



深圳律师



劳动与社会保障法律资讯

2014年12月号 总第23期

主办单位：深圳市律师协会劳动与社会保障法律业务委员会

责任编辑：曾凡新

执行编辑：林琳

本期目录

一、最新动态

1 市律协劳专委组织学习《广东省律师办理劳动争议案件操作指引》

二、案例参考

2 企业在劳动合同期满提出终止劳动关系的，应及时履行通知义务

5 劳动合同期限届满续订，用人单位不得单方变更劳动合同约定的内容

三、实务研讨

12 公司与员工签订《担保责任合同》，约定未收回货款员工承担是否有效？

四、政策法规

17 国务院办公厅关于2015年部分节假日安排的通知

19 广东省律师办理劳动争议案件操作指引

五、专业委员会简介

47 深圳市律师协会劳动与社会保障法律专业委员会

47 组成成员

最新动态

市律协劳专委组织学习 《广东省律师办理劳动争议案件操作指引》

2014年12月5日下午，深圳市律师协会劳动与社会保障专业委员会组织全体委员及部分会员律师，在广东卓建律师事务所会议室举办《广东省律师办理劳动争议案件操作指引》专题学习研讨会，该指引为我市律师在办理劳动争议案件过程中合理减少风险、规范流程操作，提供了纲领性依据。

本次学习分为三个阶段。首先，由市律协劳专委副主任曾凡新律师介绍了深圳市2013年劳动争议案件的现状，通过大数据统计分析，充分说明我市劳动争议案件法律服务需求量巨大，劳专委有必要与全市律师一道共同竭力做好劳动案件的规范代理工作。之后，进行《操作指引》的学习研讨，由曾凡新、彭湃两位副主任共同主持，各参会律师均积极参与讨论。最后，大家分享交流了各自办理过的疑难劳动案件，为往后类似案件的办理厘清了思路。

通过文件与案例的结合，有效解读了《操作指引》的全部条款，获得全体参会人员的一致好评。

案例参考

案例 1 企业在劳动合同期满提出终止劳动关系的，应及时履行通知义务

——欧 X 芭贸易（上海）有限公司深圳分公司、欧 X 芭贸易（上海）有限公司诉黄某某劳动合同纠纷一案

编写人：福田法院 陈子欣（杜阳审判团队）

【关键词】 劳动合同 终止 效力

【裁判要点】 劳动合同届满后，员工仍上班，公司未对此提出异议，应当认定双方存在劳动关系。

【相关法条】 《中华人民共和国劳动合同法》第四十七条、第八十七条

【案例索引】 一审：（2014）深福法民四初字第 636 号

【基本案情】

原告欧 X 芭公司深圳分公司与被告黄某某之间自被告入职后签订有多份书面劳动合同，最后一份劳动合同期限从 2011 年 8 月 31 日至 2013 年 8 月 30 日。在最后一份劳动合同期满前，也即 2014 年 8 月 4 日，被告发生交通事故住院，2013 年 11 月 1 日结束医疗期返回原告欧 X 芭公司深圳分公司上班。2013 年 11 月 19 日，原告欧 X 芭公司深圳分公司向被告出具《终止劳动合同通知书》，以劳动合同期

限届满为由解除了与被告的劳动关系。

【裁判结果】

深圳市福田区人民法院于2014年7月16日作出(2014)深福法民四初字第636号民事判决:依照《中华人民共和国合同法》第四十七条、第八十七条,《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款、第一百四十二条之规定,判决如下:一、确认原告欧X芭贸易(上海)有限公司深圳分公司与被告黄某某2006年6月19日至2013年11月19日期间存在劳动关系;二、原告欧X芭贸易(上海)有限公司深圳分公司支付被告黄某某违法解除劳动关系赔偿金67929.44元,原告欧X芭贸易(上海)有限公司对上述支付义务承担补充清偿责任;三、原告欧X芭贸易(上海)有限公司深圳分公司支付被告黄某某律师费2515.91元,原告欧X芭贸易(上海)有限公司对上述支付义务承担补充清偿责任;四、驳回原告欧X芭贸易(上海)有限公司深圳分公司、欧X芭贸易(上海)有限公司的诉讼请求。判决后,双方均未上诉,本案已发生法律效力。

