



# 环球劳动法律专递

## GLO Law & Policy Newsletter in Employment

环球劳动团队

GLO Employment Practice Group

2020年 第2期

Volume 2 of 2020

北京市朝阳区建国路81号华贸中心  
1号写字楼15层&20层 邮编: 100025  
15 & 20/F Tower 1, China Central Place,  
No. 81 Jianguo Road Chaoyang District,  
Beijing 100025, China  
电话/T. (86 10) 6584 6688  
传真/F. (86 10) 6584 6666

上海市黄浦区湖滨路150号企业天地  
5号楼26层 邮编: 200021  
26F, 5 Corporate Avenue,  
No. 150 Hubin Road, Huangpu District,  
Shanghai 200021, China  
电话/T. (86 21) 2310 8288  
传真/F. (86 21) 2310 8299

深圳市南山区深南大道9668号  
华润置地大厦B座27层 邮编: 518052  
27th Floor Tower B, China Resources Land Building,  
No. 9668 Shennan Avenue, Nanshan District,  
Shenzhen 518052, China  
电话/T. (86 755) 8388 5988  
传真/F. (86 755) 8388 5987

## 环球劳动法律专递

### 目录

2020 年第 2 期

➤ 环球视角 .....	3
公司股东、董事、高管的特殊用工风险及防范（上） .....	3
➤ 案例分析 .....	10
酒店总经理未签劳动合同是否能够获得“二倍工资”赔偿——徐某某与某酒店劳动争议一案的评析 .....	10
➤ 新规速递 .....	13
《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》之解读 .....	13
本期作者简介 .....	23
环球简介 .....	24
环球劳动业务简介 .....	25
版权与免责 .....	26

## ➤ 环球视角

### 公司股东、董事、高管的特殊用工风险及防范（上）

作者：李昭 | 李丁丁 | 戴月

与普通员工不同，在公司内部存在着一群特殊的“劳动者”。在“劳动者”的身份之外，他们还具有另一重身份，可能是公司的联合创始人和投资人，可能是投资人高薪聘请的职业经理人或某个重要领域的主管，可能是股东选举出来的公司董事。双重身份使得他们在公司内既是管理者，又是被管理者。这为公司的用工管理带来了特殊的风险和挑战。

我们的劳动律师团队长期处理特殊身份“劳动者”的争议案件，拥有丰富的实务经验。我们将从争议律师的角度，分为上下两篇，有针对性地介绍特殊身份“劳动者”劳动合同订立、履行和解除过程中常见的风险点和防范方法。

#### 一、 股东、董事、高管劳动关系的认定

##### （一）公司的股东、董事、高管是否可以与公司建立劳动关系？

曾经有观点认为，公司股东、董事和高级管理人员与公司之间的法律关系应接受《公司法》的调整，并与劳动法律关系相区分。然而，我国法律并没有禁止股东、董事和高级管理人员与公司建立劳动关系。实践中，大量聘任制的管理者本质上是“高级打工者”，仍然要接受考察和管理；而我国又并未建立独立于劳动关系之外的委任制职业经理人制度。因此，目前的主流观点认为，公司的股东、董事和高级管理人员可以与公司建立劳动关系。对于建立劳动关系的股东、董事和高管而言，其与公司的法律关系既受到公司法的规制，又受到劳动法的规制。

##### （二）公司的法定代表人是否可以与公司成立劳动关系？

比较激进的观点认为，法定代表人是依据法律和法人章程规定代表法人行使职权的负责人，其行为本身可以代表法人的行为，故法定代表人在身份上与公司法人存在一定

重合，法定代表人作为法人的法定代理人如果再和法人建立劳动关系，则可能形成本代理关系，进而侵害法人利益。<sup>1</sup>为了避免“双重代表”的难题（法定代表人既可以代表公司又可以代表自己），实践中针对公司现任法定代表人向公司提起的劳动仲裁案件，很多地区的劳动仲裁机构会直接不予受理。甚至上海高院也曾经在某个解答中认为，“对于企业的现任法定代表人或负责人要求企业支付薪酬的纠纷，劳动争议处理机构不予受理。”<sup>2</sup>

然而正如前文所述，实践中一些法定代表人不过是作为“高级打工者”的职业经理人，法律也并未禁止法定代表人与法人建立劳动关系。实践中更普遍的观点是接受法定代表人建立劳动关系这一可能性，但同时采取审慎的态度审查劳动关系是否成立。因为法定代表人通常可以通过自身地位单方制作劳动合同、工资单等证据材料，并可以自行决定安排缴纳社保、发放“工资”，裁判机关在审查是否存在劳动关系时，往往会更加谨慎，并要求个人提供更多证据证明其实际提供劳动、接受公司等。<sup>3</sup>

### （三）如何认定股东、董事、高管与公司之间存在劳动关系？

通常来说，公司如果与股东、董事和高管之间签订了书面劳动合同，则可以初步证明双方之间存在劳动关系。反之，如果缺少书面劳动合同，甚至是双方签订了书面的劳务合同或高管聘任合同明确排除劳动关系，则相较于普通员工，特殊身份人群更加难于被认定存在事实劳动关系。因为他们可以基于股东、董事和高管的身份在公司行使职责、提供劳务，并从公司接受分红或劳务报酬。

案例：股东王某某与公司解除劳动关系后，与公司签订咨询管理服务合同，继续为公司提供服务并领取劳务费。法院认为，王某某作为公司股东参与公司经营，实属正当，仅凭咨询管理服务合同尚不足以对抗王某某的股东身份，亦不足以认定双方存在劳动法

<sup>1</sup> 王聪与上海佳克计算机科技股份有限公司劳动合同纠纷案（二审案号：（2018）沪02民终3504号）。

<sup>2</sup> 《上海市高级人民法院关于审理劳动争议案件若干问题的解答》（沪高法民一（2006）17号）第一条第（一）款。该规定实际上并不能解读为上海地区否认法定代表人建立劳动关系的可能性。该条款随后规定，企业的法定代表人或负责人要求企业支付薪酬的纠纷，在特定情况下，劳动争议处理机构可以受理，但应慎重审查其诉讼请求。上海地区法院也作出了大量关于法定代表人与公司之间的劳动争议的判决。

