

保华月刊

Baohua Monthly

2019年1-2月刊
Jan.-Feb.2019
第 2 6 期
N O . 2 6

- 个人信息安全时代企业对员工个人信息的管理
- 停工留薪期的认定
- 《基层工会会员代表大会条例》
- 《人力资源社会保障部等九部门印发规范招聘行为促进妇女就业的通知》



总编: 董保华
责编: 董润青、杨杰
编辑: 于海红



保華律師事務所

2

劳动法新闻资讯

Labor Law News

劳动新规详解

Close Look at New Labor Regulations

10

新法规：《基层工会会员代表大会条例》

New Regulation: Regulations on the Employees' Assembly of Grass-roots Trade Unions

27

新法规：《人力资源社会保障部等九部门印发规范招聘行为促进妇女就业的通知》

New Regulation: Notice on Regulating Recruitment Behavior to Promote Women's Employment issued by Nine Departments including the Ministry of Human Resources and Social Security

热点追踪

Hot Issues

36

案例调研：个人信息安全时代企业对员工个人信息的管理

Case Study: Management of Personal Information of Employees in Enterprises in Personal Information Security Era

43

案例调研：停工留薪期的认定

Case Study: Judgments of the paid leave period of work-related injury

老董杂谈

Professor Dong By-Talk

48

《劳动合同法》应起到制度校正功能

The Labor Contract Law should play the role of system correction

新闻总结



一、2019 年度一次性工亡补助金标准调整为 785,020 元

来源：国家统计局官网

摘要：据国家统计局官网公布的 2018 年国民经济数据显示：2018 年度全国城镇居民人均可支配收入为 39,251 元。由于该数据的调整，2019 年度一次性工亡补助金标准也会相应提高至 785,020 元。

According to the 2018 national economic data published on the website of the National Bureau of Statistics, the per capita disposable income of urban residents in 2018 was RMB 39,251 yuan. Due to the adjustment of the data, the one-time death subsidy standard for 2019 will be correspondingly increased to RMB 785,020 yuan.

一、居民收入情况

2018 年，全国居民人均可支配收入 28228 元，比上年名义增长 8.7%，扣除价格因素，实际增长 6.5%。其中，城镇居民人均可支配收入 39251 元，增长（以下如无特别说明，均为同比名义增长）7.8%，扣除价格因素，实际增长 5.6%；农村居民人均可支配收入 14617 元，增长 8.8%，扣除价格因素，实际增长 6.6%。

全年全国居民人均可支配收入中位数 24336 元，比上年增长 8.6%，中位数是平均数的 86.2%。其中，城镇居民人均可支配收入中位数 36413 元，增长 7.6%，是平均数的 92.8%；农村居民人均可支配收入中位数 13066 元，增长 9.2%，是平均数的 89.4%。

按收入来源分，全年全国居民人均工资性收入 15829 元，比上年增长 8.3%，占可支配收入的比重为 56.1%；人均经营净收入 4852 元，增长 7.8%，占可支配收入的比重为 17.2%；人均财产净收入 2379 元，增长 12.9%，占可支配收入的比重为 8.4%；人均转移净收入 5168 元，增长 8.9%，占可支配收入的比重为 18.3%。

二、居民消费支出情况

2018 年，全国居民人均消费支出 19853 元，比上年名义增长 8.4%，扣除价格因素，实际增长 6.2%。其中，城镇居民人均消费支出 26112 元，增长 6.8%，扣除价格因素，实际增长 4.6%；农村居民人均消费支出 12124 元，增长 10.7%，扣除价格因素，实际增长 8.4%。

全年全国居民人均食品烟酒消费支出 5631 元，比上年增长 4.8%，占人均消费支出的比重为 28.4%；人均衣着消费支出 1289 元，增长 4.1%，占人均消费支出的比重为 6.5%；人均居住消费支出 4647 元，增长 13.1%，占人均消费支出的比重为 23.4%；人均生活用品及服务消费支出 1223 元，增长 9.1%，占人均消费支出的比重为 6.2%；人均交通通信消费支出 2675 元，增长 7.1%，占人均消费支出的比重为 13.5%；人均教育文化娱乐消费支出 2226 元，增长 6.7%，占人均消费支出的比重为 11.2%；人均医疗保健消费支出 1685 元，增长 16.1%，占人均消费支出的比重为 8.5%；人均其他用品及服务消费支出 477 元，增长 6.8%，占人均消费支出的比重为 2.4%。

根据《工伤保险条例》第三十九条第三款的规定：一次性工亡补助金标准为上一年度全国城镇居民人均可支配收入的 20 倍，故 2019 年发生的工伤，一次性工亡补助金标准确定为 785020 元（39251 元×20 倍）。

二、国资委：公布央企工资总额管理办法

来源：国务院国有资产监督管理委员会官网

摘要：近日国资委公布《中央企业工资总额管理办法》（下称《办法》），自

2019 年 1 月 1 日起施行。

Recently, SASAC announced the *Measures for the Administration of Total Wages of Central Enterprises* (hereinafter referred to as the *Measures*), which will come into force on January 1, 2019.

《办法》以习近平新时代中国特色社会主义思想为指引，以建立健全与劳动力市场基本适应、与企业经济效益和劳动生产率挂钩的工资决定和正常增长机制，增强企业活力和动力，促进企业实现高质量发展，推动国有资本做强做优做大为目标，以出资人管资本为主强化激励约束建设为遵循，按照《国务院关于改革国有企业工资决定机制的意见》（国发〔2018〕16 号，以下简称《意见》）精神，在继承以往有效经验和做法的基础上，对现行中央企业工资总额管理相关制度办法进行修改和完善。

《办法》明确对中央企业工资总额实行分类管理。对主业处于充分竞争行业和领域的商业类中央企业工资总额预算原则上全部实行备案制管理，由企业董事会在依法依规的前提下，自主决定年度工资总额预算，国资委由事前核准转变为事前引导、事中监测和事后监督；对主业处于关系国家安全、国民经济命脉的重要行业和关键领域、主要承担重大专项任务的商业类中央企业和以提供公共产品或服务为主的公益类中央企业，工资总额预算继续实行核准制管理；对开展国有资本投资、运营公司或者混合所有制改革等试点的中央企业，提出可以探索实行更加灵活高效的工资总额管理方式。

《办法》明确对中央企业工资总额实行分级管理。按照《中共中央 国务院关于深化国有企业改革的指导意见》（中发〔2015〕22 号，以下简称中发 22 号文件）、《国务院办公厅关于转发国务院国资委以管资本为主推进职能转变方案的通知》（国办发〔2017〕38 号）要求，结合当前中央企业工资总额管理实际，强调中央企业工资总额实行分级管理体制，国资委与中央企业权责清晰、各司其职，国资委负责管制度、管总量、管监督，中央企业负责管内部自主分配、管预算分解落实、管具体操作执行。

《办法》紧紧围绕中发 22 号文件和《意见》关于“建立健全与劳动力市场基本适应、与企业经济效益和劳动生产率挂钩的工资决定和正常增长机制”的要求，明确规定中央企业工资总额预算主要按照效益决定、效率调整、水平调控三个环节决定。一是中央企业工资总额预算与利润总额等经济效益指标的业绩考核目标值挂钩，并且根据目标值的先进程度确定不同的预算水平，引导中央企业通过完成高质量发展目标，带动职工工资总额合理有序增长。二是工资增长还应当通过人工成本投入产出效率、劳动生产率等指标对标进行调整，进一步协调不同效率的企业之间工资分配关系，提高企业工资总额决定机制的科学性与有效性。三是注重收入分配公平，国资委将按照国家有关部门发布的工资指导线和对非竞争类国有企业的工资调控要求，对部分工资水平偏高、过高的行业与企业，尤其是主业不属于充分竞争行业和企业工资增长过快的情况进行适当约束，确保企业职工工资的水平与增长幅度更加公平合理、规范有序。同时，对中央企业承担重大专项任务、重大科技创新项目等特殊事项的，《办法》也明确将予以适度支持。

《办法》在从宏观层面完善国家、企业和职工三者工资分配关系，加大出资人向中央企业董事会授权的同时，也同步对责任落实和制度配套进行了规定。一是强调企业作为内部分配的责任主体，应当持续深化内部三项制度改革，构建企业内部管理人员能上能下、员工能进能出、收入能增能减的市场化劳动用工和收

入分配管理机制，切实承担起搞好、搞活企业内部分配的职责。二是加强监督检查，明确界定企业违规责任，并将企业工资总额管理情况纳入各项监督检查范围，与审计、巡视等工作形成合力，确保实现权责对等，监管到位。

三、个人所得税 App 迎来更新：房东姓名与身份证号变选填

来源：中工维权网

摘要：近日由国家税务总局开发的个人所得税 App 发布了 1.1.3 版本。新版本不再强制要求填写出租人的信息。

Abstract: Recently, the latest personal income tax App (Version 1.1.3) developed by State Taxation Administration of The People's Republic of China. The new version no longer requires the lessor's information to be filled in as mandatory.

据了解，个人所得税 App 更新后，当出租方类型选择为“自然人”时，出租人姓名和出租人身份证号码变为“选填”状态；当出租方类型选择为“组织”时，出租单位名称也变为“选填”状态。而此前，在住房租金信息填写中，当出租方类型选择为“自然人”时，出租人姓名和出租人身份证号码为“请输入”状态；当出租方类型选择为“组织”时，出租单位名称为“请填写”。

今年 1 月 1 日起，《个人所得税专项附加扣除暂行办法》正式施行，其中，住房租金专项附加扣除规定，纳税人在主要工作城市没有自有住房而发生的住房租金支出，可以按照相关标准进行 800 元/月到 1500 元/月不等的定额扣除。此前有媒体报道称，有网友在申报住房租金专项附加扣除时与房东产生冲突，房东担心租房信息上报后要“补税”，所以出现了房东要求租客不要申报住房租金专项附加扣除，甚至有房东表示如果租户继续申报该项扣除就要求其退租等情况。

四、韩国法务部：将放宽外国人才就业签证标准

来源：中国侨网

摘要：近日，韩国法务部表示，从 3 月 1 日起实施新版外国人才就业签证(E-7)标准。和以往相比，新版就业签证标准的门槛有所降低。

Abstract: Recently, South Korea's Ministry of Justice said that a new version of the employment visa (E-7) standard for foreign talents will be implemented from March 1. Compared with the past, the threshold of the new employment visa standard has been lowered.

据签证新规，无需学历履历审查、主管部门长官推荐的“优秀人才”获得签证所需合同年薪标准由不低于韩国人均国民收入的 3 倍放宽为 1.5 倍，按 2017 年标准计算，年薪下限为 5000 万韩元(约合人民币 30 万元)。年薪超韩国人均水平 3 倍的“高收入专业优秀人才”免除就业推荐条件限制。

韩国将为优秀私设研修机构毕业学员开特例，凡境外大专学历者在境内完成所学专业 20 个月以上研修课程，并获得国家认证资格证书且通过社会统合项目第四级课程以上者，可在韩从事该领域工作。初创企业外籍雇员的签证标准也放宽，此前创业 2 年内不审查销售业绩，今后暂缓审查时间延长为 5 年。

熟练技能人力分数制发放的签证名额由 600 人增至 1000 人，每年向铸造、模具、焊接、塑性加工、表面处理、热处理专业院校毕业生提供的签证名额由 100 人增至 300 人，可雇用最多 5 名上述专业外籍人员的企业规模标准由 500 名员工以上放宽到 300 人以上。另设外籍厨师就业特例，养虾技术人员签证制度等。

雇用外籍 67 种职业人员的年薪标准则收紧，雇用外籍 Web 开发人员、护士、

大学讲师等职业人员的用工单位须支付的年薪下限由此前的法定最低年薪调高为韩国人均收入的 80%，约为 2680 万韩元。

E-7 签证是向与韩国公共、民间机构签约从事法务部长官所定职业(85 种)者发放的签证。

五、匈牙利鼓励生育：育有 4 胎女性可终生免缴个税

来源：中国侨网

摘要：近日，匈牙利总理欧尔班在布达佩斯发表年度国情咨文时表示，匈牙利政府将大幅提高多子女家庭的财政补贴力度，以鼓励妇女生育，提高新生儿出生率，应对匈牙利的人口减少状况。

Abstract: Recently, Orbán Viktor, Hungarian Prime Minister said in his annual State of the Union address in Budapest that the Hungarian government would greatly increase financial subsidies for families with many children to encourage women to give birth, so as to increase the birth rate of newborn babies and cope with Hungary's population decline.

