



新冠疫情期间的企业用工合规问题

弼兴企业法律顾问团队

负责人：薛琦 李梦园

成员：杨东明 王卫彬 仲伟昆

王梦婷 刘晓燕 刘才 全晓雯

姜秀妍 李晓东 陈玉旻



微信公众号：弼兴 法律及知识产权

受新冠疫情影响，用工合规再次成为企业重点关注及热点讨论的问题，近期上海市高级人民法院、上海市人力资源和社会保障局同步出台了政策文件以规范新冠疫情下的企业用工问题，为此，本所将从疫情期间企业如何安排员工工作及发放工资、如何合法用工与退工及疫情过后复工复产期间合法用工问题三个方面就新冠疫情期间企业用工法律问题给出合规性建议，以助力企业优化成本、提高效率、稳定员工队伍。

特别声明：本问答手册仅为作者在依据现行法律法规及相关规范性文件以及法律实务经验的基础上总结归纳的，仅供企业作基本参考，因案件特异性、政策变动性等因素，具体问题还请酌情垂询律师指导意见。

本问答手册仅代表作者观点，不视为弼兴律师事务所正式法律意见或建议。如需转载或引用请注明出处。如有任何问题，欢迎与本所联系。



目录

一、疫情期间，企业如何安排员工工作及发放工资.....	4
（一）实行居家办公的员工，如何安排工作及支付工资.....	4
1. 劳动付出和强度为正常标准.....	4
2. 劳动付出和强度远低于正常标准.....	4
（二）员工居家办公超出正常工作时间，如何支付加班工资.....	5
（三）不能居家办公的员工，如何安排工作及支付工资.....	6
1. 对于依法隔离不能提供劳动的员工.....	6
2. 对于可以安排休假及调休的员工.....	6
3. 对于用完各类休假的员工.....	7
（四）受疫情影响停工停产或经营困难，如何安排工作及支付工资..	8
1. 企业停工停产模式下，工作安排及工资支付.....	8
2. 企业生产经营困难下，工作安排及工资支付.....	8
3. 停工停产或经营困难下，是否可以降低员工奖金、绩效工资标准..	9
（五）企业员工参加社区志愿服务，如何支付工资.....	10
（六）隔离结束后仍需停止工作进行治疗的员工，如何支付工资...	10
二、疫情期间，企业如何合法用工与退工.....	11
（一）已发送 OFFER 的人员无法按约定时间正式用工，如何处理... 11	

地址：上海市徐汇区小木桥路 681 号外经大厦 21 楼、26 楼、29 楼（200032）
电话：021-51797188 021-61258088 021-80522399
邮箱：law@beshininglaw.com
网址：www.beshininglaw.com





(二) 因疫情原因无法有效考核试用期的员工，如何处理.....	12
(三) 企业无法与员工及时依法签订或续签劳动合同，如何处理... ..	12
(四) 企业能否以疫情属于不可抗力为由中止劳动合同.....	13
(五) 因疫情原因，可否与员工协商停薪留职.....	13
(六) 因疫情隔离治疗期间的员工，企业对其劳动合同解除或终止有何限制.....	13
(七) 员工违反政府防疫规定，企业如何处理.....	14
1. 若员工违反防疫规定的行为被认定为刑事犯罪.....	14
2. 若员工违反防疫规定的行为被行政拘留.....	14
三、疫情过后，企业的复工复产期间有哪些合法用工问题.....	15
(一) 员工拒绝复工复产，企业如何处理.....	15
(二) 劳动者配合复产，一天 24 小时都在单位，能否主张按加班或值班处理.....	15
(三) 复工复产后，安排劳动者加班应遵守每天最长不超过 3 小时、每月不超过 36 小时的法定加班时长限制吗.....	16
(四) 企业部分复工的，企业该如何支付未复工部门员工的工资... ..	16
(五) 复工复产期间，因用人单位疫情防控不到位等原因被责令停工停产，停工停产期间可与之前的停工时间累计计算吗.....	16



一、疫情期间，企业如何安排员工工作及发放工资

（一）实行居家办公的员工，如何安排工作及支付工资

1. 劳动付出和强度为正常标准

疫情防控期间，鼓励企业安排员工远程办公的，属于企业管理模式的改变，是合理行使用工管理权的范畴，企业可与员工就居家办公的相关事宜，如每日工作时间、考勤方式、工作内容等进行协商，达成一致后订立书面协议，或通过邮件、微信等让员工确认其同意居家办公。