<sup>3</sup> 例如，彭坚与佛山市顺德区捷勒塑料设备有限公司劳动合同纠纷案（二审案号：（2014）佛中法民四终字第1124号）；于淑贞与济南龙升东海建材有限公司劳动争议案（二审案号：（2017）鲁01民终5539号）；杨仲通与上海金汇通创意设计发展股份有限公司经济补偿金纠纷案（二审案号：（2018）沪02民终6252号）；周忠成与广安孝德商贸集团万祥煤业有限公司劳动争议案（一审案号：（2018）川1681民初1276号）。

意义上的劳动关系。<sup>4</sup>

但是，仅仅是签订书面劳动合同，或者缴纳社会保险并非不足以认定股东、董事和高级管理人员与公司之间存在劳动关系。判断是否存在劳动关系，仍然应从双方主体是否适格、个人是否自公司领取工资收入、是否受到公司规章制度制约、是否受到公司管理约束、是否从事由公司安排的有报酬的劳动、个人提供的劳动是否是公司业务组成部分等方面进行综合判断。如果综合考量各个方面因素之后，结论是个人与公司之间没有身份隶属关系，也没有经济从属性，那么该个人与公司之间的关系并不具有劳动关系的本质属性，不宜认定为劳动关系。

实践中，灵活就业人员的社会保险往往与户籍挂钩，异地创业者在非户籍所在地缴纳职工社保存在困难。公司老板为了在创业地缴纳社保，往往安排自己或者安排家人与其投资或控制的公司签订“劳动合同”，并通过公司缴纳社会保险，但老板自己（或家人）并不接受公司制度的约束，也并不领取工资。这种缺乏身份从属性和经济从属性的关系不应被认定为劳动关系。

案例：某公司的法定代表人安排其妻子许某在其控制的公司担任高级行政经理，并安排许某与公司签订了劳动合同，在公司缴纳社会保险。但实际上许某所能掌控并决定公司事务的范围远超高级行政经理的职责范围，许某也一直未向公司主张过工资；相反，许某通过夫妻关系进而通过公司营利获得利润的方式受益，并非通过提供劳动换取工资报酬，许某与公司并无经济从属性。并且许某拥有使用公章的权利。因此，仅凭劳动合同及缴纳社会保险费用并不能认定双方当事人之前存在的法律关系为劳动关系。<sup>5</sup>

## 二、 公司与股东、董事、高管订立劳动合同过程中的风险

### （一）风险 1：没有事先评估建立劳动关系的必要性

除了公司法上的关系外，股东、董事、高管和公司之间既可以选择建立劳务关系、委托关系、承揽关系等普通民事法律关系，也可以选择建立劳动关系。实践中，公司常常以为加入公司就是建立劳动关系，不知道还可能还有其他法律关系可以选择；或者是，

<sup>4</sup> 王明春与上海复斯管理咨询有限责任公司确认劳动关系纠纷案（一审案号：（2015）青民四（民）初字第130号）。

<sup>5</sup> 许放诉上海骏立自动化设备有限公司劳动合同纠纷案（二审案号：（2018）沪01民终2462号）。

误以为既然两类关系都可以，那么只要个人要求缴纳社会保险，就欣然同意签订劳动合同；又或者是，公司认为建立劳动关系能够更加牢固的绑定双方的关系，却不知道劳动关系只是单方面束缚用人单位解除劳动者，却一点儿也不限制劳动者离开公司。

相较于普通民商法，劳动法作为社会法，更加倾向于保护劳动者。这也使得很多公司在面对股东、董事、高管这类缔约能力和举证能力都更强的非典型“劳动者”时，屡屡陷入不利境地。如果一开始双方没有建立劳动关系，则公司在缔约、解约和约定的条款内容上都会更加自由。

环球团队在提供劳动争议解决服务时发现，有不少股东、高管和重要管理岗位人员本不需要与公司建立劳动关系。公司招聘高级人才，其目的大多是需要个人为公司提供高质量的服务或背景资源，或持续交付一定工作成果，或者是希望将重要个人的关系与公司进行一定程度的绑定；而与普通员工不同，公司又往往给予这类人很大的自由度，其往往不需要遵守公司的管理制度，甚至在外拥有自己的公司和事业。

然而在订立劳动合同之后，公司可能发现个人难以全心全意投入公司，或者其个人能力和背景资源都是徒有其表，或者其个性难以与公司领导相容，双方亟待“分手”。而此时，个人又难以割舍公司提供的高昂薪酬（或者与身份关系挂钩的股权权益）。

出于对劳动者的倾斜保护，劳动法律制度禁止用人单位任意解除劳动合同，也禁止约定解除理由，用人单位可以选择的解除理由仅仅是白纸黑字规定在《劳动合同法》中的几种，而每一种解除理由又必须满足各种法定要件。在这种倾斜保护下，公司往往难以寻找到合法的理由解除劳动合同，最坏的情况下，公司不得被迫支付高昂报酬继续履行“不平等”的劳动合同。

因此，我们建议公司在“招募”股东、董事、高管和其他特殊重要岗位“员工”之前，务必提前咨询律师，由律师根据各方的实际需求，分析各类法律关系的可行性和利弊之后，再进行选择。

## **（二）风险 2：没有事先做好背景调查**

股东、董事、高管在公司通常担任重要岗位，权力也超过普通员工。越重要的岗位

出了问题，对公司造成的伤害也就越大。因此，入职前的背景调查对于重要岗位来说，不仅仅是推荐，更是一种必要。

实践中，股东、董事、高管通常是熟人介绍（或者猎头推荐），人们误以为熟人介绍和推荐的就是靠谱的；人力部门也不敢对大老板的朋友展开背景调查，不敢对自己的上级领导展开背景调查，入职流程只是走过场。直到劳动合同开始履行了，才发现招聘来的人工作能力、领导能力和人品都存在严重缺陷，却是请神容易送神难。