欧尔班说，这一政策将主要包括：生育 4 个或更多孩子的女性，可以终生免缴个人所得税；年龄低于 40 岁的女性首次结婚，可以申请 1 千万福林（约合 24 万人民币）的贴息贷款，如生育两个孩子，可以免除其中三分之一的贷款，生育三个孩子可以免除所有贷款。

六、山东：批准痛经假 增加产假 60 天并给男方护理假 7 天

来源：济南日报

摘要：近日，山东省政府办公厅公布《山东省女职工劳动保护办法》（以下简称“办法”），自 2019 年 3 月 1 日起施行，规定符合法律、法规规定生育子女的夫妻依法增加女职工产假 60 天、给予男方护理假 7 天等。

Abstract: Recently, the General office of Shandong provincial government announced *Measures for the Labor Protection of Female Workers in Shandong Province* (hereinafter referred to as “*Measures*”), which will come into force on March 1, 2019. The measures stipulate that all couples who have children in accordance with laws and regulations will be granted 60 days of maternity leave for female employees and 7 days of nursing leave for male employees, etc.

痛经假

对经期女职工给予保护，不安排国家规定的经期禁忌从事的劳动；
长久站立、行走劳动的，适当安排其工间休息；

经医疗机构诊断证明痛经或者月经过多，申请休息的，按照国家有关病假的规定执行。

孕期保护

对孕期女职工给予保护，不安排国家规定的孕期禁忌从事的劳动；

不能适应原安排的劳动的，根据医疗机构诊断证明减轻其劳动量或者安排其他能够适应的劳动；

在劳动时间内进行产前检查的，将其所需时间计入劳动时间；

怀孕不满 3 个月并且妊娠反应剧烈的，在劳动时间内安排其一定的休息时间；

怀孕 7 个月以上的，不延长其劳动时间或者安排其夜班劳动，每天在劳动时间内安排其休息不少于 1 小时。

孕期女职工上班确有困难申请离岗休息的，可以与用人单位协商。

产假

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。

符合法律、法规规定生育子女的夫妻，依法增加女职工产假 60 天、给予男方护理假 7 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。

女职工产假期满上班，用人单位可以给予 1 至 2 周的适应时间。

七、广东发布高校毕业生就业报告 本科平均月薪 4522 元

来源：中国就业网

摘要：广东省教育厅日前发布《2018 年高校毕业生就业质量年度报告》，2018 年广东省普通高校毕业生初次就业率为 94.18%，超过 8 成的已就业毕业生集中在珠三角地区就业，平均初次就业月薪为 4071 元，增幅为 10.48%。

Abstract: The Education Department of Guangdong Province recently released the 2018 Annual Report on Employment Quality of College Graduates. In 2018, the initial employment rate of college graduates in Guangdong Province was 94.18%. Over 80% of the employed graduates were concentrated in the Pearl River Delta, with an average monthly salary of RMB 4,071 yuan, an increase of 10.48%.

毕业生就业率

2018 年广东省毕业生的初次就业率为 94.18%。其中毕业研究生的初次就业率为 93.52%；本科毕业生的初次就业率为 93.84%；专科毕业生的初次就业率为 94.56%。2018 年广东省高校毕业生有就业意愿尚未就业人数为 30686 人，待就业率为 5.66%。

研究生：初次就业率为 93.52%

毕业研究生初次就业率为 93.52%，比 2017 年增加了 0.64 个百分点。就业率低 于 80% 的专业（毕业生人数在 10 人以上）有 13 个，属法学类最多，有 4 个。就业率最低的是工商管理（专业型），为 39.22%，其次是科学社会主义与国际共产主义运动，为 60.00%。在人数最多的前 20 个专业中，就业率最高的是公共管理，为 99.71%，其次是机械工程，为 99.20%；最低的是汉语国际教育，为 84.91%，其次是内科学，为 89.29%。

本科生：机电技术教育就业率最高

本科毕业生初次就业率为 93.84%，比 2017 年减少了 1.15 个百分点。从国家设置的标准专业（毕业生人数在 100 人以上）看，就业率最高的是机电技术教育，为 99.11%；其次是特殊教育，为 98.14%；第三是城乡规划，为 97.99%。就业率最高前 20 名中，属工科类的专业最多，有 10 个。就业率相对较低的专业有麻醉学（71.00%）、轮机工程（83.27%）、医学影像学（83.82%）等。

专科生：就业率为 100% 的有 6 个专业

专科毕业生初次就业率为 94.56%，比 2017 年减少了 0.84 个百分点。从国家设置的标准专业（毕业生人数在 100 人以上）看，就业率为 100% 的有 6 个，

分别是印刷图文信息处理、电梯维护与管理、游戏软件、物流工程技术、药物分析技术和宠物医学。就业率最低的 10 个专业中，有 7 个专业属文化教育大类。最低的是物理教育，为 80.20%；其次是数学教育，为 81.08%；第三是现代教育技术，为 84.56%。

薪酬

2018 年毕业生初次就业的平均月薪为 4071 元，其中毕业研究生的平均月薪为 7693 元，本科毕业生的平均月薪为 4522 元，专科毕业生的平均月薪为 3362 元。2018 年就业地区流向中，在广东省就业的平均月薪为 4025 元。

研究生：平均月薪为 7693 元

2018 年毕业研究生的平均月薪为 7693 元。其中，管理学类最高，为 9420 元；其次是工学类，为 9007 元；第三是理学类，为 7783 元。农学类相对偏低，为 6006 元。在统计样本人数最多的前 20 个专业中，月薪最高的是计算机科学与技术(工学类)，为 12543 元，其次是工商管理，为 12280 元；最低的是中西医结合临床，为 5365 元。就业人数较多的专业中，比全省研究生平均薪酬高的还有计算机技术(11919 元)、电子与通信工程(10969 元)等专业则低于研究生平均水平。

本科生：哲学类平均月薪最高

本科的平均月薪为 4522 元。其中，哲学类最高，为 5578 元；其次是教育学类，为 4939 元；第三是工学类，为 4842 元。相对较低的为农学类(4107 元)、医学类(4258 元)和管理学类(4311 元)。在统计样本人数最多的前 20 个专业中，月薪最高的是软件工程，为 6259 元，其次是计算机科学与技术，为 5219 元；最低的是会计学，为 3982 元，其次是物流管理，为 4115 元。就业人数较多的专业中，比全省本科生平均薪酬(4522 元)高的还有汉语言文学(4554 元)、金融学(4629 元)等专业。

专科生：交通运输大类薪酬最高

专科的平均月薪为 3362 元。其中，交通运输大类最高，为 3933 元，其次是资源开发与测绘大类，为 3664 元，第三是环保、气象与安全大类，为 3620 元。较低的为农林牧渔大类(3022 元)和土建大类(3237 元)。

在统计样本人数最多的前 20 个专业中，月薪最高的是软件技术，为 3601 元，其次是护理，为 3496 元；最低的是学前教育，为 2826 元，其次是会计电算化，为 3091 元。

八、北京：首份快递业劳动保护集体合同签订

来源：环球网

摘要：日前，北京市快递行业工会联合会与市快递协会签订《北京市快递行业 2019 年度劳动保护专项集体合同》，对职工的劳动安全教育和培训、劳动保护、劳动条件改善等方面内容达成一致，双方共同遵守执行。据悉，这是北京市第一份快递行业劳动保护集体合同。

Abstract: the Beijing Express Industry Trade Union Federation and the Beijing Express Industry Association signed *Beijing Express Industry 2019 Labor Protection Special Collective Contract* to reach an agreement on labor safety education and training, labor protection, and improvement of labor conditions for employees. Both parties shall abide by the Contract. It is reported that this is the first collective labor

protection contract for express delivery industry in Beijing.

目前，北京市快递行业从业人员 11 万人。北京市快递行业工会联合会调查发现，快递小哥普遍存在工作时间长、劳动强度大、劳动保护条件有待提高以及社会地位不高等情况。

为此，按照“全面建立机制，重点解决问题”的工作要求，北京市快递行业工会联合会积极与快递协会反复沟通、充分讨论，确定就企业和职工都迫切需要的劳动保护开展专项协商。

据介绍，专项合同内容主要包括：一是企业与企业工会应加强对职工进行劳动安全教育、培训。二是企业应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；根据季节变化，采取具体措施做好防暑降温、防寒保暖工作；在遇到特殊天气时，工会建议终止或减少户外职工工作时间时，企业应予以考虑。三是企业应加强和改善劳动安全条件、劳动防护以及女职工的特殊保护工作；有条件的企业可建立职工之家或职工驿站，为职工配备饮水机、微波炉、淋浴设施等，方便职工热饭、洗澡，让职工体面工作。

“这份劳动保护集体合同为维护快递行业职工的合法权益，规范行业用工秩序，稳定职工队伍，提供了保障。”北京市总工会相关负责人表示，随着对该合同的履行和宣传，快递行业集体协商还要坚持谈下去，协商内容还将不断深化。

新法规：《基层工会会员代表大会条例》

新法规：《基层工会会员代表大会条例》

New Regulation: Regulations on the Employees' Assembly of Grass-roots Trade Unions

公布部门：中华全国总工会

Announcement Department: All-China Federation of Trade Unions

文号：总工发【2019】6号

Document No. : Z.G.F [2019] #6

公布日期：2019年1月15日

Date of publication: January 15, 2019

施行日期：2019年1月15日

Date of implementation: January 15, 2019

内容概要：近日，中华全国总工会颁布了《基层工会会员代表大会条例》（以下简称“《条例》”），较之1992年4月14日中华全国总工会办公厅印发的《关于基层工会会员代表大会代表实行常任制的若干暂行规定》（以下简称“《暂行规定》”），《条例》内容上在多方面有较大改变。

Summary of Contents: Recently, All-China Federation of Trade Unions promulgated the Regulations on the Employees' Assembly of Grass-roots Trade Unions (hereinafter referred to as the " Regulations"), which has changed greatly in many aspects compared with Interim Provisions on the Permanent System of Representatives to Employees' Assembly of Grass-roots Trade Unions (hereinafter referred to as the Interim Provisions) issued by the General Office of All-China Federation of Trade Unions on April 14, 1992.

亮点:

Highlights:

一、《条例》加强了党组织对基层工会的领导与上一级工会对其的指导。如，基层工会召开会员代表大会应向同级党组织和上一级工会报告；换届选举、补选、罢免基层工会委员会组成人员的,应向同级党组织和上一级工会书面报告；上一级工会对下一级工会召开会员代表大会进行指导和监督等。详见《条例》第六条、第七条。

The *Regulations* have strengthened the leadership of Party organizations and the superior trade union over the grass-roots trade unions. For example, the grass-roots trade union shall report to the party organization at the same level and the superior trade union when holding a member's congress. The general election, by-election and recall of members of the grass-roots trade union committee shall be reported in writing to the party organization at the same level and the superior trade union. The superior trade union shall guide and supervise the convening of a member's congress by the trade union at the lower level. See Articles 6 and 7 of *the Regulations* for details.

