



# 人力资源司法裁判

2020 第 5 期 (0401-0430)

北京凯联律师事务所 编制

## 目 录

上海市.....	3
关于疫情影响下劳动争议案件处理相关指导意见.....	3
广东省.....	8
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.....	8
北京市.....	16
关于审理新型冠状病毒感染肺炎疫情防控期间劳动争议案件适用法律问题的解答.....	16

## 上海市

### 关于疫情影响下劳动争议案件处理相关指导意见

沪高法〔2020〕203 号

第一、第二中级人民法院、各区人民法院，各区人力资源和社会保障局：

为全面贯彻落实党中央、国务院、最高法院、人社部、市委、市政府关于新冠肺炎疫情防控的相关工作部署，努力实现保企业保就业保稳定的工作目标，妥善化解新冠肺炎疫情防控期间本市劳动争议纠纷，统一裁判执法口径，现就涉疫情劳动争议案件处理提出如下意见：

#### 一、关于涉疫情劳动争议案件处理基本原则

近期受新冠肺炎疫情影响，部分用人单位面临较大生产经营压力，部分劳动者面临待岗失业、收入减少等风险，劳动关系领域不稳定、不确定因素增加。在依法及时处理相关案件过程中需注重把握如下原则：一是坚持协商求同的原则。通过案件审理进一步强化劳动关系双方同力协契、共克时坚的理念，尽可能通过调解协商等方式化解劳动争议纠纷。二是坚持平衡保护原则。案件处理要始终贯彻依法保护劳动者合法权益和促进企业稳定发展并重的原则，既要注重保障劳动者基本生活和就业，又要努力为企业生存和发展创造条件。三是坚持稳定劳动合同关系原则。对劳动合同解除纠纷，案件审理中要积极贯彻援企稳岗、保就业保企业保稳定等政策要求，坚持审慎处理，充分考虑疫情期间的特殊情况，经审查劳动合同有继续履行可能的，对当事人主张解除劳动合同的，一般不宜支持。四是坚持促进劳动合同协作履行原则。对于劳动合同履行受疫情影响的，要引导当事人通过协商调整履行时间、履行地点、履行方式等方法变更劳动合同，促使劳动合同继续履行。

#### 二、关于劳动关系矛盾纠纷中进一步推动多元共治、加大调解力度的问题

各级法院、仲裁机构要积极会同各级工会、司法局、调解组织建立健全沟通便利、预防及时、化解有效的工作机制，切实加强合作联动，形成工作合力。要鼓励和引导争议双方通过协商、调解等方式解决纠纷，不断推进多元共治、诉源治理机制建设。对于群体性、突发性、敏感性纠纷，应当切实发挥多元化解机制的作用，将多元纠纷化解机制挺在前面。对于申请仲裁和诉讼的案件，应当贯彻调解为主、调解优先的原则，尽可能加大调解力度，妥善化解矛盾纠纷。

### 三、关于延长的 3 天春节假期劳动者未按用人单位要求加班是否属于旷工、如劳动者加班工资应如何支付的问题

为加强新冠肺炎疫情防控、阻断疫情传播，国务院通知 2020 年春节假期延长至 2 月 2 日，即比原安排多休息 3 天。对于少数用人单位出于防控、保障国计民生或其他生产经营需要，要求劳动者在延长的 3 天春节假期内提供正常劳动，如劳动者拒绝，用人单位可否以旷工为由解除劳动合同的问题。我们认为，国家延长 2020 年春节假期是为了应对疫情防控采取的特殊措施，如用人单位要求劳动者在这 3 天内加班，应参照《劳动法》第 41 条规定的加班原则与工会和劳动者协商一致。在未协商一致的情况下，用人单位一般不得以旷工为由解除劳动合同。

根据人社部、全国总工会、中国企联/中国企业家协会、全国工商联等四部门《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，以下简称 8 号文】的相关规定，参照《人力资源和社会保障部关于 2015 年 9 月 3 日放假期间安排劳动者工作工资计发问题的通知》【人社部发（2015）74 号】，对于因疫情防控在延长的春节假期内不能休假的职工，指导用人单位应先安排补休。不能安排补休的，依法支付百分之二百的加班工资。