有的公司认为，《劳动合同法》第二十六条第（一）项已经规定，以欺诈手段使对方在违背真实意思的情况下订立的劳动合同无效，公司可以申请确认劳动合同无效，或者依据《劳动合同法》第三十九条第（五）项解除劳动合同。公司不进行背景调查，也可以以“入职欺诈”为由摆脱学历、工作经验、工作技能等不符合工作要求的劳动者。该观点忽略了“入职欺诈”的成立本来就具有严苛的条件，实践中存在大量公司确实受到了欺骗但却仍然被认定为违法解除的案例（我们将另行撰文展开介绍“入职欺诈”这一主题）。

还有的公司在劳动者入职公司之后发现劳动者的学历、工作经验和能力均不能满足岗位要求，却没有咨询律师，最终选择了错误的处理方式，不仅没有摆脱不合格的劳动者，反而不得不继续履行劳动合同或支付大笔赔偿金。

因此，我们建议公司将入职前背景调查确立为公司制度（至少针对一定级别以上以及重要领域的工作岗位），并有效利用专业的背调机构进行背景调查。如果员工入职后，发现上当受骗，务必向律师咨询处理方案及相应的法律后果。

### **（三）风险 3：高管未签书面劳动合同，公司是否需要支付“二倍工资”赔偿？**

尽管曾经存在争议，当下的司法实践中普遍认为未签书面劳动合同的“二倍工资”属于过错责任。也就是说，因用人单位原因造成未订立书面劳动合同的，用人单位应当承担向劳动者支付“双倍工资”的责任；但因劳动者原因导致未签订书面劳动合同，则用人单位可以免除责任。<sup>6</sup>

<sup>6</sup> 对过错责任的论述详见李盛荣、马千里《劳动争议案件司法观点集成》，法律出版社 2017 年 3 月第 1 版，第 154-156 页。《上海市高级人民法院关于适用劳动合同法若干问题的意见》（沪高法[2009]73 号）第二条

实践中，部分高管可能利用职务之便故意不签署书面劳动合同，或隐匿已经签署的书面劳动合同，再恶意向公司主张未签书面劳动合同的“二倍工资”差额。针对高管请求“二倍工资”差额的情况，司法实践中已经形成了一套成熟的裁判尺度：<sup>7</sup>

如果高管的职责范围包括管理、订立劳动合同，例如人事主管、办公室主任，或者岗位职责明确列出包括管理人事、档案事宜等，那么原则上，其“二倍工资”差额的请求一般不会获得支持。<sup>8</sup>但有证据证明该等高管人员向用人单位提出签订劳动合同而被拒绝的，那么用人单位对未签劳动合同存在过错，故仍可支持高管人员的“二倍工资”请求。

反之，如果高管人员的工作职责并不包括人事管理，则未签书面劳动合同的责任在用人单位，单位仍然需要支付“二倍工资”赔偿。<sup>9</sup>

另外，在北京地区，用人单位法定代表人依据《劳动合同法》第八十二条规定向用人单位主张“二倍工资”的，一般也不予支持。<sup>10</sup>其他地区法院的指导意见和判例则显示，虽未签订书面劳动合同，但能够提供书面聘任决定或聘任书，能够确定存在劳动权利义务并已经实际履行的，公司可以不承担“二倍工资”的责任。<sup>11</sup>

综上所述，司法实践中，针对高管利用职务便利恶意主张“二倍工资”赔偿这一情形，已经形成了比较成熟的裁判策略。尽管如此，我们仍然需要提示公司注意堵住未签书面劳动合同的漏洞。如果公司已经决定与法定代表人、股东、董事、高管等建立劳动关系，那么应当准备书面劳动合同与其签署，并将其劳动合同交付专人保管，避免被其

---

也表达了类似的观点，上海高院认为，如用人单位已尽到诚信义务，因不可抗力、意外情况或者劳动者拒绝签订等用人单位以外的原因，造成劳动合同未签订的，不属于《中华人民共和国劳动合同法实施条例》第六条所称的用人单位“未与劳动者订立书面劳动合同”的情况。

<sup>7</sup> 比较成熟的总结例如《北京市高级人民法院、北京市劳动争议仲裁委员会关于劳动争议案件法律适用问题研讨会会议纪要（二）》第 31 问、《上海市高级人民法院关于审理劳动争议案件若干问题的解答》（民一庭调研指导【2010】34 号）第一部分第 5 问。

<sup>8</sup> 例如刁红英与中山市广济医院劳动合同纠纷案（再审案号：（2015）粤高法民申字第 632 号）；徐瑞康与陵水金沙湾酒店劳动争议案（二审案号：（2015）海南一中民一终字第 9 号）；周磊与上海长润化工有限公司追索劳动报酬纠纷案（二审案号：（2014）沪二中民三（民）终字第 548 号）。

<sup>9</sup> 例如，李锦山与贵州天源德广矿业有限责任公司劳动争议案（再审案号：（2015）黔高民再终字第 7 号）；朱建丰与浙江梵森智能家居有限公司劳动争议案（二审案号：（2015）浙嘉民终字第 35 号）。

<sup>10</sup> 《北京市高级人民法院、北京市劳动争议仲裁委员会关于劳动争议案件法律适用问题研讨会会议纪要（二）》第 31 问。

<sup>11</sup> 《江苏省高级人民法院、江苏省劳动人事争议仲裁委员会关于审理劳动人事争议案件的指导意见（二）》（苏高法审委[2011]14 号）第六条。再例如，在徐瑞康与陵水金沙湾酒店劳动争议案（二审案号：（2015）海南一中民一终字第 9 号）中，海南省第一中级人民法院认为，《聘书》中虽缺乏劳动保护、劳动条件等条款，但并不导致该《聘书》的约定内容无效。所以，该《聘书》已经具备劳动合同的内容和效力，可以视为徐瑞康与金沙湾酒店之间自 2013 年 4 月 1 日起至 2015 年 4 月 1 日止的劳动合同。