二、《条例》扩大了适用范围。《条例》适用范围从外商投资企业、私营企业工会，扩大到企业、事业单位、机关、社会团体和其他社会组织单独或联合建立的基层工会组织。详见《条例》第二条。

The *Regulations* expanded the scope of application. The scope of application of the *Regulations* extends from trade unions in foreign-invested enterprises and private enterprises to grass-roots trade union organizations individually or jointly established by enterprises, institutions, government agencies, social organizations and other social organizations. See Article 2 of the *Regulations* for details.

三、《条例》在会员代表方面的规定的变化主要体现在:

The changes in the *Regulations* on member representatives are mainly reflected in the following aspects:

1、会员代表更具有代表性和广泛性。如会员的组成需以一线职工为主，将管理人员的占比限制在 20%以内；代表人数确定方法更加明确，规定了差额选举的比例为 15%，使得会员的选举更具可操作性；增加列席人员与特邀代表。详见《条例》第八条、第九条、第十五至十八条、第三十七条。

Member representatives become more representative and extensive. If the

composition of members needs to be dominated by front-line staff, the proportion of management personnel shall be limited to less than 20%. As a result, the method for determining the number of representatives is clearer and the proportion of difference election is set at 15%. This will make the election of members more operable and increase the number of non-voting personnel and specially invited representatives. See Article 8, Article 9, Article 15 to Article 18 and Article 37 of the *Regulations* for details.

2、首次明确劳务派遣工的会员民主权利行使等。详见《条例》第十三条。

It is the first time to specify the exercise of democratic rights of members of labor dispatch workers. See Article 13 of the *Regulations* for details.

3、加强会员代表职责，保障会员代表权利，同时也对代表的终止罢免做了更详细的规定。如规定会员代表对工会委员会落实代表大会决议的监督检查权，应建立会员代表调研、督查等工作制度等；规定会员代表在法定工作时间内依法参加会员代表大会及工会组织的各项活动，保障其获得正常劳动报酬与其他福利待遇的权利等。详见《条例》第二十条、第二十三条至第二十五条。

The *Regulations* strengthen the duties of member representatives, protect the rights of member representatives, and make more detailed provisions on the termination and dismissal of representatives. For example, it stipulates that member representatives have the right to supervise and inspect the trade union committee's implementation of the resolutions of the congress. It should establish working systems such as investigation and supervision of member representatives. It also stipulates that member representatives should participate in various activities of the congress and trade union organizations within the statutory working hours in accordance with the law to ensure their right to normal labor remuneration and other welfare benefits. See Article 20, Article 23 to Articles 25 of the *Regulations* for details.

四、《条例》规定的会员代表大会的议事规则更详细。如对会员代表大会召开前的工作流程进行细化，包括报告、培训、提案、通知等程序；规定召开工会会员代表大会需上级工会批复；细化民主评议方式等。详见《条例》第三十一至第三十九条。

The *Regulations* provisions of the rules of procedure of the general assembly of members are more specified. For example, the work flow before the member congress is held is detailed, including procedures such as report, training, proposal, notification,

etc. It is stipulated that the convening of a trade union member's congress requires the approval of the superior trade union and that democratic appraisal methods should be detailed. See Article 31 to Article 39 of the *Regulations* for details.

五、《条例》规定的会员代表大会的召开方式更多样。如规定工会会员大会的召开可通过电视电话会议、网络视频会议等新方式。详见《条例》第四十二条。

The *Regulations* provide for more diverse ways of convening member congresses. For example, it is stipulated that the trade union membership meeting can be held through new methods such as video teleconference and online video conference. See Article 42 of the *Regulations* for details.

六、《条例》明确了基层工会主席、副主席罢免撤职的情形与程序。详见《条例》第四十条、第四十一条。

The *Regulations* clearly define the circumstances and procedures for the recall of the chairmen and vice-chairmen of grass-roots trade unions. See Article 40 and Article 42 of the *Regulations* for details.

新法规链接：

基层工会会员代表大会条例

第一章 总 则

第一条 为完善基层工会会员代表大会制度,推进基层工会民主化、规范化、法治化建设,增强基层工会政治性、先进性、群众性,激发基层工会活力,发挥基层工会作用,根据《中华人民共和国工会法》《中国工会章程》等有关规定,制定本条例。

第二条 本条例适用于企业、事业单位、机关、社会团体和其他社会组织单独或联合建立的基层工会组织。

乡镇(街道)、开发区(工业园区)、村(社区)建立的工会委员会,县级以上建立的区域(行业)工会联合会,如召开会员代表大会的,依照本条例执行。

第三条 会员不足 100 人的基层工会组织,应召开会员大会;会员 100 人以上的基层工会组织,应召开会员大会或会员代表大会。

第四条 会员代表大会是基层工会的最高领导机构,讨论决定基层工会重大事项,选举基层工会领导机构,并对其进行监督。

第五条 会员代表大会实行届期制,每届任期三年或五年,具体任期由会员代表大会决定。会员代表大会任期届满,应按期换届。遇有特殊情况,经上一级工会批准,可以提前或延期换届,延期时间一般不超过半年。会员代表大会每年至少召开一次,经基层工会委员会、三分之一以上的会员或三分之一以上的会员代表提议,可以临时召开会员代表大会。

第六条 会员代表大会应坚持党的领导,坚持民主集中制,坚持依法规范,坚持公开公正,切实保障会员的知情权、参与权、选举权、监督权。

第七条 基层工会召开会员代表大会应向同级党组织和上一级工会报告。换届选举、补选、罢免基层工会委员会组成人员的,应向同级党组织和上一级工会书面报告。上一级工会对下一级工会召开会员代表大会进行指导和监督。

第二章 会员代表大会的组成和职权

第八条 会员代表的组成应以一线职工为主,体现广泛性和代表性。中层正职以上管理人员和领导人员一般不得超过会员代表总数的 20%。女职工、青年职工、劳动模范(先进工作者)等会员代表应占一定比例。

第九条 会员代表名额,按会员人数确定:

会员 100 至 200 人的,设代表 30 至 40 人;

会员 201 至 1000 人的,设代表 40 至 60 人;

会员 1001 至 5000 人的,设代表 60 至 90 人;

会员 5001 至 10000 人的,设代表 90 至 130 人;

会员 10001 至 50000 人的,设代表 130 至 180 人;

会员 50001 人以上的,设代表 180 至 240 人。

第十条 会员代表的选举和会议筹备工作由基层工会委员会负责,新成立基层工会的由工会筹备组负责。

第十一条 会员代表大会根据需要,可以设立专门工作委员会(小组),负责办理会员代表大会交办的具体事项。

第十二条 会员代表大会的职权是:

(一)审议和批准基层工会委员会的工作报告;

(二)审议和批准基层工会委员会经费收支预算决算情况报告、经费审查委员会工作报告;

(三)开展会员评家,评议基层工会开展工作、建设职工之家情况,评议基层工会主席、副主席履行职责情况;

(四)选举和补选基层工会委员会和经费审查委员会组成人员;

(五)选举和补选出席上一级工会代表大会的代表;

(六)罢免其所选举的代表、基层工会委员会组成人员;

(七)讨论决定基层工会其他重大事项。

第三章 会员代表

第十三条 会员代表应由会员民主选举产生,不得指定会员代表。劳务派遣工会员民主权利的行使,如用人单位工会与用工单位工会有约定的,依照约定执行;如没有约定或约定不明确的,在劳务派遣工会员会籍所在工会行使。

第十四条 会员代表应具备以下条件:

- (一)工会会员,遵守工会章程,按期缴纳会费;
- (二)拥护党的领导,有较强的政治觉悟;
- (三)在生产、工作中起骨干作用,有议事能力;
- (四)热爱工会工作,密切联系职工群众,热心为职工群众说话办事;
- (五)在职工群众中有一定的威信,受到职工群众信赖。

第十五条 会员代表的选举,一般以下一级工会或工会小组为选举单位进行,两个以上会员人数较少的下一级工会或工会小组可作为一个选举单位。

会员代表由选举单位会员大会选举产生。规模较大、管理层级较多的单位,会员代表可由下一级会员代表大会选举产生。

第十六条 选举单位按照基层工会确定的代表候选人名额和条件,组织会员讨论提出会员代表候选人,召开有三分之二以上会员或会员代表参加的大会,采取无记名投票方式差额选举产生会员代表,差额率不低于 15%。

第十七条 会员代表候选人,获得选举单位全体会员过半数赞成票时,方能当选;由下一级会员代表大会选举时,其代表候选人获得应到会代表人数过半数赞成票时,方能当选。

第十八条 会员代表选出后,应由基层工会委员会或工会筹备组,对会员代表人数及人员结构进行审核,并对会员代表进行资格审查。符合条件的会员代表人数少于原定代表人数的,可以把剩余的名额再分配,进行补选,也可以在符合规定人数情况下减少代表名额。

第十九条 会员代表实行常任制,任期与会员代表大会届期一致,会员代表可以连选连任。

第二十条 会员代表的职责是:

- (一)带头执行党的路线、方针、政策,自觉遵守国家法律法规和本单位的规章制度,努力完成生产、工作任务;

(二)在广泛听取会员意见和建议的基础上,向会员代表大会提出提案;

(三)参加会员代表大会,听取基层工会委员会和经费审查委员会的工作报告,讨论和审议代表大会的各项议题,提出审议意见和建议;

(四)对基层工会委员会及代表大会各专门委员会(小组)的工作进行评议,提出批评、建议;对基层工会主席、副主席进行民主评议和民主测评,提出奖惩和任免建议;

(五)保持与选举单位会员群众的密切联系,热心为会员说话办事,积极为做好工会各项工作献计献策;

(六)积极宣传贯彻会员代表大会的决议精神,对工会委员会落实会员代表大会决议情况进行监督检查,团结和带动会员群众完成会员代表大会提出的各项任务。

第二十一条 选举单位可单独或联合组成代表团(组),推选团(组)长。团(组)长根据会员代表大会议程,组织会员代表参加大会各项活动;在会员代表大会闭会期间,按照基层工会的安排,组织会员代表开展日常工作。

第二十二条 基层工会讨论决定重要事项,可事先召开代表团(组)长会议征求意见,也可根据需要,邀请代表团(组)长列席会议。

第二十三条 基层工会应建立会员代表调研、督查等工作制度,充分发挥会员代表作用。

第二十四条 会员代表在法定工作时间内依法参加会员代表大会及工会组织的各项活动,单位应当正常支付劳动报酬,不得降低其工资和其他福利待遇。

第二十五条 有下列情形之一的,会员代表身份自然终止:

(一)在任期内工作岗位跨选举单位变动的;

(二)与用人单位解除、终止劳动(工作)关系的;

(三)停薪留职、长期病事假、内退、外派超过一年,不能履行会员代表职责的。

第二十六条 会员代表对选举单位会员负责,接受选举单位会员的监督。

第二十七条 会员代表有下列情形之一的,可以罢免:

(一)不履行会员代表职责的;

(二)严重违反劳动纪律或单位规章制度,对单位利益造成严重损害的;

(三)被依法追究刑事责任的;

