个人的职业发展。专家表示，应届毕业生在求职就业季应早做准备，充分了解人力资源市场信息，立足现实，根据自身条件合理定位，寻找适合自己的工作，才能降低求职成本和“入错行”的风险，提高就业稳定程度。

调查数据同时显示，技能人才的流动率仅为5.3%，环比上升0.3个百分点，同比下降1.6个百分点。技能人才流动率低于总体企业员工流动率5.4个百分点，与其他各类劳动者群体相比较，技能人才流动率最低、就业最为稳定。

专家分析指出，随着上海市加快发展现代服务业、先进制造业，高技能人才的需求将不断上升，技能人才的高需求率和低流动率使得“一匠难求”的现象成为上海人力资源市场的新常态。

“十三五”期间，借助积极申办第46届世界技能大赛的契机，本市将加快高技能人才培养，打造高技能人才培养基地，提高高技能人才国际化水平，逐步形成与上海经济社会发展相适应的高、中、初级技能劳动者比例结构合理分布的总体格局。

### ■ 金融业、租赁和商务服务业员工流动率相对较高，制造业员工流动率趋于稳定

从不同行业的员工流动率来看，金融业、租

赁和商务服务业的员工流动率相对较高，均超过14%，分别比总体企业员工流动率高出4.0和3.5个百分点。

专家分析指出，服务业企业大多数岗位的作业门槛相对较低，岗位可替代性强，而这类行业的“主力军”年轻一代更看重职业潜力、晋升机会，所以员工流动率一直处于较高水平。其中，金融业发展由于受到“互联网+”等因素的影响，处于转型期的传统银行业利润增长放缓，柜面业务向网上业务转变，内部岗位调整明显增多。同时，非银金融机构的大量出现和快速发展，也大大提升了对金融人才的需求，吸引了大量银行业人才的外部流动。此外，随着政府管理部门对互联网金融监管力度的不断加强，第三方支付、P2P等行业经过一轮大洗牌后，部分企业非正常经营导致的规模退工现象，也在一定程度上推高了金融业员工流动率。

从制造业的情况来看，2016年下半年制造业企业的员工流动率为8.3%，低于总体水平2.4个百分点，环比下降3.7个百分点，同比下降2.6个百分点。从近年来的发展趋势看，制造业员工流动率在经历了为期两年的波动后逐渐趋于稳定。

专家分析指出，“十二五”期间，上海产业结构调整从最初的被动调整高耗能项目促进节能减排，扩大到主动调整“三高—低”企业服务于经济转型发展，再逐步转向以战略性调整推进重点区域整体脱胎换骨、转型升级。伴随着这一进程的是劳动密集型产业逐渐外迁或关闭，制造业初步完成转型升级，员工流动率在经历了较大幅度的波动后渐趋平稳。

### ■ 民营企业员工流动率高于平均水平，完善企业内部管理制度、培养文化凝聚力是关键

民营企业是吸纳上海劳动力的主力军。调查结果显示，民营企业的员工流动率为13.2%，比

总体员工流动率高 2.5 个百分点。其他各类性质的企业员工流动率，均低于总体平均水平。

专家分析指出，与国有企业或外商企业相比，民营企业的综合实力、发展前景及内部管理机制等相对较弱；特别是在经济下行的大背景下，民营企业抗风险能力有所下降，在吸引人才、留住人才方面并不具备太多优势，员工认同感和归属感不足，稳定性不强。如今年轻一代更看重发展前景和企业文化，民营企业也应加强自身竞争力，把建立科学有效的内部管理制度、企业人才培养和储备、推进有特色的企业文化等方面作为企业发展战略中的重要环节。

#### ■ 小微企业员工流动率较高，大中型企业员工

#### 流动率低于总体水平

调查结果表明，50 人以下的小微企业占总调查企业数的四成，员工流动率高出平均值 2.7 个百分点；100 人以上大中型企业员工流动率为 8.7%，低于平均值 2.0 个百分点，总体相对平稳。

专家分析指出，小微企业是我国国民经济的重要组成部分，对繁荣经济、增加就业、推动创新、改善民生发挥着积极重要的作用。小微企业在开拓市场、创造经济利益的同时也应重视人力资源管理和企业文化建设，让员工看到个人在企业中的职业发展前景。同时，劳动者也应把握小微企业的发展机遇和前景，提高自身职业能力和职业素养，丰富职场经验。