对于能够通过网络、电话等形式提供居家办公的员工，企业应该正常支付工资。

2. 劳动付出和强度远低于正常标准

企业若只需要员工提供应急支持，或间断地通过网络处理邮件、在线沟通，此种状态下劳动付出和强度远低于正常标准，企业





可以通过协商将“在家办公”改为要求员工“在家值班”，即员工有工作任务时处理工作，没有工作任务时自行安排休息，企业在可以承受的范围内给予值班补贴，以降低用工成本。

（二）员工居家办公超出正常工作时间，如何支付加班工资

员工居家办公超出正常工作时间，如员工按照企业规章制度规定申请加班的，或企业安排员工加班的，企业应当正常支付加班工资。

对于实行综合工时制的员工，在一个综合计算周期内，企业可调整员工工作和休息时间，但应正常支付工资。若员工超过法定工时（2000 小时/年、500 小时/季、166.64 小时/月），企业应支付相应的加班工资。





（三）不能居家办公的员工，如何安排工作及支付工资

1.对于依法隔离不能提供劳动的员工

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员工，企业应当按正常出勤支付工资，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，分别顺延至员工医疗期期满、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。

2.对于可以安排休假及调休的员工

企业应统筹考虑疫情形势、生产任务、员工意愿，安排员工休假，可先安排带薪年假、企业自设福利假（注意留存员工休假的相关证明）等各类假期，或企业也可与员工协商安排调休加班时间。

地址：上海市徐汇区小木桥路 681 号外经大厦 21 楼、26 楼、29 楼（200032）
电话：021-51797188 021-61258088 021-80522399
邮箱：law@beshininglaw.com
网址：www.beshininglaw.com





企业安排员工休假的，按照相关假期的工资标准支付员工休假期间的劳动报酬。

提醒注意的是，根据人力资源社会保障部及最高人民法院联合发布的“劳动人事争议典型案例”（即人社部函〔2020〕62号）意见，企业虽有义务履行与员工协商的程序，但是并非必定要取得员工的同意。

3.对于用完各类休假的员工

企业可参照关于停工停产期间工资支付规定，先与劳动者协商，协商不成的，在一个工资支付周期内的，按劳动合同规定的标准支付工资；超过一个工资支付周期的，由企业发放生活费。



（四）受疫情影响停工停产或经营困难，如何安排工作及支付工资

1.企业停工停产模式下，工作安排及工资支付

企业停工停产的，可先与员工协商工资支付标准，协商不成的，在一个工资支付周期内的，应按劳动合同规定的标准支付员工工资；超过一个工资支付周期的，员工没有提供正常劳动的，应当发放生活费，生活费标准按各地规定的办法执行。以上海为例，生活费应不低于上海市最低工资标准。

2.企业生产经营困难下，工作安排及工资支付

企业生产经营困难的，可与员工协商一致采取调整薪酬、延迟支付工资、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。





若企业经营困难影响到员工工资发放的，企业可以经工会审批后暂缓发放工资。若中小企业或外资企业没有工会，则可通过与职工协商的方式延期支付工资，但延期支付时间一般不超过一个月

3.停工停产或经营困难下，是否可以降低员工奖金、绩效工资标准

若企业员工奖金、绩效工资实际为固发工资构成部分，企业则不得单方面减少或停发。

若企业员工奖金、绩效工资不属于固发工资的构成部分，需要依据企业规章制度中关于奖金、绩效工资发放条件和方式或者在劳动合同中做的相应约定决定是否可以降低。例如若企业规章制度或劳动合同中约定企业可以根据经营效益及员工工作业绩等具体情况合理决定是否减少或停发，则可根据实际情况予以降低。但需保留好相关经营效益受损及工作业绩降低的书面凭证。





（五）企业员工参加社区志愿服务，如何支付工资

社区志愿服务以自愿参加为原则，且并非为《工资支付暂行规定》中所规定的员工依法参加的社会活动。因此，若有工作安排的员工占用工作时间，并且以参加社区志愿服务为由要求用人单位发放正常工资不具有法律依据，企业可按旷工处理。

（六）隔离结束后仍需停止工作进行治疗的员工，如何支付工资

员工隔离结束后仍需要停止工作进行治疗的，企业须按照职工患病医疗期有关规定支付其工资。若无法区分隔离期与医疗期的，可与员工协商以确诊日作为病体的第一天。医疗期计算应从病体第一天起累计计算。