### 四、关于受疫情影响停工停产超过一个工资支付周期是否需要支付劳动者工资的问题

受疫情影响导致用人单位停工停产与用人单位因经营、管理不善导致停工停产不同，并非劳动者或用人单位一方原因所致。对于停工停产期间的待遇支付标准可以通过用人单位与职代会、工会或职工代表进行民主协商的方式确定；如不能达成一致意见的，可按《人力资源和社会保障部办公厅 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】和 8 号文规定，用人单位停工停产超过一个工资支付周期的，用人单位应当与劳动者协商支付相应的生活费。如少数劳动者在停工停产期间提供正常劳动的，用人单位应当按规定支付不低于上海市最低工资标准的工资。

#### 五、关于劳动合同解除和经济补偿支付的问题

用人单位或劳动者以受疫情影响为由，要求解除劳动合同的，应重点审查当事人要求解除劳动合同的理由。对于确受疫情影响劳动者无法及时返岗复工、用人单位未能及时足额支付劳动报酬、未依法缴纳社会保险等情形，应审慎处理，尽可能通过和解、调解等方式化解矛盾纠纷，稳定劳动关系，不宜轻易判决解除劳动合同。

一些用人单位如受疫情影响未及时足额支付工资、未依法缴纳社会保险，经审查该未支付或未缴纳行为确非用人单位主观原因造成，对于劳动者依据《劳动合同法》第 38、46 条规定要求支付经济补偿的请求，应坚持审慎处理的原则，一般不宜支持。

#### 六、关于受疫情影响用人单位调岗降薪、延迟支付工资是否属于劳动合同变更的问题

在疫情防控的特殊时期，保障用人单位有序复工复产复市，尽可能减轻用人单位生产经营压力、稳定劳动者工作岗位和保障就业，是当前的首要任务。对于用人单位按照法定程序通过与职代会、工会、职工代表进行民主协商的方式对调岗降薪、延迟支付工资、轮岗轮休、停工停产等事项达成一致意见，且该意见公平合理、仅适用于疫情期间的，可以作为裁审依据。

### 七、关于劳动合同在隔离期间到期是否可以终止的问题

如劳动者系新冠肺炎患者、疑似病人、密切接触者，根据相关规定被采取隔离观察、医学观察或其他紧急措施，在此期间劳动合同到期的，劳动合同期限可以顺延至隔离期、医学观察期或其他紧急措施期满时终止。

### 八、关于“共享用工”法律关系的问题

疫情期间，“共享用工”等新型灵活用工模式，在一定程度上缓解了用人单位的用工压力和劳动者的就业压力，起到了多方共赢的效果。在处理相关纠纷时，要注意区分共享用工、劳务派遣、劳务外包等的差别。对于借出单位（即与劳动者存在劳动关系的用人单位）非以营利为目的，与借入单位、劳动者三方在疫情期间签订员工借调协议，约定劳动者在疫情期间为借入单位提供劳动，疫情结束后回到借出单位工作的，不应认定借出单位、借入单位、劳动者三者之间形成双重劳动关系。借调期间劳动者与借出单位仍为单一劳动关系，双方劳动权利义务不变。

### 九、关于受疫情影响仲裁时效和起诉期间如何计算的问题

当事人提供患新冠肺炎、疑似新冠肺炎或因疫情防控被隔离等受疫情影响的证据，证明其无法在《劳动争议调解仲裁法》第 27 条规定的仲裁时效内申请仲裁或无法在《劳动争议调解仲裁法》第 48 条规定的期间内向法院提起诉讼，主张仲裁时效或起诉期间扣除受疫情影响期间的，原则上应予以支持。

根据《传染病防治法》和市政府相关防疫政策规定，新冠肺炎疫情防控期间，原则上可以将政府采取的疫情防控政策理解为不可抗力。当事人因受疫情影响，不能正常参加仲裁或诉讼活动的，可以根据《民法总则》、《民事诉讼法》、《突发事件应对法》等相关规定，适用有关仲裁时效中止和仲裁、诉讼程序中止的规定，但法律另有规定的除外。