[返回目录](#)

## 浙江：《浙江省女职工劳动保护办法》新修订 将维权落细落实

近日，浙江省政府常务会议通过了新修订的《浙江省女职工劳动保护办法》(以下称《办法》)，将维护女职工劳动权益落在细节、落到实处。

自 2004 年浙江省政府颁布实施《办法》以来，女职工劳动保护的对象、内容等已经发生了变化。为此，该省对《办法》进行修订。根据新修订的《办法》，要求县级以上人民政府采取有效措施，保障妇女平等就业，完善和落实生育保险政策，促进用人单位加强女职工劳动保护；人力资源和社会保障、安全生产监督管理、卫生和计划生育等有关行政部门应当按照各自职责，做好女职工劳动保护的监督管理工作。

在招聘时，部分单位会询问女性应聘者在近期是否考虑结婚、生育，并以此作为用人的参考标准。此次修订后的《办法》规定：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

结婚、限制生育或者缩减产假等损害女职工合法权益的内容。

如何在生活上给予女职工照顾？修订后的《办法》要求，女职工人数较多的用人单位应当根据女职工的需要，设置女职工卫生室、孕妇休息室、哺乳室等设施；女职工人数较多且存在用厕困难的，适当增加厕所数量或者提高女厕位的比例。在孕期保护方面，《办法》规定，怀孕不满 3 个月且妊娠反应严重，或者怀孕 7 个月以上的女职工，用人单位在每天的劳动时间内安排不少于 1 个小时的休息时间，不得延长其劳动时间或者安排其从事夜班劳动。

对于女职工受到性骚扰等敏感问题，《办法》要求用人单位应当结合本单位劳动生产特点，预防和制止对女职工的性骚扰；在处理女职工性骚扰申诉时，应当依法保护女职工的个人隐私。

[返回目录](#)



## 珠海：生育保险保障范围将扩大今年7月1日起施行

近日，珠海市人力资源和社会保障局发布《珠海市职工生育保险办法（征求意见稿）》（以下简称《办法》），向社会公开征求意见，意见反馈截止时间为4月20日。新办法将从今年7月1日起施行。

珠海市人社局相关负责人称，珠海拟对《珠海市职工生育保险办法》再次进行修订。此次修订有几大变化，统一了生育保险和基本医疗保险参保登记，珠海全市各类用人单位参加基本医疗保险的在职职工同步参加生育保险，统一用人单位参加基本医疗保险和生育保险的缴费基数并统一征缴；同时，统一基金征缴和管理，用人单位参加生育保险的费用与基本医疗保险费统一征缴，列入基本医疗保险基金，不再单列生育保险基金收入，在基本医疗保险统筹基金待遇支出中设置生育待遇支付项目。基本医疗保险费按照用人单位参加生育保险和以职工身份参加基本医疗保险的缴费比例之和确定新的用人单位基本医疗保险费率，个人不缴纳生育保险费。

《办法》进一步扩大了生育保险保障范围：增加纳入生育保险支付范围的产前检查项目，在原16个项目基础上增加了2个常规项目和7个备查项目；增加生育津贴支付天数，怀孕满28周以上终止妊娠的，生育津贴支付期限从42天增加为75天。

珠海市人社局相关负责人称，根据权利和义务对等的保险原理，结合珠海市生育保险制度实施情况，《办法》拟对相关政策作出以下调整：

一是统一生育保险与职工参加基本医疗保险的缴费工资，以职工本人工资为缴费基数。职工本人工资超过本市上年度在岗职工月平均工资300%以上的部分不计征基本医疗保险费；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%计征基本医疗保险费。

二是参保职工分娩或施行计划生育手术时，连续参保缴费不足12个月的，其符合规定的生育医疗费用按30%的比例支付；产假及计划生育手术休假期间，由用人单位按照规定支付工资，不享受生育津贴待遇。

三是用人单位上年度参加生育保险的缴费月数不超过6个月的，计算生育津贴基数时，上年度职工月平均缴费工资高于本市上年度在岗职工月平均工资的，以本市上年度在岗职工月平均工资为基数计算。

用人单位无上年度职工月平均缴费工资的，生育津贴以本单位本年度职工月平均缴费工资为基数计算，其中本单位本年度职工月平均缴费工资高于珠海市上年度在岗职工月平均工资的，以珠海市上年度在岗职工月平均工资为基数计算。