【裁判理由】

法院生效裁判认为:本案争议的焦点之一在于,原告欧X芭贸易(上海)有限公司深圳分公司与被告黄某某2006年6月19日至2013年11月19日期间存不存在劳动关系。本院认为,被告于2013年11月1日结束医疗期返回到原告欧X芭公司深圳分公司处上班,原告欧X芭公司深圳分公司并未对此提出异议,本院确认此时双方仍存在劳动关系。后原告以劳动合同期限届满为由向被告提出解除劳

动关系缺乏事实依据，属于违法解除。

【案例注解】

根据《中华人民共和国合同法》第五十条规定，用人单位应当在解除或者终止劳动合同时出具解除或者终止劳动合同的证明，并在十五日内为劳动者办理档案和社会保险关系转移手续。原告与被告的所签订的最后一份劳动合同的期限届满日为2013年8月30日，原告直至2013年11月18日都未向被告出具《终止劳动合同通知书》或实施其他告知被告劳动合同期满依法解除劳动关系的行为。并且，在被告于2013年11月1日至11月19日上班期间，被告未对此口头或书面提出异议。根据《中华人民共和国合同法》第七条规定，用人单位自用工之日起即与劳动者建立劳动关系。也即是原告与被告的劳动关系从2014年11月1日重新建立，双方存在劳动关系，因此原告以劳动合同期限届满为由解除劳动关系属于违法解除。

本案对于劳动合同期限届满的情况用人单位应当如何履行终止劳动合同的通知义务具有指导意义，虽然本案劳动者因特殊情况在劳动合同终止届满时未在岗，但是并不妨碍用人单位对终止劳动关系发出通知。本案的处理，有利于对于规范用人单位对终止劳动关系等方面的管理行为。

（一审独任审判：杜阳）

<http://www.ftcourt.gov.cn/sfsj/casedetail.aspx?cls=2&id=188>

案例2 劳动合同期限届满续订，用人单位不得单方变更劳动合同约定的内容

——张某诉XX公司劳动争议纠纷案

【裁判要点】

本案涉及劳动者与用人单位在劳动合同到期后，用人单位提出续签劳动合同时，在维持原来的劳动待遇的情况下，附加“用人单位可以根据劳动者的工作能力的优劣或生产管理需要对劳动者的工作岗位、地点、工资等作出调整，劳动者应服从这种安排，否则可以处罚直至开除”的条件，而劳动者拒绝签订该合同并主张解除劳动关系的补偿金。本院认为用人单位提出这种附加条件剥夺了劳动者与用人单位平等协商变更合同内容的权利，使劳动者的工作岗位和劳动报酬得不到应有的保障，应当认定用人单位的这种行为变相降低劳动者的待遇，在劳动者以此拒签劳动合同时，用人单位应当支付劳动者经济补偿金，只有这样才能保证《劳动合同法》第四十六条第五款的规定不被恶意规避，确实保障劳动者的合法权益。

【相关法条】

- 1、《中华人民共和国劳动法》第五十条
- 2、《中华人民共和国劳动合同法》第三条、第十七条、第三十五条、第四十四条、第四十六条、第四十七条
- 3、《深圳市员工工资支付条例》第五条、第十三条、第五十八条

【基本案情】

原告张某诉称，原告于1991年11月22日进入被告处工作，任车间主任，一直未有签订劳动合同。2008年3月1日，被告让原告签署一份为期两年的《劳动合同》，约定：原告每天工作8小时，每周工作40小时，月标准工资为1800元，每月补贴为2520元，加班费另计。原告进入被告处工作后，就需经常加班，但被告分两部分发放原告工资，其中基本工资及补贴通过银行发放，加班费通过现金发放，并要原告签署工资发放情况。

2010年2月底，被告在劳动合同到期前将新的劳动合同发放给原告，但该劳动合同中包含了一份《劳动合同补充协议》，因该补充协议为被告未与原告协商而单方增加的，且该补充协议中的第六条规定对原告明显不利，明显剥夺了原告的劳动权利，故原告多次找被告协商，要求取消该条款，但被告对原告的正当要求不予理睬，并称不签署该补充协议，就解除劳动合同。2010年3月1日，被告更不让原告进入厂区工作，原告就与其余7名工友一起去劳动站投诉，要求删除该不合理条款再签劳动合同，后劳动站工作人员与被告沟通，但被告拒不更改。2010年3月2日，原告仍被拒绝进入厂门，被告告诉原告等四人：“合同已终止，你们不能再来公司上班”。虽经原告多次找被告协商，但被告均未予支付原告2010年2月份的工资及不续签劳动合同的经济补偿金。