上海市高级人民法院

上海市人力资源和社会保障局

2020 年 4 月 13 日

## 广东省

### 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

粤高法〔2020〕38 号

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

广东省人力资源和社会保障厅

2020 年 4 月 21 日

## 北京市

### 关于审理新型冠状病毒感染肺炎疫情防控期间劳动争议案件适用法律问题的解答

为公正、高效处理新型冠状病毒感染肺炎疫情防控期间劳动争议，统一裁判尺度，北京市三级法院从事劳动人事争议审判工作的部分庭长和法官，与北京市、区两级劳动人事争议仲裁委员会从事劳动人事争议仲裁工作的部分领导和仲裁员进行了线上研讨。经广泛深入的讨论，就新型冠状病毒感染肺炎疫情防控期间，劳动争议案件审理中的疑难问题解答如下：

#### 1.处理疫情防控期间劳动争议案件应掌握什么原则？

答：法治保障原则。坚决贯彻落实习近平总书记关于统筹推进疫情防控和经济社会发展工作的重要指示精神，为有力有序推进复工复产营造良好司法环境，提供坚实法治保障。

坚持维护劳动者合法权益与促进用人单位生存发展并重原则。依法平等保护劳动者与用人单位的合法权益，引导劳动者与用人单位共克时艰，促进劳动者与用人单位在复工复产中“双赢”。

注重协商与调解原则。加强规范用工管理指导，鼓励、支持用人单位与劳动者通过协商解决工资待遇及其他劳动用工问题。加大案件调解力度，尽量以柔性方式处理疫情防控及复工复产期间劳动关系矛盾。

快速处理争议原则。畅通争议处置“绿色通道”，简化优化案件处理流程，提高案件处理效能。强化裁审衔接，及时统一案件裁判尺度。充分发挥劳动争议多元化解机制作用，合力推进复工复产，共同维护首都劳动关系和谐稳定。

2.用人单位于 2020 年春节假期开始前招聘劳动者并约定春节假期结束后入职计薪，因疫情影响受聘劳动者无法按约定入职的，用人单位与劳动者就劳动关系建立时间发生争议，如何处理？

答：应按照用人单位与劳动者实际用工时间确定劳动关系建立时间，依法支付劳动报酬。用人单位以灵活用工方式已经安排劳动者提供劳动的，劳动者开始提供劳动之日为用人单位开始用工之日。

3.用人单位受疫情影响无法与劳动者订立或续订书面劳动合同，劳动者要求用人单位支付未订立或续订书面劳动合同二倍工资差额，是否支持？

答：用人单位能够举证证明已提出订立或续订书面劳动合同，但因受疫情影响客观上无法与劳动者订立或续订劳动合同，劳动者要求支付该期间未订立或续订书面劳动合同二倍工资差额的，不予支持。

4.用人单位与劳动者订立电子劳动合同，如何认定其性质？

答：用人单位与劳动者协商一致，可以采用电子形式订立书面劳动合同。采用电子形式订立劳动合同，应当使用符合电子签名法等法律法规规定的可视为书面形式的数字电文和可靠的电子签名。用人单位应保证电子劳动合同的生成、传递、储存等满足电子签名法等法律法规规定的要求，确保其完整、准确、不被篡改。符合劳动合同法规定和上述要求的电子劳动合同一经订立即具有法律效力，用人单位与劳动者应当按照电子劳动合同的约定，全面履行各自的义务。劳动者以电子形式不属于书面合同为由，请求确认该电子劳动合同无效，或要求用人单位支付未订立或续订书面劳动合同二倍工资差额的，不予支持。