[返回目录](#)

## 湖北：独生子女有望享10天护理父母假 期间工资不变

据《武汉晚报》消息，《湖北省实施〈中华人民共和国老年人权益保障法〉办法》（修订草案）（以下简称《实施办法》草案）已于今年4月10日湖北提请省政府常务会议审议通过，下一步

将提请湖北省人大审议。

《实施办法》（草案）提出了县级以上人民政府应当建立健全家庭养老支持体系，为家庭成员与老年人共同生活或者就近居住、照护等提供帮

助、支持。用人单位应当按照国家有关规定保障赡养人探亲休假的权利。鼓励用人单位为赡养人探望老年人、带父母旅游或者照顾失能及住院老人提供休假便利。独生子女的父母年满60周岁，患病住院治疗期间，用人单位应当支持其子女护理照料，并给予每年累计不超过10天的护理

时间，护理期间工资福利待遇不变。各级社会福利彩票本级留成的公益金，百分之五十以上应当用于支持养老服务业发展。

此外，《实施办法》草案提出每年农历九月初九老年节所在公历月为湖北省敬老宣传月。

[返回目录](#)



## 2016年度浙江省劳动人事争议十大典型案例（上）

为指导全省各级调解仲裁机构准确适用法律政策，统一办案尺度和标准，提高仲裁公信力，4月6日，浙江省劳动人事争议仲裁委员会从全省仲裁机构报送的2016年度案例中精选出十大典型案例，予以发布。这些案例处理反映的劳动人事争议法律政策适用和价值取向问题，社会关注度较高、案件类型新颖，具有较高的现实指导意义。

### 一、用人单位单方调整劳动者工作岗位是否必然无效？

#### 【案情简介】

程某于2011年7月11日入职某造船公司工作，双方签订了劳动合同，最后一份劳动合同期限为2015年8月1日至2016年7月31日，约定岗位为“管理员”，月工资3500元。2016年4月6日某造船公司发出内部调动通知单，将程某的工作部门由“总装部”调整至“预装部”，岗位仍为“管理员”，程某自收到通知后一直未去预装部报到。2016年5月3日，某造船公司作出《关于对程某作提前解除劳动合同处理的决定》，以“脱岗时间达20.5天”为由，解除了与程某的劳动合同。程某于2016年5月13日向劳动人事争议仲裁委员会提起劳动仲裁，要求某造船公司支付违法解除劳动合同的赔偿金。庭审中，程某主张某造船公司在没有征求其本人同意的情况下单方面调动工作部门，在其未去新岗位报道的情况下以旷工为由解除劳动合同属违法解除，应当支付赔偿金。某造船公司辩称程某调岗前后都是管理员的岗位，某造船公司未变更与程某劳动合同的主要内容，包括工作时间、工作地点、劳动报酬等。企业根据自身发展需要，可依法行使用工自主权，但程某并没有服从某造船公司的工作安排，拒不到岗近21天，故某造船公司依据相关法律规定合法解除了与程某的劳动合同。

#### 【争议焦点】

某造船公司调整程某岗位的行为是否合法？

#### 【处理结果】

仲裁委驳回程某的仲裁请求。

#### 【案例评析】

《中华人民共和国劳动合同法》第三十五条规定“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”。一般来说用人单位变更劳动者的工作岗位，应视为对劳动合同内容的变更，需双方协商一致后方可变更。但企业在生产经营过程中，根据经济形势和自身发展需要，常常会对经营管理方式做适当调整，其中包括调整员工的工作岗位，这是企业用工自主权的重要体现。故用人单位如没有变更劳动合同主要内容，或虽有变更但属用人单位经营所必需，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。本案中，双方于2015年8月1日签订的劳动合同中约定申请人的岗位（工种）为“管理员”，工作区域或工作地点为本市。而某造船公司于2016年4月6日发出的内部调动通知单显示，程某由“总装部”调整至“预装部”，岗位仍“管理员”，且庭审中双方确认工作地点仍在船厂内，某造船公司的上述调整在双方约定的劳动合同范围内，未违反劳动合同的约定。因此，在没有证据显示某造船公司对程某的劳动报酬及劳动条件作出不利变更的情况下，程某应当服从某造船公司的工作安排。故程某在收到调岗通知后未至新岗位工作，应属旷工，某造船公司与其解除劳动合同属合法，无需支付赔偿金。