原告为维护自身的合法权益，特向法院提起诉讼，请求判令：一、被告支付原告2010年2月份的工资4400元及25%的经济补偿金1100

元；二、被告支付原告经济补偿金 11000 元和 50%的经济补偿金 5500 元；三、本案诉讼费由被告承担。

原告在庭审过程中提出第一项诉讼请求有笔误，原告实际要求被告支付的是 2010 年 2 月份的工资及 25%的经济补偿金。

被告 XX 公司辩称，一、关于原告要求被告依法支付 2009 年 2 月份工资 4400 元及 25%的经济补偿金 1100 元，是完全不尊重事实的，因为原告 2009 年 2 月份的工资被告已于 2009 年 3 月份发放完毕，且原告在 2009 年 2 月份工资表中签名确认，所以被告认为原告在故意编造谎言，请法庭驳回此项诉讼请求。二、关于原告要求被告依法支付经济补偿金 11000 元及 50%的经济补偿金 5500 元，此项请求是不尊重事实的，原告与被告在 2008 年 3 月 2 日签订了有固定期限合同，合同期限从 2008 年 3 月 2 日起至 2010 年 3 月 1 日止，约定每月工资 1800 元，补贴 2520 元。劳动合同期满前被告曾经多次通知原告续签劳动合同，但原告向公司负责人口头提出辞职申请，不愿再与公司续签劳动合同，也得到了公司负责人的同意，但公司领导还是希望原告能留下来继续工作，并续签劳动合同，后已多次通知原告续签合同，但直到原合同终止期限已满，原告仍然不愿意与被告签订新的劳动合同。《劳动合同补充协议》中的第六条约定原告仍任装配 B 主管一职，并未对原告原有的工作岗位进行调整，也未降低原告原有的报酬，没有对原告不利，也未剥夺了原告的劳动权利。

法院经审理查明：

一、原告入职时间：2008 年 3 月 2 日。

二、签订劳动合同的合同期限：合同期限自2008年3月2日至2010年3月1日。

三、合同约定的工资：合同约定原告每月工资底薪为1800元，补贴为2520元，加班费另计。后经调整，原告每月的补贴为2600元，月平均工资为4400元。

四、员工工作岗位：车间主任。

五、双方终止劳动关系的时间：2010年3月1日。

六、双方终止劳动关系的原因：在续签《劳动合同》时，附有一份《劳动合同补充协议》，原告认为该协议第六条明显剥夺了原告的劳动权利，要求删除，被告拒绝，双方对此存在很大争议，未能续签劳动合同，双方劳动关系因劳动合同期限届满而终止。

七、申请仲裁时间：2010年3月2日。

八、仲裁请求：一、被告支付原告2010年2月1日至2010年2月28日上班工资4400元；二、被告支付原告解除劳动关系的经济补偿金8800元。

九、仲裁结果：一、被告支付原告2010年2月份工资4400元；二、驳回原告的其他请求。

十、查明的其它情况：1、原告曾于1991年11月22日入职被告处，2008年2月2日离职，原告第二次入职时间是2008年3月2日。

2、原被告均确认原告的工资发放形式为：底薪和补贴是通过银行转帐发放，加班费是通过现金发放。

3、被告提交的2010年5月6日的《现金支出凭单》显示，被告已按劳动仲裁裁决书的判定支付原告2010年2月份工资4400元，原告对此予以确认。

4、根据原告提交的《劳动合同补充协议》，该协议第一条规定：本协议为双方于2010年3月2日签订的《劳动合同》的附件，二者同时使用、同时终止，单独使用无效；第六条规定：甲方（被告）根据目前运作情况，暂时安排乙方（原告）从事装配部主管工作，甲方有权根据日后生产情况的变化或管理工作需要或乙方工作能力优劣，重新调整乙方的工作岗位和工作地点，乙方的薪资数量与结构随工作岗位变化而变化，乙方应将同意此种安排，否则甲方有权依据相关制度予以处罚直至开除。