5.劳动者因疫情原因无法正常返岗上班，用人单位“延长”试用期的，如何处理？

答：劳动者在试用期内因客观原因不能返岗上班，用人单位可以采取灵活的试用考察方式考核劳动者是否符合录用条件。无法采取灵活考察方式实现试用期考核目的的，用人单位与劳动者协商顺延试用期，不违反劳动合同法第十九条第二款关于“同一用人单位与同一劳动者只能约定一次试用期”的规定精神。劳动者因上述原因导致无法正常提供劳动的期间不应计算在原约定的试用期内，不应视为延长了原约定的试用期。

如扣除受疫情影响期间后实际履行的试用期超过原约定试用期的，劳动者要求用人单位以试用期满月工资为标准支付超出原约定试用期之后实际履行期间的工资差额，并根据劳动合同法第八十三条的规定要求用人单位以试用期满月工资为标准支付该期间赔偿金的，应予支持。

#### 6.2020 年春节延长放假期间加班费，如何计算？

答：2020 年 1 月 31 日、2 月 1 日为春节延长假期，2 月 2 日为正常休息日，上述 3 天用人单位安排实行标准工时制的劳动者加班的，可先行安排补休，不能安排补休的，支付不低于本人工资 200% 的加班工资。劳动者 1 月 31 日、2 月 1 日休息的，用人单位应当视同劳动者正常出勤支付劳动报酬。对于实行综合计算工时工作制的劳动者，用人单位需减去 1 月 31 日和 2 月 1 日的对应工作时间，即从周期内的法定标准工作时间总数中减去该两日（共计 16 小时）的工作时间后，再行计算是否应支付延时加班工资。

7. 执行不定时工作制的劳动者在 2020 年春节延长假期出勤工作，要求支付加班工资的，如何处理？

答：按照《工资支付暂行规定》第十三条第四款的规定，对该类请求不予支持。

8. 春节放假期间和用人单位延迟复工期间，留守值班人员的劳动报酬，如何发放？

答：无论是春节放假期间还是用人单位延迟复工期间，因安全、消防、节假日巡视等需要，用人单位安排劳动者从事与本职工作无关的值班任务，可以根据本单位的值班制度支付值班津贴或补助。如果值班人员本职工作就是安保、消防中控、巡逻等值守工作的，则应当按照国家规定，结合岗位工时制度予以调休或支付相应劳动报酬。

9.疫情防控期间，用人单位安排劳动者在家上班或灵活办公，用人单位降低劳动报酬，劳动者要求支付工资差额的，是否支持？

答：除经协商一致降低劳动报酬外，用人单位安排劳动者在家上班或灵活办公，一般应视为劳动者正常出勤，对劳动者要求支付工资差额的请求应予支持。

10.对新型冠状病毒感染的肺炎患者、病原携带者（无症状感染者）、疑似病人、密切接触者在其隔离治疗期间或医学观察期间，如何支付工资待遇？

答：由用人单位按照劳动者正常工作期间工资待遇中基本工资、岗位工资等固定构成部分支付，可以不支付绩效、奖金、提成等劳动报酬中非固定构成部分以及与实际出勤相关的车补、饭补等款项，但不得低于本市最低工资标准。上述期间，用人单位安排上述人员灵活办公的，按照劳动者正常出勤支付劳动报酬。

用人单位停工停业的，上述劳动者的工资待遇按照《北京市工资支付规定》第二十七条处理。

有证据证明劳动者本人不遵守政府防控措施导致被隔离治疗或接受医学观察无法提供劳动的，用人单位可以比照事假处理。

11.劳动者结束本解答第 10 条所述的隔离措施后，如需要继续治疗的，应按什么标准确定工资待遇？

答：劳动者在本解答第 10 条所规定的隔离措施结束后，仍需停止工作继续治疗的（无论是否被诊断患有新型冠状病毒肺炎），按医疗期有关规定支付病假工资，病假工资支付标准按《北京市工资支付规定》第二十一条执行。但劳动者被依法认定为工伤的，按照《工伤保险条例》的相关规定处理。

12.受疫情影响延迟复工或未返岗期间，对不能提供正常劳动的劳动者，如何支付工资待遇？

答：用人单位安排劳动者优先使用带薪年休假等各类假（包括用人单位自设的福利假）、综合调剂使用 2020 年度内休息日的，按照相关休假规定或劳动者正常出勤支付劳动报酬。