利用职务便利销毁或者篡改；如果公司经过评估，认为没有必要与之建立劳动关系，也建议安排签署劳务协议、服务协议、委任聘用协议等书面合同，明确排除劳动关系，避免未来被主张存在劳动关系，进而需要承担随之而来的各种劳动法上的责任。

### 三、 结语

公司股东、董事、高级管理人员通常支配和控制着公司的各项重大事务和主要资源，其举证能力高于普通劳动者，一旦与公司产生劳动争议，在劳动法律制度倾斜保护的作用下，公司极易陷入不利境地。因此，公司需要仔细斟酌与股东、董事、高级管理人员建立劳动关系的必要性，谨慎建立劳动关系。另一方面，由于股东、董事、高级管理人员的支配和管理地位，其存在滥用身份地位损害公司利益的道德风险。对此，公司除了需要在“招募”之前做好充分的背景调查外，更需要在劳动合同的履行过程中做好防范，并在劳动关系的解除上做好处理。本文下篇将继续介绍公司股东、董事、高级管理人员在劳动合同的履行及解除过程中的风险及防范，敬请期待。

## ➤ 案例分析

### 酒店总经理未签劳动合同是否能够获得“二倍工资”赔偿——徐某某与某酒店劳动争议一案的评析

作者：李昭 | 李丁丁 | 戴月

#### 一、争议焦点

- 1、酒店总经理与酒店之间是否存在劳动关系；
- 2、某酒店发出的《聘书》性质上是否属于劳动合同；
- 3、某酒店是否应当支付未签订书面劳动合同的“二倍工资”赔偿。

#### 二、基本案情

2013年4月1日，某酒店向徐某某下达《聘书》，高薪聘请徐某某担任酒店总经理一职，期限自2013年4月1日起至2015年4月1日止，基本工资为12000元，职务津贴为2000元/月。《聘书》中载明某酒店现委托徐某某全权代表股东负责处理酒店一切事务和日常经营管理工作。双方未签订书面劳动合同。

2013年10月18日，某酒店通知徐某某不用上班，并要求其办理离职手续。2013年10月20日徐某某领取了10月份的工资共计14000元（含交通、通讯费2000元）。

2013年11月，徐某某提起劳动仲裁，劳动争议委员会以不属于劳动人事争议范围为由不予裁决。徐某某不服，向法院提起诉讼，请求确认与某酒店自2013年4月1日至2013年10月30日存在劳动关系，并要求某酒店支付未签订书面劳动合同二倍工资98000元、违法解除劳动合同赔偿金28000元、未依法缴纳社保的损失29400元等。

#### 三、审理结果

劳动争议仲裁委员会以不属于劳动人事争议范围为由不予裁决。一审法院确认存在劳动关系，判决某酒店支付赔偿金15670元，驳回了徐某某要求支付二倍工资、社保赔偿的请求。二审法院维持原判。

#### 四、争议焦点分析

本案的争议焦点包括：**(1) 酒店总经理与酒店之间是否存在劳动关系；(2) 某酒店发出的《聘书》性质上是否属于劳动合同；(3) 某酒店是否应当支付未签订书面劳动合同的“二倍工资”赔偿。**

## **1. 酒店总经理与酒店之间是否存在劳动关系**

本案庭审中，某酒店对徐某某称其于 2013 年 10 月 18 日离职的事实不持异议，故法院对于双方从 2013 年 4 月 1 日起至 2013 年 10 月 18 日止存在劳动关系予以认定。

考察本案事实，某酒店发出的《聘书》载明徐某某接受酒店委托，处理酒店一切事务和日常经营管理工作。徐某某与酒店之间是否存在管理与被管理的人身从属性是存在疑问的。某酒店完全可以抗辩称与徐某某之间是公司与高管之间的委托关系。尽管徐某某从酒店每月领取“工资”和“津贴”，酒店也可以抗辩说属于高管津贴，并非劳动报酬。然而本案中，某酒店在解聘徐某某时使用了“不用上班”的口吻，并要求徐某某办理“离职手续”；其更是在庭审中自认劳动关系，放弃了不存在事实劳动关系的抗辩。某酒店的应对策略值得商榷。

## **2. 某酒店发出的《聘书》性质上是否属于劳动合同**

《劳动合同法》第十七条规定，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。

然而劳动合同是否必须具备以上全部条款是值得争论的。通常理解，未签订书面劳动合同“二倍工资”赔偿的立法目的是遏制用人单位不签订书面劳动合同，致使劳动者在发生劳动争议后拿不出劳动合同，无法维护自己的合法权益。从这个角度说，如果双方签署的书面文件具备了岗位、期限、工作内容、工资待遇等核心条款，劳动者则足以用于维护自身权益。至于劳动保护、劳动条件、社会保险等内容，即便劳动合同中未予以规定，仍然可以重新协商，或适用集体合同或国家、地方有关规定。

本案二审法院即采纳以上观点，其认为《劳动合同法》第十八条规定了劳动条件约定不明，可以重新协商，协商不成适用集体合同，若集体合同未规定劳动条件，适用国家有关规定。《聘书》中缺乏劳动保护、劳动条件等条款并不导致该《聘书》的约定内容无效。《聘书》已经具备劳动合同的内容和效力，可以视为徐某某与某酒店之间自 2013 年 4 月 1 日起至 2015 年 4 月

1 日止的劳动合同。

### 3. 某酒店是否应当支付未签订书面劳动合同的“二倍工资”赔偿

如果《聘书》已经具有劳动合同的性质，那么某酒店自然不用承担未签订书面劳动合同的“二倍工资”赔偿责任。本案一审法院虽未认定《聘书》的劳动合同性质，但从另一个角度论述了酒店无须支付“二倍工资”。

一审法院认为，依据《聘书》可以确认，徐某某作为总经理，职权包括全面负责人事、行政、后勤等工作，而签署劳动合同作为人事工作，亦属徐某某管理的工作范围。徐某某作为在日常人事和行政管理中具有一定最终管理决定权的高级管理人员，在其未能提供证据证明曾向某酒店要求签订劳动合同而遭到拒绝的情况下，双方未签劳动合同的责任不应由某酒店承担。