【裁判结果】

根据《中华人民共和国劳动法》第五十条，《中华人民共和国劳动合同法》第三条、第十七条、第三十五条、第四十四条、第四十六条、第四十七条，《深圳市员工工资支付条例》第五条、第十三条、第五十八条之规定，判决如下：

一、被告XX公司于本判决生效之日起三日内支付原告张某2010年2月份工资的25%经济补偿金人民币1100元；

二、被告XX公司于本判决生效之日起三日内支付原告张某经济补偿金人民币8800元；

三、驳回原告张某的其他诉讼请求。

一审宣判后，本案被告不服上诉，但于2010年8月25日以双方达成和解为由向深圳市中级人民法院申请撤回上诉。

【裁判理由】

法院生效裁判认为，对于原告在诉讼时增加了2010年2月份工资的25%经济补偿金与终止劳动合同经济补偿金的50%额外经济补偿金的诉讼请求，本院认为上述请求与讼争劳动争议具有不可分性，故予以一并处理。被告已发放了原告2010年2月份工资人民币4400元，但发放时间是在2010年5月6日，且原告的基本工资发放形式是通过银行转账，故不存在支付障碍，被告应当且可以按照法律规定的期限，即劳动关系终止时三日内向原告支付工资，被告未按时支付，因此原告要求被告支付2010年2月份工资的25%经济补偿金人民币1100元（4400元×25%），本院予以支持。根据劳动合同法的相关规定，劳动合同应当具备工作内容和工作地点、劳动报酬等必备条款，且订立劳动合同应当遵循合法、公平、平等自愿、协商一致、诚实信用的原则。但被告单方增加了《劳动合同补充协议》，该协议第六条规定“甲方有权根据日后生产情况的变化或管理工作需要或乙方工作能力优劣，重新调整乙方的工作岗位和工作地点，乙方的薪资数量与结构随工作岗位变化而变化，乙方应将同意此种安排，否则甲方有权依据相关制度予以处罚直至开除”，此协议违反了变更劳动合同约定的内容应由用人单位与劳动者协商一致的法律规定，赋予用人单位单方变更权和解除权，排除了劳动者的权利，使劳动者的工作岗位和劳动报酬无法得到保障。在劳动者对该协议内容提出异议的情况下，被

告未予删除，从而导致双方未能续签劳动合同。本院认为，被告提出的《劳动合同补充协议》第六条使劳动者的工作岗位和工资报酬处于不确定的状态，且限制了劳动者的平等协商权，使劳动者处于不平等的地位，因此，不能认定被告是在维持或提高劳动合同约定条件的情况下提出与原告续签劳动合同，被告应支付原告经济补偿金人民币8800元（4400元/月×2个月）。另外，原告要求被告支付终止劳动合同经济补偿金的50%额外经济补偿金的诉讼请求，没有法律依据，本院不予支持。

<http://www.fy.lg.gov.cn/LGFYPractice/NewsDetail.aspx?NewsID=1282&Menu=5>

实务研讨

公司与员工签订《担保责任合同》，约定未收回货款员工承担是否有效？

——涂某诉深圳市某科技有限公司劳动合同纠纷案

【案情摘要】

涂某入职深圳某公司工作，工作岗位为销售部责任人。深圳某公司为了达到有效保障收回货款的目的，要求涂某签订《担保责任合同》，约定涂某作为销售部指定的负责人，需要对公司的未回收货款负有担保责任。“从2013年4月份开始，担保金额最高确定为800000元……不管遇到何种原因，到期贷款必须收回，未收回货款的部分由涂某全额承担”。

后，因到期贷款未能收回，涂某与深圳某公司就担保款项发生争议。深圳某公司认为，双方签订了《担保责任合同》，涂某的担保责任成立，应该对未收回的贷款承担担保责任。然而，涂某认为，自己系深圳某公司员工，双方签订的《担保责任合同》系用人单位排除员工权利的行为，该合同应属无效。