(四)其他需要罢免的情形。

第二十八条 选举单位工会或三分之一以上会员或会员代表有权提出罢免会员代表。会员或会员代表联名提出罢免的,选举单位工会应及时召开会员代表大会进行表决。

第二十九条 罢免会员代表,应经过选举单位全体会员过半数通过;由会员代表大会选举产生的代表,应经过会员代表大会应到会代表的过半数通过。

第三十条 会员代表出现缺额,原选举单位应及时补选。缺额超过会员代表总数四分之一时,应在三个月内进行补选。补选会员代表应依照选举会员代表的程序,进行差额选举,差额率应按照第十六条规定执行。补选的会员代表应报基层工会委员会进行资格审查。

第四章 会员代表大会的召开

第三十一条 每届会员代表大会第一次会议召开前,应将会员代表大会的组织机构、会员代表的构成、会员代表大会主要议程等重要事项,向同级党组织和上一级工会书面报告。上一级工会接到报告后应于 15 日内批复。

第三十二条 每届会员代表大会第一次会议召开前,基层工会委员会或工会筹备组应对会员代表进行专门培训,培训内容应包括工会基本知识、会员代表大会的性质和职能、会员代表的权利和义务、大会选举办法等。

第三十三条 会员代表全部选举产生后,应在一个月内召开本届会员代表大会第一次会议。

第三十四条 会员代表大会召开前,会员代表应充分听取会员意见建议,积极提出与会员切身利益和工会工作密切相关的提案,经基层工会委员会或工会筹备组审查后,决定是否列入大会议程。

第三十五条 召开会员代表大会,应提前 5 个工作日将会议日期、议程和提交会议讨论的事项通知会员代表。

第三十六条 每届会员代表大会第一次会议召开前,可举行预备会议,听取会议筹备情况的报告,审议通过关于会员代表资格审查情况的报告,讨论通过选举办法,通过大会议程和其他有关事项。

第三十七条 召开会员代表大会时,未当选会员代表的经费审查委员会委员、女职工委员会委员应列席会议,也可以邀请有关方面的负责人或代表列席会议。可以邀请获得荣誉称号的人员、曾经作出突出贡献的人员作为特邀代表参加会议。

列席人员和特邀代表仅限本次会议,可以参加分组讨论,不承担具体工作,不享有选举权、表决权。

第三十八条 基层工会委员会、经费审查委员会及女职工委员会的选举工作,依照《工会基层组织选举工作条例》规定执行。

第三十九条 会员代表大会应每年对基层工会开展工作、建设职工之家和工会主席、副主席履行职责等情况进行民主评议,在民主评议的基础上,以无记名投票方式进行测评,测评分为满意、基本满意、不满意三个等次。测评结果应及时公开,并书面报告同级党组织和上一级工会。基层工会主席、副主席测评办法应由会员代表大会表决通过,并报上一级工会备案。

第四十条 基层工会主席、副主席,具有下列情形之一的,可以罢免:

(一)连续两年测评等次为不满意的;

(二)任职期间个人有严重过失的;

(三)被依法追究刑事责任的;

(四)其他需要罢免的情形。

基层工会委员会委员具有上述(二)(三)(四)项情形的,可以罢免。

第四十一条 本届工会委员会、三分之一以上的会员或会员代表可以提议罢免主席、副主席和委员。罢免主席、副主席和委员的,应经同级党组织和上一级工会进行考察,未建立党组织的,由上一级工会考察。经考察,如确认其不能再担任现任职务时,应依法召开会员代表大会进行无记名投票表决,应参会人员过半数通过的,罢免有效,并报上一级工会批准。

第四十二条 规模较大、人数众多、工作地点分散、工作时间不一致,会员代表难以集中的基层工会,可以通过电视电话会议、网络视频会议等方式召开会员代表大会。不涉及无记名投票的事项,可以通过网络进行表决,如进行无记名投票的,可在分会场设立票箱,在规定时间内统一投票、统一计票。

第四十三条 会员代表大会与职工代表大会应分别召开,不得互相代替。如在同一时间段召开的,应分别设置会标、分别设定会议议程、分别行使职权、分别作出决议、分别建立档案。

第四十四条 会员代表大会通过的决议、重要事项和选举结果等应当形成书面文件,并及时向会员公开。

第五章 附 则

第四十五条 除会员代表的特别规定外,召开会员大会依照本条例相关规定执行。

第四十六条 本条例由中华全国总工会负责解释。

第四十七条 本条例自发布之日起施行,以往有关规定与本条例不一致的,以本条例为准。1992年4月14日中华全国总工会办公厅印发的《关于基层工会会员代表大会代表实行常任制的若干暂行规定》同时废止。

旧法规链接：

关于基层工会会员代表大会代表实行常任制的若干暂行规定

(1992 年 4 月 14 日全国总工会第 12 次书记处会议通过)

为贯彻落实中国工会第十一次全国代表大会通过的《中国工会章程部分条文修正案》关于工会基层组织的“会员代表大会的代表实行常任制，任期 3 至 5 年”的规定，充分发挥会员代表联系会员群众的纽带和桥梁作用，团结、依靠会员群众把工会组织建设好，特作如下暂行规定：

一、会员代表

第一条 基层工会会员代表大会代表应具备以下条件：本人为中国工会会员；坚持党的基本路线；在生产、工作中起骨干作用，有一定的议事能力；热心为会员群众说话办事，在会员群众中有一定的威信。

第二条 基层工会会员代表大会的代表名额，按会员人数确定。会员在 200 至 500 人者，代表为会员的 25%至 20%；会员在 501 至 1000 人者，代表为会员的 20%至 10%；会员在 1001 至 5000 人者，代表为会员的 10%至 6%；会员在 5001 至 10000 人者，代表为会员的 5%。

会员超过万人的大型企事业单位，会员代表的人数原则上不超过 500 人。个别特大型企业单位，会员代表需超过 500 人的，须经所在省、自治区、直辖市总工会批准；以产业工会领导为主的单位，报相应的全国产业工会批准。

会员在 200 人以下的基层工会，一般应召开会员大会。如因特殊情况需要召开会员代表大会时，须经上级工会批准，代表人数比例不得少于会员的 30%。

第三条 基层工会会员代表大会代表的组成，应有广泛的群众性和代表性。企业单位中的工人会员代表，学校、科研单位中教职员和科研人员会员代表，一般应占会员代表总数的 60%以上。女职工和青年职工会员代表应占一定比例。

第四条 会员代表应由会员民主选举产生。会员代表的候选人，由其所在单位（分厂、车间、科室、下同）工会组织，按照基层工会确定的代表候选人名额和代表条件，组织会员讨论提出名单，报基层工会平衡后，由代表所在单位的工会负责人主持，经会员直接选举为正式代表。大型企事业单位工会会员代表大会的代表，可由以所属单位工会代表大会选举产生。

第五条 基层工会会员代表大会代表，一律采取无记名投票方式差额选举产生。

第六条 每次选举所投的票数多于投票人数，选举结果为无效；等于或少于投票人数，选举结果为有效。每张选票所选的人数多于规定应选代表人数，为废票，等于或少于规定应选代表人数，为有效票。

第七条 基层工会会员代表大会代表候选人，获得选举单位全体会员过半数选票时，始得当选为正式代表；大型企事业单位代表大会的代表，由所属单位工会代表大会选举时，其代表候选人获得应到会人数过半数选票时，始得当选为正式代表。获得过半数选票的代表候选人名额超过应选代表名额时，以得票多的当选。如遇候选人得票数相等不能确定当选人时，可以就票数相等的候选人重新投票确定，获得过半的选票的代表候选人名额少于应选代表名额时，不足的名额，可另行选举。

第八条 选举出席上级工会代表大会代表时，其代表候选人不限于各该级工会代表或会员。

第九条 基层工会代表大会代表选出后，应将代表名单提交基层工会委员会进行资格审查。基层工会代表大会不设资格审查委员会。

对补选的基层工会代表大会代表，依照前款规定进行代表资格审查。

第十条 会员代表的任期与基层工会代表大会届期一致，从每届工会会员代表大会举行第一次会议开始，到下届本级工会会员代表大会代表选举工作完成后为止。会员代表可以连选连任。

第十一条 会员代表以基层工会所属工会组织为单位分别组成代表团（组），推选正副团长（组）长各 1 人。代表团（组）长根据代表大会的议程和基层工会委员会的安排，负责组织代表的日常活动。

第十二条 会员代表有选举权、被选举权和表决权；有权对基层工会委员会及各专门委员会的工作、对基层工会领导人提出批评、建议，任何组织和个人不得打击报复。

第十三条 会员代表的职责是：

（一）带头执行党的路线、方针、政策，自觉遵守国家法律和本单位的规章制度，努力完成生产、工作任务；

（二）积极参加会员代表大会，认真听取基层工会委员会和经费审查委员会的工作报告，认真讨论和审议代表大会的各项议题，认真负责地提出审议意见和建议；

（三）严肃负责地履行民主选举的权利，认真做好各项民主选举工作；

（四）积极参加对基层工会领导人的民主评议和民主测评，实事求是地提出奖惩和任免的建议；

（五）经常保持与本单位会员群众的密切联系，注意听取会员的意见和建议，并及时向工会委员会反映，热心为会员说话办事，积极为做好各项工作献计献策；

（六）积极宣传贯彻基层工会代表大会的决议精神，团结和带动会员群众完成会员代表大会提出的各项任务。

第十四条 会员代表对原选举单位会员负责，接受原选举单位的监督。会员和原选举单位对违法乱纪和严重失职的会员代表，有权提出罢免的要求。

代表的罢免必须经过原选举单位全体会员过半数通过，并经基层工会委员会审批。

第十五条 会员代表因故调离原选举单位，不能继续履行代表职责时，代表资格自然免除。原选举单位出现的会员代表的缺额，由全体会员另行选举，并报经基层工会委员会审批。

二、会员代表大会

第十六条 每届基层工会代表大会第一次会议，应在本届基层工会代表大会代表选举完成后一个月内，由上届基层工会委员会召集，并应将会议日期和建议会议讨论的事项提前10天通知代表。

第十七条 每届代表大会的第一次会议由大会主席团主持，以后各次会议均由本届基层工会委员会召集。

第十八条 每届基层工会代表大会第一次会议召开前，应先举行预备会议，选举大会主席团和秘书长，通过本次大会的议程和有关事项。预备会议由基层工会委员会主持。

第十九条 代表大会的职权是：

（一）审议和批准工会基层委员会和经费审查委员会的工作报告；

（二）讨论并决定基层工会工作的重大问题；

（三）对基层工会领导人进行民主评议和民主测评；

（四）选举工会委员会、经费审查委员会，或补选、增选工会委员会、经费审查委员会的成员；

（五）选举出席上级工会代表大会的代表。

第二十条 届期内工会代表大会一般每年召开一次。每次代表大会都应对工会工作进行一次民主评议，按“职工之家”标准检查是否合格，并将评议结果报上级工会。同时，对工会领导人进行民主评议，每两年结合民主评议对工会领导人民主测评一次。经民主测

评，凡获得信任票不足半数者，应报请上级工会和干部主管部门共同进行考察。如确认其不能再担任现任职务时，应由代表大会作出决定，予以撤换或罢免。

基层工会领导人缺额时，应按全国总工会《工会基层组织选举工作暂行条例》及时予以补选。

第二十一条 每次代表大会举行前，基层工会委员会应事先将有关代表大会的筹备情况和大会的各项议案交由各代表团进行讨论，并召开代表团（组）长联席会议，广泛听取各方面的意见。在代表大会召开期间，各代表团（组）长或代表团（组）可推选代表，按照大会主席团的安排，在大会全体会议上发表意见。