上述观点已经获得了司法实践的普遍认同。由于实践中经常存在负有人事管理权的高管利用自身的工作或职务便利，故意造成未签订书面合同的情况。如果在劳动者存在明显过错的情况下，仍然要求用人单位承担未签劳动合同的责任，则与“二倍工资”惩罚性赔偿的立法目的背道而驰。

## ➤ 新规速递

### 《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》之解读

作者：李丁丁 | 戴月 | 韩梦乔

2020年2月20日，国家人力资源和社会保障部、财政部、税务总局正式发布《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，以下简称“《通知》”），规定在新冠肺炎疫情期间，**阶段性减免企业基本养老保险、失业保险、工伤保险（以下简称三项社会保险）单位缴费部分。**

#### 一、《通知》的出台背景

随着企业逐渐复工复产，各地政府陆续出台了企业复工政策，对企业在复工前后应当采取的疫情防控措施提出要求。北京地区更是接连要求所有从外地返回北京或有共同居住人员返京的人员居家隔离14天。为响应新冠疫情的防控工作，全国范围内的企业的正常生产运营均受到了一定影响。

另一方面，劳动者也面临着待岗、失业、收入减少等风险，劳动关系不稳定性增加。人社部办公厅1月24日的通知（人社厅明电〔2020〕5号）和人社部、全国总工会、中国企业联合会/中国企业家协会、全国工商联在2月7日就疫情防控期间稳定劳动关系支持企业复工复产发布的意见（人社部发〔2020〕8号），均鼓励企业在面临困难的同时协商解决复工难题，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。企业面临着营业收入减少和稳定劳动关系的双重压力。

为了帮助企业渡过难关，减轻企业负担，降低中小企业聚集性倒闭的风险，2020年2月18日，国务院总理李克强主持召开国务院常务会议，提出阶段性减免企业社保费和实施企业缓缴住房公积金政策，多措并举稳企业稳就业。为落实阶段性减免社保的政策，《通知》于2月20日正式颁布。

## 二、《通知》的合法性分析

《社会保险法》第六十条规定，用人单位应当自行申报、按时足额缴纳社会保险费，非因不可抗力等法定事由不得缓缴、减免。人社部《实施〈中华人民共和国社会保险法〉若干规定》第二十一条规定，用人单位因不可抗力造成生产经营出现严重困难的，经省级人民政府社会保险行政部门批准后，可以暂缓缴纳一定期限的社会保险费，期限一般不超过一年。暂缓缴费期间，免收滞纳金。到期后，用人单位应当缴纳相应的社会保险费。

由此可见，在突发重大疫情这一不可抗力的情况下，对社会保险采取阶段性的减免、缓缴政策是符合法律规定的，《通知》规定的减免、缓缴期限也在法律法规规定的范围内。

## 三、《通知》的主要内容

### （一）《通知》涉及的社保费用

从险种范围上来说，本次阶段性减免社保缴费政策，主要针对的是人社部负责管理的三个社会保险项目，即养老保险、失业保险及工伤保险，而由国家医疗保障局（以下称“国家医保局”）负责管理的医疗保险和生育保险（合并后，统一为医疗保险）则不在《通知》覆盖之列。

从时间跨度上来说，减免政策应严格界定为费款所属期的三项社会保险费，参保单位补缴减免政策实施前的欠费，预缴减免政策终止后的社会保险费，均不属于此次减免政策范围。

从费用归属上来说，三项社会保险的减免仅适用于单位缴费部分，不包括个人缴费部分；对个人缴费部分，用人单位仍然应当依法进行代扣代缴。

### （二）享受减免、缓缴政策的主体

享受减免政策的主体包括湖北省以外各类中小微型企业、大型企业和其他参保单位（不含机关事业单位），以及湖北省内各类参保单位（不含机关事业单位）。以单位方式参保的个体工商户，参照中小微企业享受减免政策。

受疫情影响生产经营出现严重困难的参保单位（包括参加企业基本养老保险的事业单位），可申请缓缴社会保险费。

### (三) 减免、缓缴政策具体内容

《通知》中对于社保减免、缓缴的政策主要分为三大部分：

1. 免：自 2020 年 2 月起，各省、自治区、直辖市（除湖北省外）及新疆生产建设兵团（以下统称省）可根据受疫情影响情况和基金承受能力，免征中小微企业三项社会保险单位缴费部分，免征期限不超过 5 个月；湖北省可免征各类参保单位（不含机关事业单位）三项社会保险单位缴费部分，免征期限不超过 5 个月。
2. 减：湖北外的全国其他省份对大型企业等其他参保单位（不含机关事业单位）的三项社会保险单位缴费部分可减半征收，减征的期限不超过 3 个月。
3. 缓：受疫情影响，生产经营出现严重困难的参保单位可申请缓缴社会保险费，缓缴的期限原则上不超过 6 个月，缓缴期间免收滞纳金。

#### 阶段性减免企业社会保险费的政策内容

企业所在地	企业规模	社保减免政策	社保减免期限	缓缴政策
湖北省	各类参保企业	免征企业养老、失业、工伤保险单位缴费部分	2020 年 2 月起，免征期限不超过 5 个月	受疫情影响生产经营出现严重困难的参保单位，可申请缓缴社会保险费，缓缴期限原则上不超过 6 个月，缓缴期间免收滞纳金
全国（不含湖北）	中小微参保企业			
	大型参保企业	减半征收企业养老、失业、工伤保险单位缴费部分	2020 年 2 月起，减征期限不超过 3 个月	

注：以单位方式参保的个体工商户，参照中小微企业享受减免政策。各类大型企业，民办非企业单位、社会团体等各类社会组织可减半征收三项社会保险单位缴费部分。湖北省可免征三项社会保险单位缴费部分的单位范围包括各类大中小微型企业，以单位方式参保的个体工商户，民办非企业单位、社会团体等各类社会组织。

拓展内容:

以往的社保缓缴措施

非典时期，受到疫情冲击的北京地区曾经对主营项目为零售、餐饮、旅店、旅游、娱乐内容的服务行业的企业实施社保缓缴政策。<sup>1</sup>2008年金融危机后，人社部、财政部和税务总局也曾经发布缓缴政策，<sup>2</sup>符合条件的“困难企业”可以申请缓缴社会保险。

从地域范围上来说，相较于非典，此次新冠疫情波及全国，因此《通知》中减免、缓缴政策的覆盖范围也是全国各类参保单位。从享受减免、缓缴的企业类型上来看，《通知》覆盖了全国各类大、中、小、微型企业，相较于非典时期和金融危机时期均更为宽泛。从手段措施上看，此次不仅包括一定期限内可申请缓缴，更是给予了免征和减半征收的待遇。可以说此次社保减免从深度、广度和力度上均超过了之前的措施。

与新冠疫情相关的医疗保险、住房公积金政策:

针对此次新冠疫情，2月21日，国家医保局、财政部、税务总局就阶段性减征职工基本医疗保险费发布指导意见；<sup>3</sup>同日，住建部、财政部、人民银行就实施住房公积金阶段性支持政策发布通知。<sup>4</sup>

**医疗保险和住房公积金的相关政策**

	减免政策	缓缴政策	备注
医疗保险	各省依情况减半征收单位缴费部分，减征期限不超过5个月	各省依情况缓缴，缓缴期限原则上不超过6个月，缓缴期间免收滞纳金	已实施阶段性降低职工医保单位费率统筹地区，不得同时执行减半征收措施。

<sup>1</sup> 《北京市人民政府印发关于防治非典型肺炎疫情期间保持社会稳定促进经济发展若干政策措施的通知》（京政发[2003]14号）；《北京市劳动和社会保障局关于部分行业实行缓缴社会保险费有关问题的通知》（京劳社保发[2003]83号）。

<sup>2</sup> 《人力资源社会保障部、财政部、国家税务总局关于采取积极措施减轻企业负担稳定就业局势有关问题的通知》（人社部发[2008]117号）、《人力资源和社会保障部、财政部、国家税务总局关于进一步做好减轻企业负担稳定就业局势有关工作的通知》（人社部发[2009]175号）。

<sup>3</sup> 《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）。

<sup>4</sup> 《住房和城乡建设部 财政部 人民银行关于妥善应对新冠肺炎疫情实施住房公积金阶段性支持政策的通知》（建金〔2020〕23号）。

<b>住房公积金</b>	经认定的新冠肺炎疫情严重和较严重地区，企业在与职工充分协商的前提下，可在 2020 年 6 月 30 日前自愿缴存住房公积金（继续缴存的，自主确定缴存比例；停缴的，停缴期间缴存时间连续计算）	受新冠肺炎疫情影响的企业，可按规定申请在 2020 年 6 月 30 日前缓缴	缓缴、停缴期间缴存时间连续计算，不影响职工正常提取和申请住房公积金贷款
--------------	---	---	-------------------------------------

#### 四、如何区分中小微企业与大型企业

确定企业划型是精准实施减免政策的前提。《通知》要求各省按照工业和信息化部、国家统计局、发展改革委、财政部等四部门发布的《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）（以下简称“划型通知”）等有关规定，结合本省实际确定减免企业对象，并加强部门间信息共享，不增加企业事务性负担。

人社部、财政部、税务总局有关司局负责人在答记者问中指出，相关部门已有划定结果的，直接采用现有结果；尚未明确的，可采取以下两种方式：一是根据企业现有参保登记、申报等数据按现行标准进行划型。二是现有数据无法满足企业划型需要的，可实行告知承诺制，不增加企业事务性负担。企业分支机构按其所属独立法人的类型划型。参保企业对划型结论有异议的，可提起变更申请。政策执行期间，新设企业要按时办理参保手续，各地要对新参保企业及时做好划型，确保其按规定享受相关减免政策。

#### 五、社保减免不影响职工个人缴费和享受社保待遇

##### （一）缴纳是否受到影响

如前所述，《通知》中的社保减免政策针对的是单位缴纳部分，不涉及个人，企业员工的社会保险仍然需要正常缴纳，仍由企业按时进行代扣代缴。因此，本次阶段性减免社保缴费政策不影响职工个人部分社保费的缴纳，不减免，不缓缴。

## （二）待遇是否受到影响

为保证减免政策落实到位，《通知》提出要确保职工个人的权益不受影响，同时要求各省级政府切实承担主体责任，确保各项社保的待遇按时足额支付。

关于社保基金的支撑能力，有关负责人在答记者问中明确表示，此次阶段性减免政策是在充分考虑三项社会保险制度的运行和基金结余的基础上制定的，总体上基金支撑能力较强，减免政策实施后可保证制度及社保基金正常运行。同时，《通知》还明确将加快推进养老保险省级统筹，确保年底前实现基金省级统收统支。2020 年企业职工基本养老保险基金中央调剂比例提高到 4%，加大对困难地区的支持力度。因此，个人无须担忧因社保减免影响社保待遇。

## 六、企业已缴纳的 2 月份社保将退回或冲抵

有关负责人在答记者问中指出，对于已征收 2020 年 2 月份社会保险费的地区，要重新核定参保单位应缴额，准确确定减免金额。对于减免部分的金额，优先选择直接退费。对于中小微企业，各地可按程序批量退费，参保单位无需提交申请或报送相关资料；对于大型企业等其他参保单位，会充分尊重单位的意愿和选择，可冲抵以后月份的缴费，也可退回。

## 附 1：《通知》原文

### 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）

各省、自治区、直辖市人民政府，新疆生产建设兵团：

为贯彻落实习近平总书记关于新冠肺炎疫情防控工作的重要指示精神，纾解企业困难，推动企业有序复工复产，支持稳定和扩大就业，根据社会保险法有关规定，经国务院同意，现就阶段性减免企业基本养老保险、失业保险、工伤保险（以下简称三项社会保险）单位缴费部分有关问题通知如下：