【裁判结果】

深圳市龙岗区人民法院一审认定双方签订《担保责任合同》无效，驳回深圳某公司的相关诉讼请求。公司不服向深圳市中级人民法院提起上诉，中级法院经审理认为，深圳某公司将其在日常经营中存在的

正常商业风险约定由涂某承担，违背了合法、公平、诚实信用的原则，属于《中华人民共和国合同法》第二十六条规定的“用人单位免除自己的法定责任、排除劳动者权利的”的情形，该约定无效。深圳市某公司根据上述约定要求涂某承担货款无法收回的商业风险，缺乏法律依据。原审判决据此驳回深圳某公司的相关诉讼请求，符合法律规定，依法予以维持，遂判决驳回上诉，维持原判。

【评析】

本案系由担保责任引发的劳动合同纠纷。劳动者与用人单位之间以书面形式确定担保责任是否符合合法、公平、诚实信用原则，是本案的审理重点所在。

（一）担保关系及担保责任设立的目的及法律依据

1. 担保关系建立的目的

为促进资金融通和商品流通，保障债权的实现，发展社会主义市场经济，我国特别制定《中华人民共和国担保法》（下称“《担保法》”），对于保证、抵押、质押、留置和定金等担保方式进行了具体、细致的规制。担保活动目的在于保障债权实现，也应当遵循平等、自愿、公平、诚实信用的原则。

2. 担保责任设立的目的

《担保法》第二条规定“在借贷、买卖、货物运输、加工承揽等经济活动中，债权人需要以担保方式保障其债权实现的，可以依照本法规定设定担保”，可见，担保关系应在经济活动中设立，且系债权人需要保障其债权实现而要求债务人提供保证责任。即，正常情形下，

担保责任的设立，需要由债务人请求双方债权债务关系之外的第三人为债权人实现债权提供担保。

（二）担保合同订立的方式

依据《担保法》第十三条的规定“保证人与债权人应当以书面形式订立保证合同”，担保合同的建立需要保证人与债权人以书面形式订立保证合同，以明确的条款约束双方的权利与义务。

（三）担保责任的承担

担保责任分为两种，一种为一般担保责任，另一种为连带担保责任。

当事人在保证合同中约定，债务人不能履行债务时，由保证人承担保证责任的，为一般保证。一般保证的保证人在主合同纠纷未经审判或者仲裁，并就债务人财产依法强制执行仍不能履行债务前，对债权人可以拒绝承担保证责任。

当事人在保证合同中约定保证人与债务人对债务承担连带责任的，为连带责任保证。连带责任保证的债务人在主合同规定的债务履行期届满没有履行债务的，债权人可以要求债务人履行债务，也可以要求保证人在其保证范围内承担保证责任。

（四）本案中员工与公司签订《担保责任合同》的效力问题

本案中，深圳某公司为达到收回货款之目的，要求涂某签订《担保责任合同》。依据《担保法》第七条规定，“具有代为清偿债务能力的法人、其他组织或者公民，可以作保证人”。可见，涂某的身份条件可以成为保证人。故，从表面上看，该份《担保责任合同》应属有

效。

但是，针对员工这一特定主体应公司要求而产生的担保责任，必须深入分析。

《中华人民共和国民法通则》第四十三条规定“企业法人对它的法定代表人和其他工作人员的经营活动，承担民事责任。”《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》第四十二条规定“法人或者其他组织的工作人员因职务行为或者授权行为发生的诉讼，该法人或其组织为当事人。”涂某与深圳市某公司建立了劳动关系，双方具有人身、管理上的隶属性，涂某在履行职务行为或者授权行为产生的责任，依法应由深圳市某公司承担。

另外，涂某签订《担保责任合同》显然并非基于深圳某公司债务人的请求，而是直接产生于债权人的要求，这种担保责任的产生较为特别。深圳某公司要求涂某签订《担保责任合同》一方面给其安排销售任务，另一方面又要求其保障收款，所产生的直接后果让涂某承担货款无法收回的商业风险。

另外，《劳动合同法》第九条规定“用人单位招用劳动者，不得扣押劳动者的居民身份证和其他证件，不得要求劳动者提供担保或者以其他名义向劳动者收取财物。”可见，用人单位要求劳动者提供担保是被明令禁止的。