用人单位可以依据与劳动者协商一致调整后的工资标准支付劳动报酬，调整后的工资标准不得低于本市最低工资标准。

未复工时间较短（一般不超过一个月）且不存在第一款、第二款情形的，由用人单位按照劳动者正常工作期间劳动报酬中基本工资、岗位工资等固定构成部分支付，可以不支付绩效、奖金、提成等劳动报酬中非固定构成部分以及与实际出勤相关的车补、饭补等款项，但不得低于本市最低工资标准。

未复工时间较长且不存在第一款、第二款情形的，参照《北京市工资支付规定》第二十七条向劳动者支付工资待遇。对于滞留湖北未返京劳动者自 2020 年 3 月起基本生活费的发放，按照《关于稳定滞留湖北未返京人员劳动关系有关措施的通知》（京人社办字[2020]30 号）执行。

出差执行工作任务的劳动者，因疫情防控未能及时返京期间的工资待遇由用人单位按正常工作期间劳动报酬支付。未返京期间用人单位停工停业的，按照《北京市工资支付规定》第二十七条处理。出差职工滞留期间的差旅费由用人单位承担。

用人单位劳务派遣职工参照本条规定执行。

**13.新型冠状病毒感染的肺炎患者结束治疗进行隔离观察期间，或劳动者返京到岗上班须先行隔离观察 14 天期间，如何支付工资待遇？**

答：上述期间不属于传染病防治法第四十一条规定的隔离期间。用人单位安排劳动者在家上班或灵活办公的，工资待遇支付参照本解答第 9 条处理。用人单位未安排劳动者提供劳动的，工资待遇支付参照本解答第 12 条处理。

自北京新型冠状病毒肺炎疫情防控工作领导小组办公室于 2020 年 2 月 14 日发布《关于进一步明确疫情防控期间返京人员有关要求的通告》之时起，在京劳动者因私出京返京后的隔离期间无法提供劳动的，用人单位可以比照事假处理。

14.疫情防控期间，劳动者在家看护未成年子女，如何支付看护期间的工资待遇？

答：用人单位安排劳动者看护未成年子女期间在家上班，或安排劳动者采取错时、弹性工作制等灵活方式提供劳动，或综合调剂使用年度内的休息日，按照劳动者正常出勤支付劳动报酬。

不存在第一款情形的，用人单位可以依据与劳动者协商一致调整后的工资标准支付劳动报酬，调整后的工资标准不得低于本市最低工资标准。

不存在第一款、第二款情形的，落实上述期间请假制度后，由用人单位按照劳动者正常工作期间劳动报酬中基本工资、岗位工资等固定构成部分支付，可以不支付绩效、奖金、提成等劳动报酬中非固定构成部分以及与实际出勤相关的车补、饭补等款项，但不得低于本市最低工资标准。

劳动者居家看护未成年子女期间，如用人单位已停工停业的，按照《北京市工资支付规定》第二十七条规定执行。

劳动者未在家看护未成年子女而正常出勤提供劳动，要求用人单位支付上述期间加班费的，因缺乏明确法律法规及政策依据，不予支持。

15.疫情原因导致用人单位停工停业或劳动者因疫情防控原因无法返岗复工，用人单位未经协商一致安排劳动者待岗，劳动者以待岗安排未经协商一致为由主张安排无效，要求按照正常工资标准支付待岗期间工资差额，是否支持？

答：疫情原因导致用人单位停工停业安排劳动者待岗的，《北京市工资支付规定》第二十七条并未规定此种情形下须双方协商一致；劳动者因疫情防控原因

无法返岗复工,在上述情形下用人单位安排劳动者待岗,亦不可归责于用人单位,虽鼓励协商但不宜严格要求双方必须协商一致,对劳动者的请求不予支持。

16.用人单位在疫情防控延迟复工期间,安排劳动者休带薪年假或单位自设福利假等各类假,劳动者以未经过协商一致或未考虑本人意愿为由,主张已休的年假无效,并要求相应支付未休年假工资报酬的,是否支持?