二、疫情期间，企业如何合法用工与退工

（一）已发送 OFFER 的人员无法按约定时间正式用工，如何处理

企业向员工发送 OFFER 后，并不必然导致双方正式建立劳动关系，对于未生效的录用通知。企业应及时告知拟录用人员因企业遭受疫情影响停工停产需延迟用工。

但对于已经生效的录用通知，企业若反悔撤销录用通知，则易承担缔约过失责任。但是，员工若是处于非强制性封闭管理措施之下（如上海地区“2+12”政策中“12”的居家健康管理期间，仅建议非必要不外出），其无法报到又无其他正当阻却事由的，企业撤销录用通知原则上无需承担缔约过失赔偿责任。





（二）因疫情原因无法有效考核试用期的员工，如何处理

试用期内的员工，若受疫情影响无法提供正常劳动，企业可与员工协商一致顺延试用期，但顺延时间不应超过员工无法提供正常劳动的时间。

（三）企业无法与员工及时依法签订或续签劳动合同，如何处理

企业可与员工协商顺延签订书面劳动合同，经协商一致也可采用电子形式签订或续订劳动合同。

企业可通过经员工确认的邮箱或微信，将盖章后的劳动合同电子版发送给员工，员工将合同打印出来后签名并拍照或扫描回复。或者让员工通过邮箱或微信回复企业，确认其已收到并同意签署电子版劳动合同且知晓劳动合同的全部内容。待疫情防控结束后企业应当与员工补签书面的劳动合同。



（四）企业能否以疫情属于不可抗力为由中止劳动合同

虽然民事合同主体的可以受疫情影响为由依法适用不可抗力条款，但劳动合同主体的双方则不适用并不得因疫情影响终止履行劳动合同。

（五）因疫情原因，可否与员工协商停薪留职

停薪留职须企业与员工协商一致的前提下才能适用。因此，若企业拟适用这一措施，应与员工协商一致并签署关于停薪留职的书面协议，协议包括但不限于停薪留职期限、工资是否支付、社保公积金缴纳等。

（六）因疫情隔离治疗期间的员工，企业对其劳动合同解除或终止有何限制

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员工，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。

对被派遣的员工，企业也不得因此将其退回劳务派遣单位。

（七）员工违反政府防疫规定，企业如何处理

1.若员工违反防疫规定的行为被认定为刑事犯罪

企业可依据《劳动合同法》第三十九条第六款规定“劳动者有下列情形之一的用人单位可以解除劳动合同：（六）被依法追究刑事责任的”，与员工解除劳动合同。

2.若员工违反防疫规定的行为被行政拘留

若企业的规章制度将受到行政处罚被拘留界定为严重违反规章制度的行为，企业可以根据《劳动合同法》第三十九条第二款规定“劳动者有下列情形之一的，用人单位可以解除劳动合同：（二）严重违反用人单位的规章制度”，与员工解除劳动合同。



三、疫情过后，企业的复工复产期间有哪些合法用工问题

（一）员工拒绝复工复产，企业如何处理

员工无正当理由拒绝复工复产的，因没有提供劳动，企业有权不支付劳动报酬。此外，企业还可以依据相关法律规定和规章制度对其惩处，若员工此行为属于严重违反规章制度的，企业甚至可与其解除劳动合同。

（二）劳动者配合复产，一天 24 小时都在单位，能否主张按加班或值班处理

如果企业在复工复产期间，未安排劳动者超时劳动的，员工虽然其他时间都在单位，但并非处于工作状态，故不能认定为加班或值班。如果企业在正常工作时间之外安排劳动者加班或值班的，应当按照加班或值班处理，并给相应待遇。





（三）复工复产后，安排劳动者加班应遵守每天最长不超过3小时、每月不超过36小时的法定加班时长限制吗

复工复产后，企业安排员工加班的，不得超过法定加班时长限制，但是因疫情防控和保供的紧急需要的除外。

（四）企业部分复工的，企业该如何支付未复工部门员工的工资

如企业为部分复工的，尚未复工的部门根据企业实际用工情况参照上述关于居家办公或不能居家办公以及停工停产等情况执行。

（五）复工复产期间，因用人单位疫情防控不到位等原因被责令停工停产，停工停产期间可与之前的停工时间累计计算吗

不可以，从目前政策来看，企业停工停产期间均作为一个单独的统计周期，每次停工停产均需重新计算时间。因此，用人单位需全力做好复工复产期间的疫情防控。