第二十二条 在规定的时限内，一个代表团或者 10 名以上的代表，可以向代表大会提出属于基层工会代表大会职权范围内需要讨论的议案，经提案审查委员会审查后，由大会主席团或基层工会委员会决定是否列入大会议程。

提案审查委员会可以成为常设机构，其届期至下届代表大会提案审查委员会产生时为止。

第二十三条 向基层工会代表大会提出的议案，在交付代表大会表决前，如提案人要求撤回时，对该议案的审议即可终止。

第二十四条 基层工会代表大会的选举工作，应按全国总工会《工会基层组织选举工作暂行条例》进行。

第二十五条 基层工会代表大会举行会议时，本届基层工会经费审查委员会委员应列席会议。

三、基层工会委员会

第二十六条 代表大会闭会期间，基层工会委员会负责主持本级工会的日常工作。基层工会委员会对本级工会代表大会负责并报告工作。

第二十七条 基层工会委员会常务委员会和主席、副主席的设立，按有关规定执行。

第二十八条 基层工会委员会在基层工会会员大会和会员代表大会闭会期间，行使以下职权：

（一）负责执行会员大会或会员代表大会的决议和上级工会的决定，主持工会基层组织的日常工作，承担企业、事业单位职工代表大会工作机构的职责，代表本单位职工同行政签订集体合同或单项协议：

（二）主持本级会员代表大会代表的选举工作；

- （三）负责筹备本级工会代表大会；
- （四）讨论决定本级工会的重要工作安排和有关重大问题；
- （五）在基层工会代表大会闭会期间，对基层工会领导人选的变动提出意见和建议；
- （六）审查和批准下级工会会员大会或代表大会的召开和选举结果；
- （七）讨论任免基层工会的工作人员；
- （八）讨论决定本级工会的财务预决算；
- （九）根据工作需要提出基层工会的工作机构设置方案。

第二十九条 基层工会委员会全体会议，由主席召集（设常务委员会的基层工会，由常务委员会召集）每两个月召开一次。工会委员会的决议，由委员会全体委员过半数通过有效。

基层工会委员会讨论决定的重要事项，可事先召开代表团（组）长会议，征求意见。委员会召开会议时，也可根据需要，吸收代表团（组）长列席。

四、会员代表大会与职工代表大会

第三十条 会员代表大会与职工代表大会，可以分别举行，也可以结合举行，按会议议程分段召开。

第三十一条 实行基层工会会员代表大会与职工代表大会结合举行的单位可以在以下几个方面试行：

- （一）会员代表和职工代表可以同时选举产生。会员代表可以兼任职工代表，但非会员职工代表不能兼任会员代表；
- （二）会员代表大会与职工代表大会的代表团（组）可以共同组成；
- （三）职能相近的会员代表大会与职工代表大会各专门委员会或专门小组，可以合设并承担两个委员会的工作；
- （四）会员代表大会与职工代表大会的主席团可以“一身二任”，也可以根据两段会议议程的需要，分别组成；
- （五）会员代表大会与职工代表大会的届期可一致，也可以分设届期。

第三十二条 基层工会委员会既是基层工会会员代表大会的常设机构，又是职工代表大会的工作机构，按照《中国工会章程》和《中华人民共和国全民所有制工业企业法》的有关规定，承担两个大会的有关工作。

第三十三条 实行两会结合的单位的工作传授会员代表大会的召开，以及工会领导人的民主选举结果，仍按工会章程的规定，报上级工会审批。

五、附则

第三十四条 基层工会会员代表大会的届期按《中国工会章程》和有关规定确定，届期内的会议按次计算。

第三十五条 会员大会可以参照本规定的有关条款执行。

第三十六条 本规定原则适用于外商投资企业、私营企业工会。

第三十七条 本规定的解释权属全国总工会组织部。

第三十八条 本规定自发布之日起执行。

新法规：《人力资源社会保障部等九部门印发规范招聘行为促进妇女就业的通知》

新法规：《人力资源社会保障部等九部门印发规范招聘行为促进妇女就业的通知》

New Regulation: Notice on Regulating Recruitment Behavior to Promote Women's Employment issued by Nine Departments including the Ministry of Human Resources and Social Security

公布部门：人力资源社会保障部、教育部、司法部、卫生健康委、国务院国资委、国家医保局、全国总工会、全国妇联、最高人民法院

Announcement departments: Ministry of Human Resources and Social Security of the People's Republic of China, Ministry of Education of the People's Republic of China, Ministry of Justice of the People's Republic of China, Health and Health Commission, State - owned Assets Supervision and Administration Commission of the State Council, National Healthcare Security Administration, All-China Federation of Trade Unions, All-China Women's Federation and Supreme People's Court of the People's Republic of China

公布日期：2019年2月18日

Date of publication: February 18, 2019

施行日期：2019年2月18日

Date of implementation : February 18, 2019

内容概要： 近日，人力资源社会保障部等九部门印发了《关于进一步规范招聘行为促进妇女就业的通知》（以下简称《通知》），进一步保障了妇女就业权益、促进妇女就业。

Abstract: Recently, nine departments, including the Ministry of Human Resources and Social Security of the People's Republic of China, issued the Notice on Further Regulating Recruitment Practices and Promoting Women's Employment (hereinafter referred to as the Notice), further protecting women's employment rights and interests and promoting women's employment.

亮点:

highlights:

1、《通知》细化了对招聘环节中就业性别歧视的具体表现。招聘主体在拟定招聘计划、发布招聘信息、招用人员过程中，如有限定性别（国家规定的女职工禁忌劳动范围等情况除外）或性别优先，以性别为由限制妇女求职就业、拒绝录用妇女，询问妇女婚育情况，将妊娠测试作为入职体检项目，将限制生育作为录用条件，差别化地提高对妇女的录用标准的行为，都将构成就业性别歧视。详见《通知》第二条。

The *Notice* defines the specific manifestations of gender discrimination for employment in the recruitment process. In the process of drawing up recruitment plans, releasing recruitment information and recruiting personnel, employers who have limited sex (except the forbidden labor scope stipulated by the state) or give priority to sex, or restrict women's employment, refuse to employ women on the grounds of sex, ask about women's marriage and childbearing, use pregnancy test as an entry physical examination item, use birth restriction as an employment condition, and raise employment standards for women differentially, etc. will all constitute gender discrimination in employment. See Article 2 of the *Notice* for details.

附：《中华人民共和国就业促进法》

Appendix: Employment Promotion Law of the People's Republic of China

第二十七条 国家保障妇女享有与男子平等的劳动权利。

Article 27 The State guarantees that women enjoy equal labor rights with men.

用人单位招用人员，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。

Any employer shall not refuse to employ women or raise the employment standards for women on the grounds of gender, except for the types of jobs or posts that are not suitable for women as stipulated by the state.

用人单位录用女职工，不得在劳动合同中规定限制女职工结婚、生育的内容。

When the female employees are employed, any restriction on the marriage and childbirth cannot be stipulated by the employers

2、《通知》规定了对招聘环节中就业性别歧视的惩罚措施。先责令改正；继而行政处罚，处1万元以上5万元以下的罚款；还可吊销人力资源服务机构经营许可证；并纳入人力资源市场诚信记录。详见《通知》第三条。

The Notice provides penalties for gender discrimination for employment in the recruitment process. The employer will be ordered to make corrections first and plus administrative punishment with a fine of RMB 10 thousand Yuan to RMB 50 thousand Yuan. It may also revoke the business license of the human resources service organization; list it into the human resources market integrity records. See Article 3 of the Notice for details.

《通知》公布之前，国家层面乃至各地区因就业性别歧视明确惩罚措施的规定较为少见，但深圳市对此有明确规定，并有明确的裁量标准，详见附件法规链接《深圳市人力资源和社会保障局关于规范〈深圳经济特区性别平等促进条例〉有关行政处罚自由裁量标准的公告》。

Before the announcement of the Notice, it was rare for the state level and even all regions to stipulate explicit punishment measures for gender discrimination in employment. However, Shenzhen municipal has definite regulations and clear judging standards. For details, please refer to Announcement of Shenzhen Municipal Human Resources and Social Security Bureau on Standardizing <Regulations of Shenzhen Special Economic Zone on Promotion of Gender Equality>on Discretion Standards of Administrative Penalties

3、为预防和有力治理就业性别歧视问题，《通知》还要求强化人力资源市场监、建立联合约谈机制、健全司法救济机制、加强各地区、各有关部门履职尽责、协同配合，齐抓共管、综合施策等。

In order to prevent and effectively control gender discrimination in employment, the Notice also requires strengthening the supervision of the human resources market, establishing a joint interview mechanism, improving the judicial relief mechanism, strengthening all regions and relevant departments to perform their duties in a responsible manner, cooperating with each other, and making concerted efforts to implement policies.

《通知》强调完善落实生育保险制度，切实发挥生育保险保障功能；加强监察执法，依法惩处侵害女职工孕期、产期、哺乳期特殊劳动保护权益行为；对妇女与用人单位间发生劳动人事争议申请仲裁的，要依法及时快速处理。

The Notice emphasizes the improvement and implementation of the maternity insurance system in order to give full play to the protection function of maternity insurance. It should strengthen supervision and law enforcement, punish acts that infringe upon the special labor protection rights and interests of female employees during pregnancy, childbirth and lactation, and deal with labor and personnel disputes between women and employers promptly in accordance with the law.

详见《通知》第三至八条。

See Article 3 to Article 8 of the Notice for details.

根据《通知》内容，可以预见接下去全国各地区可能会出现预防和治理就业性别歧视问题热潮，用人单位在招聘、录用、履行劳动合同等环节中都需注意不要形成性别歧视，以招致处罚。

According to the contents of the Notice, it can be predicted that there will be an upsurge in prevention and treatment of gender discrimination for employment in various regions throughout the country. Employers should pay attention not to form gender discrimination to incur punishment in recruitment, employment and performance of labor contracts.