深圳某公司将其在日常经营中存在的正常商业风险约定由涂某承担，违背了合法、公平、诚实信用的原则，属于《中华人民共和国劳动合同法》第二十六条规定的“用人单位免除自己的法定责任、排

除劳动者权利的”的情形，同时也违背了《劳动合同法》第九条关于用人单位“不得要求劳动者提供担保”的规定，该《担保责任合同》应当认定无效。

作者简介：

姓名：曾凡新，大成律师事务所合伙人、律师、劳动法与人力资源管理专业委员会副主任兼业务组召集人，深圳分所公司业务部副主任。广东省律师协会劳动法律专业委员会委员，深圳市律师协会劳动和社会保障法律业务委员会副主任、法律风险管理委员会顾问。

姓名：崔丽影，北京市大成（深圳）律师事务所律师助理。

政策法规

国务院办公厅关于2015年部分节假日安排的通知

国办发明电〔2014〕28号

各省、自治区、直辖市人民政府，国务院各部委、各直属机构：

经国务院批准，现将2015年元旦、春节、清明节、劳动节、端午节、中秋节和国庆节放假调休日期的具体安排通知如下。

一、元旦：1月1日至3日放假调休，共3天。1月4日（星期日）上班。

二、春节：2月18日至24日放假调休，共7天。2月15日（星期日）、2月28日（星期六）上班。

三、清明节：4月5日放假，4月6日（星期一）补休。

四、劳动节：5月1日放假，与周末连休。

五、端午节：6月20日放假，6月22日（星期一）补休。

六、中秋节：9月27日放假。

七、国庆节：10月1日至7日放假调休，共7天。10月10日（星期六）上班。

节假日期间，各地区、各部门要妥善安排好值班和安全、保卫等工作，遇有重大突发事件，要按规定及时报告并妥善处置，确保人民群众祥和平安度过节日假期。

国务院办公厅

2014年12月16日

http://www.gov.cn/zhengce/content/2014-12/16/content_9302.htm

关于印发《广东省律师办理劳动争议案件操作指引》的通知

各地级以上市律师协会：

为更好指导和规范我省律师办理劳动争议案件，依法履行职责，防范执业风险，2014年10月21日，省律协十届六次常务理事会审议通过了《广东省律师办理劳动争议案件操作指引》，2009年2月8日修订的《广东省律师代理劳动争议仲裁案件业务操作指引》自本指引公布之日起废止。现将《指引》印发给你们，请认真组织本市律师学习并参照执行。

广东省律师协会

2014年11月24日

广东省律师办理劳动争议案件操作指引

(2014年10月21日省律协十届六次常务理事会审议通过)

目 录

- 第一章 总则
- 第二章 律师提供法律咨询
- 第三章 案件受理
- 第四章 仲裁前的工作
- 第五章 仲裁阶段
- 第六章 诉讼阶段

第七章 调解

第八章 执行

第九章 法律援助案件的办理

第十章 结案后的工作

第十一章 附则

第一章 总则

第一条 为了实现广东省律师办理劳动争议案件的规范化,依法履行职责,防范执业风险,提高律师办理劳动争议案件的办案质量和效率,维护委托人的合法权益,广东省律师协会特制定本指引。

第二条 本指引所指的律师,是指依法取得律师执业证书,接受委托或者指定,为当事人提供法律服务的执业人员。未取得律师执业证书的实习律师不得单独办理劳动争议案件,但可协助执业律师工作。

第三条 本指引所称的劳动争议案件,是符合《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第二条所规定范围的案件。

第四条 律师办理劳动争议案件,应当严格遵守法律和行政法规,正确适用地方性法规、规章,参照当地有关政策。

经济特区法规根据授权对法律、行政法规、地方性法规作变通规定的,在本经济特区适用经济特区法规的规定。

第五条 律师办理劳动争议尤其是群体性、重大敏感性劳动争议案件,应当严守执业纪律和职业道德,严禁激化社会矛盾,严禁教唆、

策划、挑动当事人采取上访或示威等行为，尽力维护社会稳定和劳资关系的和谐。

第六条 律师办理劳动争议案件，应注重并加强和解及调解工作。

第七条 律师办理劳动争议案件，应注意加强自我保护，尽量降低执业风险。

第八条 律师在引用本指引办理劳动争议案件时，应充分认识到劳动争议案件的复杂性和特殊性，注意到不同层级的规定与新旧法律之间的衔接，注意到司法实践中存在的争议，并结合个案的事实，作出正确的判断。