#### 【启示思考】

在双方签订劳动合同时，最好能事先在劳动

合同中约定用人单位可以根据经营管理需要进行调岗,在需调整劳动者工作岗位时,应当遵循劳动合同,在合同约定的范围内实施,并尽量与劳动者协商一致。如不能与劳动者协商一致,又确需调岗,应当具备以下条件:1、调岗属用人单位生产经营所必需;2、对劳动者的报酬及其他劳动条件未作不利变更;3、无其他违反劳动合同或劳动法律、法规的行为。

## 二、保安、门卫等岗位的工作时间如何认定?

### 【案情简介】

2011年5月,李某入职某物业管理公司任门卫,双方签订了劳动合同,约定标准工时工作制。但公司要求李某24小时在岗,公司员工上班时间为9:00-17:00,李某每天早上8:00开门,下午20:00关门,公司给李某提供了床等休息用品,李某一周工作五天,休息两天。公司按每天加班4小时的标准依法支付了李某加班工资。李某认为其24小时均在公司,公司应当按每天加班16小时支付加班工资。后李某以此为由于2016年7月解除劳动合同,并提起劳动仲裁申请,要求物业公司支付加班费201250元及经济补偿金26000元。

### 【争议焦点】

全天24小时吃住在单位的门卫,其工作时间如何计算?

### 【处理结果】

仲裁委驳回李某的仲裁请求。

### 【案例评析】

对本案争议焦点,存在以下两种不同观点:

第一种观点认为,门卫的工作时间按每天24小时计算,申请人关于加班工资的请求应当得到支持。《劳动法》第36条规定国家实行每日工作时间不超过八小时、每周工作时间不超过四十四小时的工时制度;第44条规定延长工作时间的,用人单位支付不低于工资的百分之一百五十的工

资报酬。本案双方虽约定标准工时工作制,但李某每天24小时吃住在单位,不能离岗,工作时长远远超出法律规定及合同约定8小时。即使李某工作岗位有特殊性,需实行其他工时制度,但公司并未经人社保行政部门审批,双方也未在合同中约定。故,物业公司理应对超出合同约定及法律规定的工时依法支付加班工资。

第二种观点认为,申请人关于加班工资的请求应予以驳回。双方约定李某工作岗位为门卫,其工作性质特殊,需要其24小时在公司。李某虽在公司待岗,但在8:00-17:00以外公司大门关闭,除非有特殊情况,公司允许其休息,确保了李某休息权利,该待岗时间应合理扣除可以睡眠休息的时间,不应全部计算为工作时间。本案公司已按每天加班4小时的标准依法支付了李某加班工资,应属合法合理,故应不予支持李某另行提起的加班工资仲裁请求。

仲裁委采纳了第二种观点,驳回李某的仲裁请求。《劳动合同法》第29条规定“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”。该“全面履行”原则要求劳动者按约在规定的岗位中,按质按量完成劳动任务,用人单位则依约或法律规定提供劳动条件和足额支付劳动报酬。结合李某工作职责,公司支付工资的主要对价是李某作为门卫的职责。李某虽然24小时吃住在单位,但晚上等公司闭门时间段内可以自由休息。对于这个岗位工作时间的特殊性,李某在签订劳动合同时能事先具体预期和理解,符合签订合同“客观可预期”原则,属于合同约定的隐性和必然义务。

李某在物业公司的时间超出8小时是客观事实,本案的关键问题在于李某在公司待岗时间的性质认定。在公司关门后,李某在公司待岗,不能随意外出,其本身可定性为工作时间。但公司允许门卫休息,并提供了床铺等休息设施,确保

了李某的休息权利。该待岗时间可合理扣除睡眠休息的时间，不应全部计算为工作时间。故不能仅以在公司待岗的时间长短来认定其存在加班的事实。当然，确因工作需要或公司其他情形使李某待岗期间无时间或无条件睡眠休息的，则也应全部认定为工作时间。另一方面，公司已经足额支付李某每天4小时加班工资。故李某的主张不应得到支持。