新法规链接：

**人力资源社会保障部、教育部等九部门
关于进一步规范招聘行为促进妇女就业的通知**

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）、教育厅（教委）、司法厅（局）、卫生健康委（卫生计生委）、国资委、医保局、总工会、妇联、人民法院：

男女平等是我国基本国策。促进妇女平等就业，有利于推动妇女更加广泛深入参加社会和经济活动，提升社会生产力和经济活力。党和政府对此高度重视，劳动法、就业促进法、妇女权益保障法等法律法规对保障妇女平等就业权利、不得实施就业性别歧视作出明确规定。当前我国妇女就业情况总体较好，劳动参与率位居世界前列，但妇女就业依然面临一些难题，尤其是招聘中就业性别歧视现象屡禁不止，对妇女就业带来不利影响。为进一步规范招聘行为，促进妇女平等就业，现就有关事项通知如下：

一、把握总体工作要求。各地要以习近平新时代中国特色社会主义思想为指导，深入贯彻男女平等基本国策，把解决就业性别歧视作为推动妇女实现更高质量和更充分就业的重要内容，坚持突出重点和统筹兼顾相结合，坚持柔性调解和刚性执法相结合，坚持积极促进和依法惩戒相结合，以规范招聘行为为重点，加强监管执法，健全工作机制，加大工作力度，切实保障妇女平等就业权利。

二、依法禁止招聘环节中的就业性别歧视。各类用人单位、人力资源服务机构在拟定招聘计划、发布招聘信息、招用人员过程中，不得限定性别（国家规定的女职工禁忌劳动范围等情况除外）或性别优先，不得以性别为由限制妇女求职就业、拒绝录用妇女，不得询问妇女婚育情况，不得将妊娠测试作为入职体检项目，不得将限制生育作为录用条件，不得差别化地提高对妇女的录用标准。国有企事业单位、

公共就业人才服务机构及各部门所属人力资源服务机构要带头遵法守法，坚决禁止就业性别歧视行为。

三、强化人力资源市场监管。监督人力资源服务机构建立健全信息发布审查和投诉处理机制，切实履行招聘信息发布审核义务，及时纠正发布含有性别歧视内容招聘信息的行为，确保发布的信息真实、合法、有效。对用人单位、人力资源服务机构发布含有性别歧视内容招聘信息的，依法责令改正；拒不改正的，处1万元以上5万元以下的罚款；情节严重的人力资源服务机构，吊销人力资源服务许可证。将用人单位、人力资源服务机构因发布含有性别歧视内容的招聘信息接受行政处罚等情况纳入人力资源市场诚信记录，依法实施失信惩戒。

四、建立联合约谈机制。畅通窗口来访接待、12333、12338、12351热线等渠道，及时受理就业性别歧视相关举报投诉。根据举报投诉，对涉嫌就业性别歧视的用人单位开展联合约谈，采取谈话、对话、函询等方式，开展调查和调解，督促限期纠正就业性别歧视行为，及时化解劳动者和用人单位间矛盾纠纷。被约谈单位拒不接受约谈或约谈后拒不改正的，依法进行查处，并通过媒体向社会曝光。

五、健全司法救济机制。依法受理妇女就业性别歧视相关起诉，设置平等就业权纠纷案由。积极为遭受就业性别歧视的妇女提供法律咨询等法律帮助，为符合条件的妇女提供法律援助。积极为符合条件的遭受就业性别歧视的妇女提供司法救助。

六、支持妇女就业。加强就业服务，以女大学生为重点，为妇女提供个性化职业指导和有针对性的职业介绍，树立正确就业观和择业观。组织妇女参加适合的培训项目，鼓励用人单位针对产后返岗女职工开展岗位技能提升培训，尽快适应岗位需求。促进3岁以下婴幼儿照护服务发展，加强中小学课后服务，缓解家庭育儿负担，帮助妇女平衡工作与家庭。完善落实生育保险制度，切实发挥生育保险保障功

能。加强监察执法，依法惩处侵害女职工孕期、产期、哺乳期特殊劳动保护权益行为。对妇女与用人单位间发生劳动人事争议申请仲裁的，要依法及时快速处理。

七、开展宣传引导。坚决贯彻男女平等基本国策，强化男女平等意识，逐步消除性别偏见。加大反就业性别歧视、保障妇女平等就业权利法律、法规、政策宣传，引导全社会尊重爱护妇女，引导用人单位知法守法依法招用妇女从事各类工作，引导妇女合法理性保障自身权益。树立一批保障妇女平等就业权利用人单位典型，对表现突出的推荐参加全国维护妇女儿童权益先进集体、全国城乡妇女岗位建功先进集体等创评活动。营造有利于妇女就业的社会环境，帮助妇女自立自强，充分发挥自身优势特长，在各行各业展示聪明才智，体现自身价值。

八、加强组织领导。各地区、各有关部门要高度重视促进妇女平等就业，履职尽责、协同配合，齐抓共管、综合施策。人力资源社会保障部门要会同有关部门加强对招用工行为的监察执法，引导合法合理招聘，加强面向妇女的就业服务和职业技能培训。教育部门要推进中小学课后服务。司法部门要提供司法救济和法律援助。卫生健康部门要促进婴幼儿照护服务发展。国有资产监督管理部门要加强对各级各类国有企业招聘行为的指导与监督。医疗保障部门要完善落实生育保险制度。工会组织要积极推动企业依法合规用工。妇联组织要会同有关方面组织开展相关评选表彰，加强宣传引导，加大对妇女的关心关爱。人民法院要积极发布典型案例、指导性案例，充分发挥裁判的规范、引导作用。人力资源社会保障部门、工会组织、妇联组织等部门对涉嫌就业性别歧视的用人单位开展联合约谈。

人力资源社会保障部 教育部 司法部 卫生健康委 国资委 医保局 全国总工会 全国妇联 最高人民法院

2019年2月18日

相关法规链接：

**《深圳市人力资源和社会保障局关于规范〈深圳经济特区性别平等促进条例〉
有关行政处罚自由裁量标准的公告》**

根据《深圳市规范行政处罚裁量权若干规定》（市政府令第196号）的有关规定，我局对《深圳经济特区性别平等促进条例》有关行政处罚自由裁量权进行规范，具体如下：

违法行为：除国家法律另有规定外，用人单位在招聘、录用人员时，设置性别要求，以性别、婚姻、生育等为理由拒绝招录某一性别或者提高某一性别招录标准的。

处罚规定：由人力资源和社会保障部门责令限期改正；逾期拒不改正的，处三千元以上三万元以下的罚款。

裁量标准：

1. 除国家法律另有规定外，用人单位在招聘、录用人员时，设置性别要求，经责令改正逾期拒不改正的，处三千元罚款。

2. 除国家法律另有规定外，用人单位在招聘、录用人员时，以性别、婚姻、生育等为理由拒绝招录某一性别或者提高某一性别招录标准，涉及1至5人，经责令改正逾期拒不改正的，处一万元罚款。

3. 除国家法律另有规定外，用人单位在招聘、录用人员时，以性别、婚姻、生育等为理由拒绝招录某一性别或者提高某一性别招录标准，涉及6至10人，经责令改正逾期拒不改正的，处二万元罚款。

4. 除国家法律另有规定外，用人单位在招聘、录用人员时，以性别、婚姻、生育等为理由拒绝招录某一性别或者提高某一性别招录标准，涉及人数超过10人，经责令改正逾期拒不改正的，处三万元罚款。

现予公告。

深圳市人力资源和社会保障局

2018年7月3日

个人信息安全时代企业对员工个人信息的管理

Management of Personal Information of Employees
in Enterprises in Personal Information Security Era

保华律师事务所 祝伊成
Baohua Law Firm Zhu Yicheng

二十一世纪的快速发展促进了大数据时代的到来，个人信息安全则面临着全新的挑战。大到国际组织，小到各行企业甚至是每个公民个人，都对个人信息问题保持着高度警惕又敏锐的嗅觉，无论是欧盟2018年5月出台的《通用数据保护条例》（General Data Protection Regulation，简称GDPR），还是美国的《公平信息实践原则》（简称FIPPS），都反映出对个人信息保护的高度重视。本文从企业建立员工个人信息管理制度角度出发，参考《网络安全法》及《个人信息安全规范》等法律法规，结合现存的一些案例，对企业员工个人信息管理制度的建立提出建议。

The rapid development in the 21st century has promoted the coming of the era of big data, and personal information security faces new challenges. No matter international organizations, small businesses or even individual citizens, they are all highly vigilant about and sensitive to personal information issues. Whether General Data Protection Regulation (referred to as GDPR) issued by the EU in May 2018 or US Fair Information Practice Principles (referred to as FIPPS), they all reflect the importance of the protection of personal information. This paper starts from the perspective of establishing a personal information management system for employees. And according to the "Network Security Law" and "Personal Information Security Regulations" and other laws and regulations, combined with some existing cases, this paper tries to make recommendations on the establishment of personal information management system for employees.

一、员工个人信息及其管理原则

个人信息是指以电子或者其他方式记录的，能够单独或者与其他信息结合识别特定自然人身份或者反映特定自然人活动情况的各种信息，包括但不限于个人的姓名、联系方式、身份证件号码、个人生物识别信息、家庭住址等。而员工个人信息则是指用人单位因其用工所掌握的其职工上述相关信息。

对个人信息的判断从两个方面进行，一是从信息到个人，即通过该信息定位到特定个人，二是从个人到信息，即特定个人从事活动所产生的具有特殊性的信息。具体到企业内部管理，企业在其用工过程中，因其用工所掌握的员工信息如可据此定位至特定员工，或员工在其工作过程中产生的不为一般公众所知、独具特征的信息即可认定为员工个人信息，当属本文所讨论的企业管理范围。

企业对员工个人信息的管理不仅涉及企业内部的规章制度，更是相关立法的明确要求，同时也应当符合个人信息管理特定原则要求。对员工个人信息的收集、使用、处理应当遵循合法、正当、必要原则，符合相关法律、法规的规定及企业与员工的约定；对员工个人信息的收集应当经员工同意，对与用工无关的个人信息应当不予收集，并删除已收集的无关信息或消除已收集的无关信息识别性。同时企业应当明示收集目的，限制不必要使用，保证员工信息正确，保障信息安全

二、员工个人信息相关法律规制

个人信息的保护是大数据时代我国立法的重点，《刑法》第二百五十三条明确规定：“违反国家有关规定，向他人出售或者提供公民个人信息，情节严重的，处三年以下有期徒刑或者拘役，并处或者单处罚金；情节特别严重的，处三年以上七年以下有期徒刑，并处罚金。违反国家有关规定，将在履行职责或者提供服务过程中获得的公民个人信息，出售或者提供给他人的，依照前款的规定从重处罚。窃取或者以其他方法非法获取公民个人信息的，依照第一款的规定处罚。单位犯前三款罪的，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任

人员，依照各该款的规定处罚。”同时，两高出台的《**关于办理侵犯公民个人信息刑事案件适用法律若干问题的解释**》对侵犯公民个人信息罪的罪名认定和量刑情节加以细化，惩治侵犯公民个人信息犯罪活动，保护公民个人信息安全和合法权益。可以看出，《刑法》的规定是个人信息保护的利器，也应当为企业管理员工个人信息、保护员工个人信息安全所掌握。

《**网络安全法**》则侧重规范网络范围内具有用户个人信息收集功能的网络经营者及其网络产品、服务，重新定义互联网语境下的个人信息，将电商、社交、搜索、地图、直播、云及全平台账号密码的信息均纳入个人信息范围，同时规定：“网络产品、服务具有收集用户信息功能的，其提供者应当向用户明示并取得同意。”提高企业安全技术能力要求，“在提供互联网服务的同时，有能力采取技术措施和其他必要措施，保障网络安全、稳定运行，有效应对网络安全事件，防范网络违法犯罪活动，维护网络数据的完整性、保密性和可用性。”互联网孕育了大数据，也使得员工个人信息趋于电子化，企业在管理该类信息时应当特别注意保证其在网络环境下的流通性与安全性，改进信息管理技术，防止亚马逊 S3 式大规模员工信息泄露事件。

《**个人信息安全规范**》细化个人信息安全内容、流程，制定个人信息标准，明确规范原则，从个人信息收集、保存、使用、委托处理、共享、转让、公开披露、安全事件处置、组织管理要求等方面制定标准化规范；要求企业应当合法、必要、授权同意收集，短时间、去标识化保存、处理、传输；并从技术性流程角度要求审慎使用；明确企业信披义务，提高处理员工个人信息安全事件能力，对上应急处置报告，对下及时告知；针对企业内部员工个人信息管理，要求明确责任部门和人员，开展员工个人信息安全影响评估，提高数据管理能力，加强员工管理与培训，定期进行安全审计，规定的细致化值得企业借鉴。

《**反不正当竞争法**》从限制不正当竞争行为，保护经营者和消费者合法权益角度出发，将员工个人信息及企业用户信息视为重要竞争优势和商业资源，将

员工及用户个人信息的处理作为衡量经营者行为正当性的标准，保障信息主体知情权、同意权、自由选择权，规范市场秩序，坚守企业商业道德底线，禁止企业滥用员工个人信息，标星新型网络经营者。