第二章 律师提供法律咨询

第九条 律师接待劳动争议案件咨询时，应当了解案情概况，并要求提供相关书面材料，需要收取咨询费用的，应提前告知相关收费的规定及收费标准。

第十条 律师接待劳动争议案件咨询时，应在了解案情的前提下结合相关规定及当地裁判机关的裁判政策进行分析定性，所发表的意见应客观，对可能出现的仲裁或诉讼风险应进行提示，不得作出不实承诺，要求当事人签名确认，必要时，向律师事务所、律师协会、司法行政机关反映具体案情。

第十一条 律师接待咨询中涉及群体性、重大敏感性劳动争议的，应慎重对待，正确引导，避免出现激化矛盾的言行，并应对咨询过程制作谈话笔录。

第十二条 律师提供劳动争议案件的咨询时,可结合当事人的诉求,从以下各方面了解相关案件情况:

(一) 当事人的概况(包括但不限于劳动者的身份信息以及用人单位的性质、所处地域、规模、员工人数、所属行业等);

(二) 用工性质;

(三) 劳动合同签订情况;

(四) 薪酬福利制度及发放情况;

(五) 工时制度及休息休假情况;

(六) 加班及加班工资的发放情况;

(七) 社会保险缴纳情况;

(八) 劳动保护的有关情况;

(九) 商业秘密保护及竞业限制的情况;

(十) 劳动合同解除、终止及经济补偿、赔偿金的支付情况;

(十一) 劳动者与用人单位的有关调解和谈判情况;

(十二) 向有关部门反映、投诉、申诉等情况;

(十三) 是否存在工伤及工伤发生、认定、伤残鉴定、赔偿等情况;

(十四) 其它与当事人诉求有关的情况。

第十三条 律师提供劳动争议案件的咨询时,应当了解涉及仲裁时效或诉讼时效的相关事实,对超过时效的案件,可建议当事人通过仲裁或诉讼以外的其他合法途径解决。

第三章 案件受理

第一节 律师接受委托

第十四条 律师接受当事人委托是指律师事务所经过初步审查，同意接受劳动者、用人单位或用工单位的委托，并办理签署委托合同书和授权委托书以及指定经办律师等有关委托手续的过程。

第十五条 律师应有维护社会稳定的责任感，对带有社会不稳定因素的群体性、重大敏感性案件及有可能出现过激行为的当事人应加强法制教育和疏导工作，并通报有关部门，以便求得协助和指导。对代理群体性、重大敏感性纠纷案件，应当按《中华全国律师协会关于律师办理群体性案件指导意见》的要求向司法行政部门和所属律师协会报告备案。

第十六条 律师事务所在接受劳动争议案件委托时，应当依法审查以下事项：

（一）审查委托人是否符合《劳动合同法》及《劳动合同法实施条例》所规定的主体资格；

（二）审查委托事项是否属于劳动争议案件受理的范围；

（三）审查委托人的各项仲裁请求是否超过《劳动争议调解仲裁法》所规定的仲裁时效；

（四）审查委托人是否能够提供其仲裁请求以及陈述事实的证据；

（五）审查委托人劳动争议案件受理的管辖级别和管辖范围；

（六）委托人如为劳动者时，审查是否有需要申请部分先予裁决或预先支付的情形，或是否需要申请医疗鉴定或丧失劳动能力鉴定；

（七）委托人要求支付工伤待遇时，审查是否有已生效的工伤认定结论或用人单位对构成工伤无异议的证明，但非法用工造成的伤亡除外。

律师应当清楚认识到，在目前状况下，劳动者申请仲裁直接要求用人单位缴纳社会保险（包括但不限于：应缴而未缴社保、缴费基数或年限不足）和住房公积金或要求支付住房货币补贴的请求可能不被受理，对委托人提出的此类诉求，应当建议其向有关部门进行投诉。但是，劳动者以用人单位未为其办理社会保险手续，且社会保险经办机构不能补办导致其无法享受社会保险待遇为由，要求用人单位赔偿损失而发生争议的，人民法院将予处理。