### 【启示思考】

对于全天24小时吃住在单位的保安、传达室门卫、仓库保管员等人员，其工作性质具有特殊性。对确因工作需要和单位要求，不能睡眠休息的，应认定为工作时间；对工作场所中提供了住宿或休息设施的，应合理扣除可以睡眠休息的时间，即劳动者正常上班以外的时间不应计算为工作时间，对超出法定工作时间上班的，用人单位应支付加班工资。仲裁实践中，可以考虑以下因素：用人单位是否就该岗位向人力资源社会保障行政部门申请办理过综合计算工时工作制或不定时工作制的审批手续；用人单位是否在工作场所内为劳动者配备必要的休息设施；用人单位的工作制度或规章制度中对劳动者具体工作内容、工作强度的要求（以判断劳动者按照该制度工作是否将导致事实上无法休息）；用人单位安排值班的人数（即考虑同一时段劳动者是否有轮换休息的可能性）。当然，保安、门卫等上述人员的工作特点更适合实行不定时工作制，因行政审批的难度及增加招工吸引力，不少用人单位选用标准工时制，但往往适得其反。笔者建议，用人单位除积极向人力社保行政部门报批特殊工时制外，在签订劳动合同时也应结合岗位特点和职责与劳动者沟通协调适用适宜的工时制度，就工作时间、休息权的保障及延时情形的费用支付等达成一致意见，确保公平合理。

### 三、竞业限制协议效力及违约责任如何认

定？

### 【案情简介】

陈某于2014年5月1日进入A公司担任加工艺师，双方签订了为期三年的劳动合同，月工资8000元。同时，双方另行订立了《保密及非竞争协议》约定：“陈某与A公司解除或终止劳动合同后1年内不得到与A公司有竞争关系的单位就职，这些单位包括但不限于B公司，A公司按陈某离职时上年度工资的10%一次性支付竞业限制补偿金，陈某若不履行上述义务，应当承担违约责任，违约金为20万元。”2016年3月13日，陈某以个人原因提出辞职，双方办理了离职手续，劳动合同正式解除。A公司按约定向陈某支付了竞业限制补偿金9600元，陈某领取了该补偿金。2016年6月陈某到B公司从事加工艺师工作。A公司遂申请劳动仲裁，要求陈某停止竞业限制行为，并按约定向A公司支付违约金20万元。陈某辩称因经济补偿太低，双方约定的竞业限制协议无效，其不用履行该竞业限制协议。

### 【争议焦点】

1、如何认定竞业限制协议的效力？2、竞业限制补偿金与违约金比例显失对等时该如何处理？

### 【处理结果】

仲裁委支持了A公司的仲裁请求。

### 【案例评析】

根据《劳动合同法》的规定，对负有保密义务的劳动者，用人单位可以与其约定竞业限制条款。一份完备的竞业限制协议一般应当包括如下内容：

(1) 竞业限制的人员范围：是指知悉用人单位商业秘密和核心技术的人员，并不适用于每个劳动者。一般指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。本案的陈某作为一名加工艺师是公司核心技术人员，负

有保守公司商业秘密的义务，公司可以与其签订竞业限制协议。

(2) 竞业限制的地域范围：竞业限制协议限制了劳动者的就业权，因此不能任意扩大竞业限制的地域范围，原则上应当以能够与用人单位形成实际竞争关系的地域为限。

(3) 竞业限制期限：根据《劳动合同法》的规定，竞业限制的期限不得超过2年。

(4) 竞业限制补偿：由于竞业限制限制了人才的择业权和劳动报酬权，根据权利与义务对等原则，应由原单位给予适当的经济补偿，以保证劳动者一方不因履行约定的竞业限制义务而影响生活质量。根据最高法院《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释（四）》（法释〔2013〕4号）的规定，当事人未约定竞业限制补偿金的，如劳动者履行了竞业限制义务，可以要求用人单位支付经济补偿金，标准为劳动者解除或者终止劳动合同前十二个月的平均工资的30%，按月支付经济补偿若低于最低工资，则按最低工资的标准支付。因此，我们认为用人单位与劳动者约定了竞业限制，但未约定经济补偿或约定的经济补偿过低的，不影响竞业限制协议的效力。用人单位可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%按月支付或者补足经济补偿；该标准低于当地最低工资标准的，按照最低工资标准支付。本案被申请人A公司与申请人陈某约定的经济补偿金为上年度工资的10%，竞业限制期限为一年，平均每月只有800元。而陈某月工资8000元，月工资的30%为2400元。因此，双方约定的经济补偿明显过低。但是该竞业限制协议仍然有效，陈某应当履行竞业限制义务，同时，A公司应当按2400元/月的标准补足经济补偿。