三、企业员工个人信息管理

对员工个人信息的管理重点在于规范员工个人信息控制者即企业行为，要求企业收集员工个人信息应当提供信息用途、储存期限、员工个人信息主管机构联系方式等必要信息，建立员工个人信息滥用申诉渠道和监察机制，从技术和制度两方面保障员工对其个人信息的访问权、更正与擦除权、限制处理权、携带权。

明确企业责任，通过引进技术、建立制度管理员工个人信息，对关联公司信息共享依关联度及信息用途等予以分级，规范员工个人信息授权使用程序及文件格式，在信息泄露、滥用惩罚机制的基础上建立奖励制度，建立员工信息官主管负责制度，加强与监管机构及行业协会合作。

建立科学合理的企业员工个人信息安全体系：建立科学使用体系，保障信息收集、使用、处理安全；建立信息披露体系，及时、完整、准确地向监管机构报告员工个人信息泄露事件，保障员工知情权，依法向信息主体传达信息泄露情况；建立科学评估体系，评估员工个人信息影响，提前咨询。

最后，员工个人信息的价值在于大数据背景下的信息共享，企业对于员工个人信息管理的目的不应仅在于保护，也需要加以合理利用，在合规前提下促进信息流通，挖掘员工个人信息潜在商业价值，同时肩负社会责任，促进社会信用体系建设。

【典型案例一】

2014年4月至6月，余某在阿某集团工作期间，集团数据安全规范规定：集团员工个人数据属于敏感数据。敏感数据的提取等使用行为必须经过申请方主管和数据所有方的安全接口人授权。余某违反集团规定，使用python语言编写

具有自动获取数据功能的脚本程序 main_user.py, 将其在公司内部论坛网站“阿里内外”账号的 cookie 信息配置到该脚本程序上, 通过运行该程序, 秘密窃取阿某集团员工的公民个人信息共计 2 万余条。

杭州市余杭区人民检察院以杭余检公诉刑诉[2017]XXX 号起诉书指控余某犯非法获取公民个人信息罪, 于 2017 年 7 月 10 日提起公诉。

被告人余某对公诉机关指控的事实无异议, 仅提出其并非“窃取”, 自己的行为不具有非法性, 其行为不构成犯罪。

一审辩护人认为, (1) 被告人余某的行为没有侵犯任何法益, 没有违反国家规定, 且收集的信息是在阿某公司公共领域、正当公开的信息, 是公开的合法行为, 并非窃取行为, 请求宣告被告人余某无罪; (2) 被告人余某具有如下量刑情节: 被告人余某如实供述案件事实, 初次被指控犯罪, 其行为未造成任何危害后果。

二审辩护人认为, 原判将《阿某集团数据安全规范(总纲)》等同于刑法的“国家规定”, 且主观推定余某知晓内容及违反的后果; 余某收集的信息是在阿某集团公共领域、正当公开的信息; 该行为是公开的合法行为并非窃取。综上, 余某的行为不符合非法获取公民个人信息的构成要件, 不构成犯罪, 原判认定事实和适用法律错误, 请求改判无罪。

【法院观点】

一审法院:

被告人余某窃取公民个人信息, 情节严重, 其行为已构成非法获取公民个人信息罪。公诉机关指控的罪名成立。被告人余某提出其并非“窃取”, 自己的行为不具有非法性, 其行为不构成犯罪; 辩护人提出, 被告人余某的行为没有侵犯任何法益, 没有违反国家规定, 且收集的信息是在阿某公司公共领域、正当公开的信息, 是公开的合法行为, 并非窃取行为, 请求宣告被告人余某无罪, 经查, 被告人余某的行为符合《刑法》修正案(七)第 253 条之一第二款、第一款的规定,

构成非法获取公民个人信息罪，故被告人的上述辩解及辩护人的上述辩护意见，与法律规定不符，本院均不予采纳。被告人余某归案后对自己的主要犯罪事实供认不讳，其对自己的行为如何定性有不同理解不影响对其如实供述自己罪行的认定，依法予以从轻处罚，并对其适用缓刑。辩护人所提相关辩护意见，本院予以采纳，但辩护人所提被告人的行为未造成任何危害后果的辩护意见，依法不予采纳。

（2017）浙 0110 刑初 737 号

二审法院：

上诉人余某窃取公民个人信息，情节严重，其行为已构成非法获取公民个人信息罪。关于上诉人余某及其辩护人提出的余某收集的信息是在阿某集团公共领域、正当公开的信息，该行为是公开的合法行为并非窃取行为，只是违反了公司的规定而非国家法律，故不构成非法获取公民个人信息罪等相关诉辩意见。经查，上诉人余某的行为符合非法获取公民个人信息罪的构罪要件，原判认定非法获取公民个人信息罪的定性正确。故上诉人余某及其辩护人所提的相关诉辩意见不能成立，本院不予采纳，对其及辩护人提出改判无罪的请求，本院不予支持。原判定罪及适用法律正确，量刑适当。原审审判程序合法。

（2018）浙 01 刑终 441 号

【典型案例二】

2016 年 8 月，被告人王玉向被告人韩跃索要南充市楼盘的业主信息。后韩跃使用自己的 QQ 邮箱将自己持有的业主信息全部发送给王玉。该业主信息共包含南充市本地 139 个楼盘共计 85955 余条业主信息。每条信息具体包含该楼盘的业主信息、房屋具体栋、号数、该房屋建筑面积、该业主联系电话等公民个人信息。被告人庞慧敏系南充市顺庆区优易贷金融服务有限公司法定代表人李某 4 的女友，2016 年 11 月以来，为了帮助李某 4 提高公司业务，于 2017 年 2 月向其朋友王玉索要南充本地个人电话信息。王玉将好友韩跃发给自己的南充市 139

个楼盘的业主资料信息全部通过 QQ 邮箱的方式发给庞慧敏。被告人张丽系该公司前台工作人员，在明知系公民个人信息的情况下，仍将上述信息打印好后分发给客服人员使用。2017 年 3 月，被告人秦钦为了获取南充市优易贷商贸有限公司的贷款业务，通过与该公司的庞慧敏联络，使用自己的 QQ 向其发送大量公民个人信息。发送到信息包括“南充市消费人群”、“政府工作人员”、“2013 南充楼盘综合”等文件。上述文件包含纯电话号码近 150000 余条；电话号码加上个人姓名近 1600 余条；包含楼盘的业主姓名房屋具体栋、号数、该套房屋建筑面积、该业主联系电话等内容的公民个人信息近 40000 余条。

【法院观点】

本院认为，被告人张丽系优易贷职工，从被告人庞慧敏手中接过上述公民个人信息后，对信息除敏后传递给下一工作岗位的单位职工，被告人张丽的行为既有非法获取行为，也有非法提供行为，其提供（扩散）的范围虽然是在单位内部，也符合刑法第二百五十三条之一所规定的侵害公民个人信息的构成要件。

（2018）川 1302 刑初 6 号

停工留薪期的认定

Judgments of the paid leave period of work-related injury

保华律师事务所 丁在锋
Baohua Law Firm Ding Zaifeng



停工留薪期为工伤其中的一个重要概念，是指职工因工作遭受事故伤害或者患职业病需要暂停工作接受医疗，原工资待遇不变的期限。《工伤保险条例》第33条规定，“停工留薪期一般不超过12个月。伤情严重或者情况特殊，经设区的市级劳动能力鉴定委员会确认，可以适当延长，但延长不得超过12个月。”

The paid leave period is an important concept of work-related injury, which refers to the period during which an employee's original wages and benefits shall remain unchanged if he/she suffers from accident work injury or occupational disease and needs to suspend his/her work temporarily to accept medical treatment.

It is stipulated in Article 33 of the Regulations on Work-related Injury Insurance that the paid leave period shall generally not exceed twelve months. Under serious cases or special circumstances, upon confirmation by the municipal committee for evaluation of labour capacity of the municipality divided into districts, the paid leave period may be extended accordingly, provided that such extension shall not exceed twelve months.

就停工留薪期而言，时间超过12个月的，由劳动能力鉴定委员会予以确认，这一点是明确的。但是，在一般不超过12个月的情况下，停工留薪期具体多长？应由谁进行认定？实践中存在不同的认识和操作模式。

It is obvious that the paid leave period shall be confirmed by the committee for evaluation of labour capacity if the period exceeds 12 months. Under the circumstance that the paid leave period generally does not exceed 12 months, however, there are different cognition and operation mode in practice regarding how long the paid leave period shall be and by whom it shall be confirmed.

模式一，对停工留薪的认定主体未作出明确规定，如上海、江苏等地。用人单位与员工对停工留薪期发生争议时，由劳动仲裁或法院进行认定。上海市虽对停工留薪的认定主体没有明确规定，但对停工留薪期的截止日期有相关规定。《上海高院关于工伤保险待遇问题的最新研讨纪要（2016年）》认为，停工留薪期的截止日期原则上应为就医记录或病情证明单中记载的医疗期或休息期结束之日；但劳动者自愿放弃病假单或病情证明单中记载的休息时间，回到用人单位正常工作的，可以劳动者回到用人单位正常工作之日作为停工留薪期的截止日。

但伤残等级鉴定结论作出之日早于就医记录或病情证明单中记载的医疗期或休息期结束之日的，则应以伤残等级鉴定结论作出之日作为停工留薪期的截止日。

【上海案例】

黄某为上海某公司员工，2013年10月28日工作受伤，于2013年12月31日被认定为工伤。后双方就工伤待遇发生纠纷，争议焦点为停工留薪期的认定。

法院认为：双方对停工留薪期的期限存在争议。对此，根据前述查明的事实，黄某于2013年10月28日发生工伤，2013年10月28日至2014年2月28日因工伤休息，2014年3月、4月已正常上班，且2014年9月4日经鉴定并未达到伤残等级，故本院确认黄某停工留薪期为2013年10月28日至2014年2月28日，对黄某关于停工留薪期应为2013年10月28日至2014年9月4日的主张，本院不予采纳。

模式二，停工留薪期由劳动能力鉴定委员会予以认定，如天津、河北等地。天津市规定，停工留薪期由劳动能力鉴定委员会根据《天津市工伤职工停工留薪期分类目录》与医疗机构出具的诊断证明确认。此类模式下，由于停工留薪期的认是由专业的认定机构劳动能力鉴定委员会确定的，所以，实践中用人单位和员工就停工留薪期的时间发生争议的案件相对较少。

【天津案例】曹某为天津某公司员工，2012年12月4日，黄某在工作过程中右手被绞伤。2013年8月26日，天津市宝坻区人力资源和社会保障局作出认定工伤决定书。当日，宝坻区劳动能力鉴定委员会作出工伤职工停工留薪期确认通知书，确认黄某停工留薪期为4个月。曹某后与公司就工伤待遇补偿事宜发生争议，其中诉请之一为停工留薪期工资，涉及停工留薪期的认定。

法院认为，曹某所享受的4个月停工留薪期待遇系经劳动能力鉴定部门依法确定的，具有法律效力。曹某虽主张其曾经找过劳动部门申请延长停工留薪期，但是本案当中并未有相关劳动部门准予延长的证据。一审法院根据曹某2013年5月10日至27日再次入院治疗的事实，增加2个月的停工留薪期并无不当，曹某所主张的17个月的停工留薪期于法无据，本院不予支持。