答:依据《职工带薪年休假条例》规定,对当年(或跨 1 个年度)具体休带薪年假的方案,由用人单位根据生产、工作的具体情况,并考虑劳动者本人意愿统筹安排,未要求用人单位必须与劳动者协商一致才可决定如何安排休带薪年假。用人单位自设福利假等各类假同理,故对劳动者的该项请求不予支持。

17.劳动者提出离职申请,用人单位因疫情防控延迟复工未按期办理离职手续,劳动者要求撤回离职申请继续履行劳动合同的,如何处理?

答:离职申请自送达用人单位之日起即发生法律效力,因疫情防控无法按期办理离职手续不影响离职申请的效力,故对该项请求不予支持。劳动者提出离职至办理离职手续期间的劳动报酬,可根据劳动者实际提供劳动的情况分别确定。

18.用人单位因对疫情防控期间工资待遇支付等政策掌握不够透彻,导致对劳动者劳动报酬少发或漏发,劳动者依据劳动合同法第三十八条第一款第二项的规定提出解除劳动合同,要求支付解除劳动合同经济补偿的,是否支持?

答:疫情防控期间客观存在劳动报酬计算标准不明确等情形,因用人单位和劳动者对疫情防控期间工资待遇的计算标准存在合理认识偏差,需要经过仲裁或者审判机关审理等才能确定是否构成拖欠的,此种情形下用人单位不存在恶意或重大过失,故对劳动者要求用人单位支付解除劳动合同经济补偿的请求一般不予支持。

19.用人单位在疫情防控期间未能向返岗复工的劳动者提供口罩、消毒液等防护用品,劳动者依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,要求支付解除劳动合同经济补偿的,是否支持?

答:除日常工作中医护、检疫、防疫、消毒等特殊岗位或在疫情防控期间从事疫情防控等相关工作,用人单位必须提供口罩、消毒液等防护用品而未提供的情形外,对劳动者的该项请求一般不予支持。

20.用人单位合规复工复产后,劳动者不愿复工,用人单位以此为由解除劳动合同的,是否支持?

答:用人单位应加强特殊时期对劳动者的人文关怀,用人单位能够举证证明劳动者经催告、劝导无效或以其他非正当理由拒绝返岗的,可以依据劳动合同法第三十九条第二项的规定依法解除劳动合同。

21.劳动者故意隐瞒感染或疑似感染新型冠状病毒肺炎,拒不配合接受检查、强制隔离或者治疗,或者劳动者拒不遵守或接受政府疫情防控措施安排,造成重大社会影响或严重后果的,用人单位是否可以解除劳动合同?

答:用人单位能够举证证明上述情形的,可以依据劳动合同法第三十九条第二项或比照《北京市高级人民法院 北京市劳动人事争议仲裁委员会关于审理劳动争议案件适用法律问题的解答》第 13 条的规定,与劳动者解除劳动合同并无需支付经济补偿。

22.疫情防控期间,用工单位临时借用其他用人单位的劳动者提供劳动,劳动者在借用期间的劳动报酬、社会保险费、工伤保险待遇等由谁承担?

答:劳动者被临时借用期间,由出借单位承担用人单位主体责任。出借单位与借用单位可就劳动者被借用期间的劳动报酬、社会保险费、工伤保险待遇等约定补偿办法。排除出借单位承担用人单位主体责任的约定无效。

北京市高级人民法院和北京市劳动人事争议仲裁委员会秉承准确把握法律政策界限原则，持续加强对依法防控疫情、保障用人单位复工复产有关法律政策的研究，确保审理受疫情影响产生的劳动争议案件裁判尺度与新颁布的法律政策精神相一致。如本解答所涉及的政策发生变化，北京市高级人民法院和北京市劳动人事争议仲裁委员会将及时研究并调整完善。

北京市高级人民法院办公室

2020 年 4 月 27 日印发