(5) 违约责任：《劳动合同法》规定，劳动者违反竞业限制协议应当按照约定向用人单位支

付违约金。法律没有对违约金的标准作出规定，实践中一般由用人单位与劳动者协商确定。有一种观点认为：“双方在协商确定违约金标准时，应当遵循公平原则，劳动者在竞业限制期限内能得到的补偿数额和违约金数额的比例应该公平合理。如果补偿金和违约金比例显失公正的，仲裁委员会或法院应对违约金金额作出适当变更。”我们认为，竞业限制补偿标准是劳动者履行不作为义务的对价，而违约金是劳动者违反竞业限制义务给用人单位造成损失的代价，因此，在考虑公平原则时，不应把竞业限制补偿标准与违约金进行比较，违约金应当与实际损失进行比较，违约金金额过分高于实际损失的，仲裁委员会可以依据劳动者的请求对违约金金额予以适当调整。

经仲裁委员会审理查明，陈某违约跳槽到B公司，给A公司造成的实际经济损失与20万元大致相当。因此，仲裁委员会支持了A公司的请求。

#### 【启示思考】

劳动者在解除或终止了劳动合同后即获得了重新就业的自由，这是法律确认和保护劳动者的基本权利和自由。然而，这一基本权利和自由的行使，在实践中有可能造成不正当竞争，即劳动者离开原单位后，把从原单位的工作中获取的商业秘密或者技术信息等向新用人单位披露，从而与原用人单位形成不正当竞争。因此，这里就产生了一个矛盾，既要保护劳动者的就业权，又要维护平等竞争的市场法则。如何在两者之间寻求一个平衡点？解决的办法就是在劳动者和用人单位之间签订竞业限制协议。法律对竞业限制协议规定比较原则，竞业限制经济补偿有无约定、金额多少以及是否实际支付对竞业限制协议效力的影响是目前理论界和实务上争论最多的一个问题。为统一此类问题的裁判尺度，我省高级人民法院民一庭和省劳动人事争议仲裁院于2015年出台了《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释

(三)》明确规定了：“用人单位与劳动者约定了竞业限制，但未约定经济补偿或约定的经济补偿过低的，不影响竞业限制条款或协议的效力。用人单位可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%按月支付或补足经济补偿。该标准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。劳动合同解除或者终止后，因用人单位原因未支付经济补偿达三个月，劳动者此后实施了竞业限制行为，视为劳动者已以其行为提出解除竞业限制约定，用人单位要求劳动者承担违反竞业限制违约责任的，不予支持。”

#### 四、劳动者年薪制的工资如何支付？

##### 【案情简介】

庞某于2014年2月9日到某公司工作，2014年5月11日双方签订劳动合同，合同期从2014年2月9日到2015年2月8日，约定劳动报酬及发放方式是每月先发8000元，总年薪15万元，前提条件是吴某全力以赴工作，剩余工资到合同期结束发清。庞某的工作内容是承担木门、柜门、木饰面测量、技术指导、设计图纸的工作任务。合同到期时庞某共收到公司发放的工资92923元，该公司提出庞某在测量和设计经常出现错误，造成公司损失，拒绝按照年薪15万元标准结算剩余工资，但只自己制作了一张庞某工作出错情况统计表作为证据。为此，庞某提起劳动仲裁申请，要求某公司付清工资余款54200元。

##### 【争议焦点】

庞某的工资标准能否按照15万元年薪计算？

##### 【处理结果】

仲裁委支持庞某的仲裁请求。

##### 【案例评析】

本案主要是劳动合同对劳动报酬支付条件设定条款的模糊性而导致的争议。庞某的15万元年

薪公司在支付时设定的前提条件是庞某全力以赴工作，所以本案审理的关键需要确定庞某是否为全力以赴地工作。而在劳动合同约定所用的全力以赴一词来看，这是非常带有主观色彩的词汇，很难界定，也很难用客观证据去描述，且主观上的全力以赴不是必然会导致客观的业绩斐然，反过来说工作效果不佳也不能必然说明庞某没有全力以赴。从本案看，某公司辩称庞某工作中出错较多，但从庞某的工作内容来看其工作过程出现差错也有存在可能性，但发生差错不仅与其是否全力以赴工作相关，同样与其工作能力也有关联；再有以庞某工作出现差错来界定是否全力以赴，还存在对差错一定度的把握上，庞某工作出错在一定范围内也应当认为是可以接受范围内，不能就此认定庞某没有尽力工作，再从公司提供的证据分析，其证据只是公司自己制作统计，无法否认申请人工作态度。所以综上该公司无法证明庞某没有全力以赴，应当依约按15万元年薪支付庞某工资，故仲裁委对庞某请求某公司支付剩余工资予以支持。