模式三，停工留薪期由用人单位予以认定，如北京、山东等地。《北京市工伤职工停工留薪期管理办法》规定，工伤职工应及时将工伤医疗机构出具的诊断证明或者休假证明报送给所在单位。由用人单位根据工伤医疗机构的诊断证明，按照《停工留薪期目录》，确定工伤职工的停工留薪期，并书面通知工伤职工本人。《山东省工伤职工停工留薪期管理办法》有类似规定，同时《山东省高级人民法院关于印发全省民事审判工作会议纪要的通知》（鲁高法〔2011〕297号）进一步明确：“《山东省工伤职工停工留薪期管理办法》规定停工留薪期的确认主体为用人单位，而对于停工留薪期异议的确认应由劳动能力鉴定委员会来确定。因此，若诉讼中双方就停工留薪期发生争议，应当中止诉讼，由劳动能力鉴定委员会对工伤职工的停工留薪期予以确定，人民法院不能直接确定劳动者的停工留薪期。”

【北京案例】

关某为北京某公司操作工，2015年5月24日，关某在工作中受伤。2016年4月27日，关某受伤情况经人力资源和社会保障局认定为工伤。后双方就停工留薪期的时间发生争议。

法院认为：关某于2015年5月24日因工受伤，故其停工留薪期应自2015年5月25日起算。关某被诊断为右肩袖肌腱损伤，根据《北京市停工留薪期分类目录》，关某依法享受停工留薪期六个月，一审法院结合关某提交的住院病历、诊断证明书认定关某的停工留薪期为自2015年5月25日至2015年12月5日并不低于法定标准。工伤职工申请延长停工留薪期的，应在期满前3日内向本单位提出书面申请并提交工伤医疗机构出具的休假证明，经用人单位同意后，可以延长停工留薪期。工伤职工未在规定的时间内提出延长停工留薪期申请的，停工留薪期到期终止。

【山东案例】

牟某为山东省滨州市某公司员工，2014年12月1日，牟某在工作中受伤，2015年1月27日被滨州市沾化区人力资源和社会保障局认定为工伤。后双方就工伤待遇发生争议，其中涉及停工留薪期的认定。

法院认为：《山东省工伤职工停工留薪期管理办法》第三条：“工伤职工应及时将工伤医疗服务机构出具的诊断证明报送所在单位，申请停工留薪。”依据

上述规定，停工留薪期的确定主体为用人单位，而对于停工留薪期异议的确认应由劳动能力鉴定委员会确认。参照《2011 年山东省高级人民法院会议纪要》第八条第（三）款：“若诉讼中双方就停工留薪期发生争议，应当中止诉讼，由劳动能力鉴定委员会对工伤职工的停工留薪期予以确定，人法院不能直接确定劳动者的停工留薪期”之规定，对于停工留薪期异议的确认应由劳动能力鉴定委员会确认，人民法院不能依据《山东省停工留薪期分类目录》等酌定。诉讼过程中，牟某与公司对牟某的停工留薪期未协商确定，在法院释明的情况下，牟某不申请中止诉讼，由法院转至滨州市沾化区人力资源和社会保障局，由该局委托滨州市劳动能力鉴定委员会对牟某的停工留薪期进行鉴定。

鉴于停工留薪期的不同认识及操作模式，建议用人单位根据当地规定及司法实践予以合法合理确定。

保华律师事务所 丁在锋

2019 年 2 月

《劳动合同法》 应起到制度校正功能



《劳动合同法》应起到制度校正功能

当前，对修改《劳动法》的呼声很高，但作为一部法律整体上修改有其难度，在这样的背景下，国家首先启动了《劳动合同法》的立法。一般来说，行政法规和一般法律作为我国法律的两种表现形式，存在着位阶上的差别，法律的效力高于行政法规。若《劳动合同法》由国务院制定作为一部较低效力行政法规，是可以理解的。但实际上《劳动合同法》将成为由人大常委会制定的一部高效力的法律。根据后法优于前法，特别法优于一般法的原则，《劳动合同法》可以并且应该在内容上对不符合现实的法律制度进行纠正和突破，对现实生活中出现的问题进行规制，弥补《劳动法》的不足。但这次《劳动合同法》只是在原来的框架内进行了细化，在劳动合同立法过程中，将出现内容上的“小修小补”与较高的立法形式不统一。《劳动合同法》作为校正旧法的功能没有体现出来，《劳动法》中的诸多问题仍没有解决。

笔者认为以下问题应当通过这次劳动合同立法得到纠正：

其一，《劳动法》本身过分强调一纸书面合同，在当前诚信制度不健全的情况下有其合理性，但是也带来了问题。只重视“一纸合同”，不重视实际履行是不合理的。劳动合同是通过双方当事人在实践中不断产生的新的合意来履行，书面合同对劳动关系只能是一种触发性的作用，书面合同不可能包括全部劳动关系的内容。由于劳动关系的人身性、隶属性、继续性的特征，使得在没有书面合同的情况下，也要尊重实际履行中产生的合意。当前，在劳动合同的订立上，我们一方而强调书面合同的惟一性，一方而又承认事实劳动关系的效力，已经遭遇了尴尬。在倡导书面劳动合同的情况下，《劳动合同法》应当承认口头合同的效力，以保护实际发生的劳动关系中劳动者的利益。同时，即便有合同，双方当事人的合意不见得都可以用书面形式来反映。如果只强调书面的内容，用人单位的每一次调薪，都有可能导致用人单位违约，劳动者的不当得利，这也不利于保护劳动者的利益。

其二，《劳动法》主要是通过倾斜立法来保护弱势群体。但在我国的《劳动法》的执行过程中，“劳动者”是一个经济学、政治学、法学等多学科概念，“劳

董保华，论文转载于《中国劳动》2005年第12期。

动者”概念具有模糊性，上至国家领导人，下至普通劳动者，凡是参加劳动的，都可以作为劳动者，导致了《劳动法》倾斜保护的错位，产生如下问题：（1）不应保护的纳入了保护范围。由于我国没有雇主、雇工的概念，在国外属于雇主的范围在我国却属于劳动者的范围。比如公司的董事长、总经理利用改制自我加薪、自我解职获得补偿金，这可能会导致国有资产的流失，在公司法中属于违法，在《劳动法》上却是合法的，在现实生活中遭遇到困境；（2）应保护的没有得到保护。有些劳动者属于合法的劳动者，但因为用工单位属于非法用工主体，导致了劳动者的利益得不到《劳动法》的保护。《劳动法》对于用人单位来说本来是一个成本法、负担法，但是用人单位可以通过将自己变成非法用工主体，减少自己的用工成本，劳动者的利益被牺牲，《劳动法》的负担法的意义也就体现不出来了；（3）法律规定代替了合同约定。一些劳动者利用用人单位的条件，获得出资培训、特殊岗位、掌握商业秘密，他们的特殊地位使他们由弱势劳工转变成强势劳工。我国的《劳动法》也是对服务期、竞业限制等问题尊重双方的合同约定、尊重知识产权。遗憾的是，这次劳动合同立法中不但没有尊重合同的约定，反而对竞业限制、服务期作过于严格的法律限制。如果这样规定的话，将会使我国知识创新、技术进步的能力大大削弱。

其三，我国《劳动法》上的期限设计，选择了以定期合同为主导、无固定期限为辅的制度，具有过渡性，没有同国外的无固定期限制度接轨。在计划经济向市场经济转变的过程中，用无固定期限制度锁住大量老职工，使他们延缓推向市场，减少市场经济带来的阵痛。但是事实证明这一目的并没有达到，后来以大量下岗这种更惨烈的方式把老职工推向了市场。由于无固定期限制度的错误定位，使得定期合同制度也发生了歪曲。从国际上来看，定期劳动合同是以信息充分为前提，双方对结果都有预期，重视合同的约定，当一方违约，要承担违约责任；不定期劳动合同是以双方信息不充分为其前提，使双方具有调试的功能，同时，由于双方的信息不对称，通过解雇保护，增加用人单位的调试成本。目前我国把定期合同和不定期合同的两种功能让固定期限合同来承担，造成了期限制度的混乱。这次《劳动合同法》的立法是一次纠正的机会，但遗憾的是草案并没有设计这一问题。

其四，当前我国的解雇水平过高，已经居亚洲第一、世界领先的地位。另一方面，我国又实行了极其宽松的定期合同制度，使用人单位利用终止来规避解雇保护的高成本，出现了劳动关系长期化与劳动合同短期化的现象，《劳动法》被现实所规避。这次劳动合同立法虽然想找到解决方案，比如设置终止制度给予经济补偿金等，却使得更加南辕北辙，继续推高解雇保护的标准，仍选择了一种“高标准、窄覆盖、宽执法”的模式。我国作为一个人均 GDP 在世界 100 多位的国家，没有能力去冲击世界解雇保护的第一。这种高标准的制度也不利于保护劳动者利益。

其五，当前产生了一些新的用工形式，比如劳务派遣、非全日制、特殊劳动关系等。在而对新的现实问题方面，可以说《劳动合同法》比我国 10 年前的《劳动法》是一种退步。当时，我国在刚刚确立市场经济的情况下，就对市场经济中遇到的问题，比如保护商业秘密、经济性裁员、最低工资保护、劳动监察等作出了积极的回答，这些已经构成了我国《劳动法》中的华章。但令人遗憾的是，对于当前大量存在的新型用工形式，这次劳动合同立法采取了消极态度，对劳务派遣采取限制、对特殊劳动关系、非全日制等灵活就业形式采取回避态度。《劳动合同法》对这一方面的回答是苍白的。

对“非标准劳动关系”的调整应该成为本《劳动合同法》的主要创新点。立法应该具有一定的前瞻性，而非标准劳动关系的发展已成为世界性趋势。用工的灵活化、弹性化等更成为市场化的用工模式，在世界各国快速发展起来。国际劳工组织对此也作出了积极的回应，作出专门规定。我国劳动合同立法也应考虑如何将非标准劳动关系纳入到《劳动法》的调整中来。可以借鉴发达国家对共同雇主的规定，明确在非标准劳动关系中劳动者的权益如何得以保障。

其六，我国《劳动法》由于受当时立法水平的限制，其中的一些规定，由于缺乏操作性而成为死的条款等。比如无效合同的“自始、当然、确定、永久”无效的处理制度，从根本上是不适合劳动关系人身性、隶属性、继续性的特点。这些死的条款在《劳动法》中并没有被执行。《劳动法》的这一立法教训应当被吸取。但令人不安的是，这次《劳动合同法》草案中，不仅没有删除原来《劳动法》中缺乏操作性的条款，反而扩大了这一制度的设计，同时又塞进了一些充满争议

的概念，如企业平均工资、同类岗位劳动者的劳动报酬、劳动力工资市场指导价位等，使其中的一些规定更加丧失操作性。

从其他国家的劳动合同立法来看，《劳动合同法》主要有三个支点：一是不定期合同，二是实际履行，三是解雇保护。而我们则把不定期合同为主替换成强调定期合同，把尊重实际履行替换成强调“一纸合同”，把解雇保护替换成变相的解雇禁比。这既与国际脱轨，也与我国的现实脱离。仔细研究各国的立法，可以发现：“让守法者舒服，让违法者难受”应当成为衡量一部法律成功与否的关键。

我认为，任何制度创新都存在着成功与失败的可能，劳动合同制度也不例外。当我国正融入国际竞争格局时，这次劳动合同立法是一次拉近与先进国家在调整模式上的距离的机会。如果我们既不吸收国际先进的经验，又脱离我国当前的客观实际，将标志着立法的失败。



中国上海市延安西路1033号大众金融大厦A幢3301室 邮编：200050
3301, Tower A, Mass Financial Mansion, 1033 West Yan An Road, Shanghai 200050 China
www.baohualaw.com