一、自 2020 年 2 月起，各省、自治区、直辖市（除湖北省外）及新疆生产建设兵团（以下统称省）可根据受疫情影响情况和基金承受能力，免征中小微企业三项社会保险单位缴费部分，免征期限不超过 5 个月；对大型企业等其他参保单位（不含机关事业单位）三项社会保险单位缴费部分可减半征收，减征期限不超过 3 个月。

二、自 2020 年 2 月起，湖北省可免征各类参保单位（不含机关事业单位）三项社会保险单位缴费部分，免征期限不超过 5 个月。

三、受疫情影响生产经营出现严重困难的企业，可申请缓缴社会保险费，缓缴期限原则上不超过 6 个月，缓缴期间免收滞纳金。

四、各省根据工业和信息化部、统计局、发展改革委、财政部《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）等有关规定，结合本省实际确定减免企业对象，并加强部门间信息共享，不增加企业事务性负担。

五、要确保参保人员社会保险权益不受影响，企业要依法履行好代扣代缴职工个人缴费的义务，社保经办机构要做好个人权益记录工作。

六、各省级政府要切实承担主体责任，确保各项社会保险待遇按时足额支付。加快推进养老保险省级统筹，确保年底前实现基金省级统收统支。2020 年企业职工基本养老保险基金中央调剂比例提高到 4%，加大对困难地区的支持力度。

七、各省要结合当地实际，按照本通知规定的减免范围和减免时限执行，规范和加强基金管理，不得自行出台其他减收增支政策。各省可根据减免情况，合理调整 2020 年基金收入预算。

各省要提高认识，切实加强组织领导，统筹做好疫情防控和经济社会发展工作，抓紧制定具体实施办法，尽快兑现减免政策。各省印发的具体实施办法于 3 月 5 日前报人力资源社会保障部、财政部、税务总局备案。各级人力资源社会保障、财政、税务部门要会同相关部门，切实履行职责，加强沟通配合，全力做好疫情防控期间企业社会保险工作，确保企业社会保险费减免等各项政策措施落实到位。

人力资源社会保障部 财政部 税务总局

2020 年 2 月 20 日

## 附 2：相关链接

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）

[http://www.gov.cn/zhengce/zhengceku/2020-01/27/content\\_5472508.htm](http://www.gov.cn/zhengce/zhengceku/2020-01/27/content_5472508.htm)

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的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）

[http://www.mohrss.gov.cn/gkml/zcfg/gfxwj/202002/t20200207\\_358328.html](http://www.mohrss.gov.cn/gkml/zcfg/gfxwj/202002/t20200207_358328.html)

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）

[http://www.mohrss.gov.cn/gkml/zcfg/gfxwj/202002/t20200221\\_360350.html](http://www.mohrss.gov.cn/gkml/zcfg/gfxwj/202002/t20200221_360350.html)

人力资源社会保障部财政部税务总局有关司局负责人就阶段性减免企业社会保险费具体贯彻实施工作答记者问（2020年2月28日）

[http://www.mohrss.gov.cn/SYrlzyhshbzb/dongtaixinwen/buneyaowen/202002/t20200228\\_360899.html](http://www.mohrss.gov.cn/SYrlzyhshbzb/dongtaixinwen/buneyaowen/202002/t20200228_360899.html)

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）

[http://www.nhsa.gov.cn/art/2020/2/21/art\\_37\\_2651.html](http://www.nhsa.gov.cn/art/2020/2/21/art_37_2651.html)

国家医疗保障局有关负责人就《关于阶段性减征职工基本医疗保险费的指导意见》答记者问（2020年2月21日）

[http://www.nhsa.gov.cn/art/2020/2/21/art\\_38\\_2653.html](http://www.nhsa.gov.cn/art/2020/2/21/art_38_2653.html)

国家税务总局、国家医疗保障局有关部门负责人就做好阶段性减征职工基本医疗保险费有关工作答记者问（2020年2月28日）

[http://www.nhsa.gov.cn/art/2020/2/28/art\\_14\\_2735.html](http://www.nhsa.gov.cn/art/2020/2/28/art_14_2735.html)

住房和城乡建设部 财政部 人民银行关于妥善应对新冠肺炎疫情实施住房公积金阶段性支持政策的通知（建金〔2020〕23号）

[http://www.gov.cn/zhengce/zhengceku/2020-02/24/content\\_5482678.htm](http://www.gov.cn/zhengce/zhengceku/2020-02/24/content_5482678.htm)

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）

<http://www.miit.gov.cn/n1146285/n1146352/n3054355/n3057278/n3057286/c3592332/content.html>

## 本期作者简介



**李昭**律师为环球律师事务所北京办公室合伙人。李昭律师曾在北京市法院从事审判工作，自 2005 年 8 月律师执业以来，曾先后在北京市中伦金通律师事务所、北京市通商律师事务所担任专职律师、合伙人，2012 年 5 月加入北京市环球律师事务所，任合伙人。

邮箱: [lizhao@glo.com.cn](mailto:lizhao@glo.com.cn)

---



**李丁丁**律师为环球律师事务所北京办公室的合伙人，其于 2012 年加入环球律师事务所，主要从事劳动与雇佣及合规等方面的法律服务。其毕业于墨尔本大学，获商法学硕士学位。

邮箱: [lidingding@glo.com.cn](mailto:lidingding@glo.com.cn)

---



**戴月**律师为环球律师事务所北京办公室的律师，其于 2015 年加入环球律师事务所，主要执业领域为劳动与雇佣等。其毕业于中国政法大学，获法学硕士学位。

邮箱: [daiyue@glo.com.cn](mailto:daiyue@glo.com.cn)

---



**韩梦乔**为环球律师事务所北京办公室的律师助理，其于 2019 年加入环球律师事务所，毕业于美国西北大学，获法学硕士学位。

邮箱: [hanmengqiao@glo.com.cn](mailto:hanmengqiao@glo.com.cn)