##### 【启示思考】

企业在用工管理上，往往用薪酬制度为导向，激发劳动者工作的热情，继而为企业发挥尽可能多的作用，如何在薪酬上进行有效设计，是企业人力资源管理的一项重要课题。薪酬也是劳动者在选择用人单位时的考虑的一个关键因素。所以劳动合同中薪酬条款约定是对于企业和劳动者劳动关系存续有着关键性的影响。薪酬是包括基本工资、奖金、津贴、补贴等等项目，企业工资标准设置只要不低于最低工资是完全有着自主权的，所以企业在工资约定上，明确发放项目、发放条件、发放时间等的可操作性，将会避免很多潜在纷争。

五、员工提供病休证明，企业是否必须批准员工病假？

### 【案情简介】

陈某于2015年4月入职某资产管理公司(以下简称资产公司)从事售后服务工作,双方签订了为期2年的劳动合同。2016年6月陈某怀孕,同年7月至9月30日期间,陈某以孕酮偏低、孕期出血导致先兆性流产需卧床休息为由先后凭某A医院和B医院出具的诊断意见书通过微信方式向资产公司申请3次病假共计65天(最后一期病假期间为9月10日至9月30日)。9月16日,公司人事经理听闻陈某在外逛街的消息,当日,致电陈某,要求其在9月30日之前根据规章制度要求补交3次就医的挂号发票、病历记录、检查报告、用药清单等就医资料,并补办书面请假手续,否则视其为虚假病假。陈某当即回复公司其只有病休证明,没有就医资料,因尚需卧床休息,无法到公司办理书面请假手续。之后,陈某继续在家休息,未向公司解释为何没有就医记录的原因。9月30日,资产公司以陈某骗取病假65天为由解除了双方的劳动合同。2016年10月10日,陈某提起仲裁申请,要求某资产管理公司继续履行劳动合同。庭审中,陈某表示没有就医记录系医生认为其病情简单只需卧床休息,也无需进一步检查和用药,便直接开具了病休证明;而判断是否需要病休的依据应当是加盖有医院印章的病休证明,公司认为病休证明有假,应当提供证据证明。资产公司则表示规章制度明确规定申请病假必须提供详细的就医记录,陈某无法提供,就属于违反规定,故公司解除劳动合同合法。另,公司的规章制度经民主程序制定并由陈某签收。

### 【争议焦点】

是否单凭医疗机构出具的病休证明,企业就必须批准员工病假?

### 【处理结果】

仲裁委驳回陈某的仲裁请求。

### 【案例评析】

在本案的处理过程中,存在三种不同意见。

第一种意见认为,陈某已提供了加盖有医院印章的病休证明,至于病休证明的真伪并非由仲裁机构甄别,在资产公司未提供证据证实陈某为虚假病假的情形下,应当认定病休证明合法有效。虽然出具病休证明的医院没有陈某的挂号记录等就医材料,但并不能就此推定陈某无需病休,日常中也不能排除没有常规就医流程,医生简单诊断后便开具病休证明的情况,且陈某处于孕期,公司理应对孕期女职工的病假提高容忍度;公司关于必须提供就医记录方能请假的规定过于死板。现公司未查明事实便草率解除劳动合同已构成违法解除。

第二种意见认为,资产公司的规章制度已经民主程序制定并由陈某签收,陈某作为员工应当严格执行和遵守。现陈某不按照规定提交病假所需就医记录,应当视为病假不成立。

第三种意见则认为,不能片面的以是否有病休证明或是否按规章制度的规定履行请假手续来判断是否应当批准病假,而应综合考虑职工病情以及职工不能按制度要求履行请假手续的客观原因。

本案裁决采纳第三种观点。根据劳动部关于发布《企业职工患病或非因工负伤医疗期的规定》的通知(劳部法[1994]479号)第2条规定,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。原劳动部《关于加强企业伤病长休职工管理工作的通知》(劳险字[1992]14号)规定:职工因伤病需要休假的,应凭企业医疗机构或指定医疗机构开具的疾病诊断证明,并由企业审核批准。至于企业如何行使审核批准权没有作出具体规定。笔者认为,职工拥有身体健康权,只要职工病情属实且有专业医疗机构开具的病休证明及完备的就诊记录,企业当然应该审核批准病假,但当企业对于医疗机构



的病假证明真实性提出合理性质疑时，应赋予企业对职工病情、就诊记录等进行审核，再决定是否批准或者撤销病假。本案中，陈某主张其孕期出血、孕酮偏低，有先兆性流产症状，却没有最基本的挂号记录和病历记录，明显与常规的就医流程不符，且根据一般的医学常识，孕酮是否偏低需经抽血查验，而陈某却无此检查项目，其病情存在虚假嫌疑，同时其也未提供其他证据证实其病情，故单一的病休证明并不能成为陈某申请病假的依据。合法有效的规章制度是企业管理人员的依据，陈某既未按制度要求提供具体的治疗诊断记录，又不积极主动向公司解释具体原因，以为法律对孕期职工提供无底限的保护，其行为构成对公司管理的对抗，其病假不成立，构成严重违纪。因此公司可以解除与陈某的劳动合同。

实践中，如职工病情属实，但不按规定提供就医材料或办理请假手续的，则应视具体情况区别对待。若职工因客观原因导致未能按约定履行请假手续的，企业应当批准职工休假。若在企业再三督促办理请假手续的情形下，职工仗着患病恶意不予配合办理的，则企业亦可不批准休假。劳动法不仅维护职工的合法权益，也同样保护企业的自主用工权。

#### 【启示思考】

近年来，因病假引起的劳动争议案件不断攀

升。尤其是孕期女职工泡病假、患高血压、糖尿病、腰椎间盘突出等常见病的职工申请长期病假引发的争议更是屡见不鲜。引发此类案件的主要原因在于医院出具的病休证明建议休息的时间与企业的预期相差过大。鉴于实践中确实存在医院基于人情等因素开具虚假病假证明的情况，建议企业审慎认定虚假病假，加强对病假真实性的事实调查。本案中，资产公司仅以陈某在电话中答复没有就医记录便推断陈某虚假病假并立即作出解除劳动合同的决定，存在较大风险，若陈某在庭审中提供了就诊记录和检查报告，那么资产公司便处于被动地位。企业在日常管理中，为合理防范少数职工恶意病假，可以从以下几个方面采取必要的防范措施：1、建立严格规范的病假管理制度，明确申请病假的条件、所需提交的材料（病假申请书、挂号发票、病历记录本、医药费单据、检查报告、病假证明等）、请假的流程等；2、确立病假合理性复查制度，明确企业对职工病假到第三方医院进行复核的权利；3、建立长期病假探望制度，既体现企业的关爱之情，也对职工病假起到一定监控作用；4、明确职工虚假病假的责任，规定虚假病假以旷工论处或病假天数达到严重违纪情形的，企业可以无偿解除劳动关系，并采取有权要求员工返还病假工资等救济性措施。

[返回目录](#)

## 公司联系方式

### 1. 上海力加力企业管理服务有限公司

联系人： 余女士 65216611-5833

汪女士 65216611-5834

### 2. 上海申馨人力资源外包服务有限公司

联系人： 贾经理 65216611-5838

苏女士 56552599-5819

### 3. 上海申馨市场营销服务有限公司

联系人： 贾经理 65216611-5838

庞先生 56302799-8011

### 4. 上海力际人力资源有限公司

联系人： 田经理 65216611-5853

桑女士 65216611-5801

### 5. 上海谐力职业介绍有限公司

联系人： 李经理 65216611-5856

方女士 65216611-5857

### 6. 上海栋良人力资源管理有限公司

联系人： 梁经理 61840566

裘女士 61840566

公司地址：上海市虹口区曲阳路1号华西证券大厦11层

公司网站：www.ljl.sh.cn

联系电话：(021) 6521 6611

传真号码：(021) 6521 5183

公司全体员工殷切期待着与广大客户开展更紧密、更广泛的合作，一起风雨同舟，共同成长，共谋发展！