---

## 环球简介

环球律师事务所（“我们”）是一家在中国处于领先地位的综合性律师事务所，为中国及外国客户 就各类跨境及境内交易以及争议解决提供高质量的法律服务。

历史. 作为中国改革开放后成立的第一家律师事务所，我们成立于 1984 年，前身为 1979 年设立的中国国际贸易促进委员会法律顾问处。

荣誉. 作为公认领先的中国律师事务所之一，我们连续多年获得由国际著名的法律评级机构评选的奖项，如《亚太法律 500 强》(The Legal 500 Asia Pacific)、《钱伯斯杂志》(Chambers & Partners)、《亚洲法律杂志》(Asian Legal Business) 等评选的奖项。

规模. 我们在北京、上海、深圳三地办公室总计拥有 400 余名的法律专业人才。我们的律师均毕业于中国一流的法学院，其中绝大多数律师拥有法学硕士以上的学历，多数律师还曾学习或工作于北美、欧洲、澳洲和亚洲等地一流的法学院和国际性律师事务所，部分合伙人还拥有美国、英国、德国、瑞士和澳大利亚等地的律师执业资格。

专业. 我们能够将精湛的法律知识和丰富的执业经验结合起来，采用务实和建设性的方法解决法律问题。我们还拥有领先的专业创新能力，善于创造性地设计交易结构和细节。在过去的三十多年里，我们凭借对法律的深刻理解和运用，创造性地完成了许多堪称“中国第一例”的项目和案件。

服务. 我们秉承服务质量至上和客户满意至上的理念，致力于为客户提供个性化、细致入微和全方位的专业服务。在专业质量、合伙人参与程度、客户满意度方面，我们在中国同行中名列前茅。在《钱伯斯杂志》2018 及 2012 年举办的“客户服务”这个类别的评比中，我们名列中国律师事务所首位。

## 环球劳动业务简介

**我们能够为客户提供全面的劳动与雇佣法律服务。**我们不仅为客户处理在交易过程中与劳动相关的事务，还协助客户处理日常运营过程中与劳动相关的事务，以及帮助客户解决各类劳动争议。

**我们拥有丰富的劳动与雇佣法律专业知识。**在劳动与雇佣领域，我们的劳动律师不仅深刻理解国家层面的各种法律法规规定，还谙熟地方层面的各种法律法规规定，并时刻关注国家和地方层面法律法规的最新变化和进展。尤其是，我们还能够将我们对相关法律法规的认识以及对复杂问题的理解准确和清楚地传达给我们的客户。

**我们能够为客户提供实用的劳动与雇佣法律建议。**我们秉承客户满意至上的理念，致力于为客户提供个性化、细致入微和全方位的专业服务。为此我们不仅要求自己提供的法律建议及时、准确，更要求我们提供的法律建议能够直接帮助客户解决实际的具体问题。

**我们拥有丰富的劳动与雇佣法律服务经验。**我们在劳动与雇佣领域的经验包括：（1）处理劳动合同订立、履行、解除或终止过程中的各种劳动争议，包括但不限于劳动合同效力、劳动合同期限、试用期、培训和服务期、薪酬待遇、工时休假、劳动合同解除、劳动合同终止、经济补偿金、竞业限制、劳务派遣等方面的劳动仲裁和劳动争议诉讼案件；（2）就企业日常运营过程中的劳动相关问题为客户提供咨询服务；（3）参与谈判并起草、审阅及修订各种与劳动相关的协议，包括个人劳动合同、集体劳动合同、劳务派遣协议、培训协议、竞业限制协议、保密协议、期权协议、协商解除劳动合同协议等；（4）设计、起草、审阅及修订各种与劳动相关的规章制度，包括员工手册、员工行为准则、工时休假制度、薪酬福利制度、股权激励计划、差旅报销制度等；以及（5）协助企业处理并购、重组、破产、清算以及解散等过程中的员工安置与规模裁员等劳动相关事务。

## 版权与免责

**版权.** 环球律师事务所保留对本报告的所有权利。未经环球律师事务所书面许可，任何人不得以任何形式或通过任何方式复制或转载本报告任何受版权保护的内容。

**免责.** 本报告及其内容不代表环球律师事务所对有关法律问题的法律意见，任何仅依照本报告的全部或部分内容而做出的作为和不作为决定及因此造成的后果由行为人自行负责。如您需要法律意见或其他专家意见，应该向具有相关资格的专业人士寻求专业帮助。

**联系我们.** 如您欲进一步了解本报告所涉及的内容，您可以通过下列联系方式联系我们。

### 环球律师事务所（北京总部）

北京市朝阳区建国路 81 号华贸中心 1 号写字楼 15 层&20 层 邮编：100025

电话：(86 10) 6584 6688

传真：(86 10) 6584 6666

电邮：[global@glo.com.cn](mailto:global@glo.com.cn)

### 环球律师事务所（上海）

上海市黄浦区湖滨路 150 号企业天地 5 号楼 26 层 邮编：200021

电话：(86 21) 2310 8288

传真：(86 21) 2310 8299

电邮：[shanghai@glo.com.cn](mailto:shanghai@glo.com.cn)

### 环球律师事务所（深圳）

深圳市南山区深南大道 9668 号华润置地大厦 B 座 27 层 邮编：518052

电话：(86 755) 8388 5988

传真：(86 755) 8388 5987

电邮：[shenzhen@glo.com.cn](mailto:shenzhen@glo.com.cn)

北京市朝阳区建国路81号华贸中心  
1号写字楼15层&20层 邮编: 100025  
15 & 20/F Tower 1, China Central Place,  
No. 81 Jianguo Road Chaoyang District,  
Beijing 100025, China  
电话/T. (86 10) 6584 6688  
传真/F. (86 10) 6584 6666

上海市黄浦区湖滨路150号企业天地  
5号楼26层 邮编: 200021  
26F, 5 Corporate Avenue,  
No. 150 Hubin Road, Huangpu District,  
Shanghai 200021, China  
电话/T. (86 21) 2310 8288  
传真/F. (86 21) 2310 8299

深圳市南山区深南大道9668号  
华润置地大厦B座27层 邮编: 518052  
27th Floor Tower B, China Resources Land Building,  
No. 9668 Shennan Avenue, Nanshan District,  
Shenzhen 518052, China  
电话/T. (86 755) 8388 5988  
传真/F. (86 755) 8388 5987