第十七条 律师决定接受当事人委托时，应当向委托人详细告知以下情况：

（一）劳动争议的受理和审理程序、审理期限及仲裁诉讼过程中可能发生收费的情况；

（二）律师事务所的收费标准和方式；

（三）若需要申请采取财产保全措施，申请人要提供相应的担保；

（四）劳动争议案件审理过程中可能存在的风险，并可要求其签署风险告知书；

（五）委托人和被委托人双方的权利和义务。

第十八条 律师事务所应根据委托人的委托，指派处理劳动争议案件的律师为其担任仲裁或诉讼代理人。如果委托人指明律师要求为其代理的，律师事务所应尽量满足其要求。

第十九条 律师事务所决定接受委托办理劳动争议案件后，应当立即与委托人办理委托手续。委托手续应特别注意以下内容的约定：

（一）有特别代理权限的，委托代理合同及授权委托书中应当明确具体地约定权限范围；

（二）在与委托人签署的委托代理合同中，对办案过程中可能发生的交通费、住宿费、鉴定费、翻译费和其他必要办案费用的承担予以明确。

第二十条 律师事务所接受委托时，应当要求委托人如实告知案件的全部事实，并提供相应的证据或证据线索。律师事务所在接受委托后，律师无正当理由不得拒绝代理；但有下列情况之一的，律师事务所可以单方解除委托代理合同：

（一）委托人隐瞒案件重要事实；

（二）委托人提供伪证、假证或要求律师提供伪证、假证；

（三）委托人利用律师提供的服务从事违法活动；

（四）委托事项违法；

（五）委托人有严重违反委托代理合同约定的情形符合解除条件的。

第二十一条 律师事务所接受劳动争议案件的委托时，应遵守《广东省律师协会律师执业利益冲突认定和处理规范》的规定，如发现委托人或委托事项与本所或承办律师有利益冲突，应立即终止委托并向委托人说明理由。

第二十二条 律师在委托手续办妥后,应当要求委托人提供证据复印件,同时提供原件核对,核对原件后当即将原件交还委托人妥善保管;若向委托人收取原件,应当制作证据或证物清单,由承办律师向委托人签收,并在质证完毕后及时将原件交还给委托人,并将委托人签收的证据原件清单回收并附卷。

第二节 律师收费

第二十三条 律师办理劳动争议案件,实行政府指导价。律师服务收费可以根据不同的服务内容,采取计件收费、按标的额比例收费和计时收费等方式。

第二十四条 律师收费应当遵守广东省司法厅、广东省物价局共同制定的《律师服务收费管理实施办法》,对以下类型的劳动争议案件,律师事务所不得实行风险收费:

- (一) 请求给予社会保险待遇或者最低生活保障待遇的;
- (二) 请求给付抚恤金、救济金、工伤赔偿的;
- (三) 请求支付劳动报酬的;
- (四) 群体性、重大敏感性诉讼案件;
- (五) 其他按规定不得采取风险收费的劳动争议案件。

律师办理除上述类型之外的劳动争议案件时,在委托人被告知政府指导价后仍要求实行风险代理的,律师事务所可以实行风险代理收费,但最高收费金额不得高于收费合同约定标的额的30%。

第二十五条 律师收费应由律师事务所统一收取,律师个人不得向委托人收取任何费用。

第四章 仲裁前的工作

第一节 调查取证

第二十六条 办理劳动争议案件，一般情况下通常需要对以下证据进行举证：

- （一）劳动合同或聘（录）用协议；
- （二）争议发生前十二个月经劳动者签收的工资单或银行进账凭证；
- （三）劳动手册及入职证明；
- （四）解除或终止劳动合同通知书；
- （五）将解除劳动合同理由告知工会的通知书；
- （六）辞职申请或辞职信；
- （七）违纪处分通知书或处罚公告；
- （八）退（辞）工单、人事档案转移证明；
- （九）医院诊断证明；
- （十）医院病假休息建议书；
- （十一）丧失劳动能力的鉴定书；
- （十二）工伤认定书及劳动能力鉴定材料；
- （十三）下岗或转岗通知；
- （十四）员工手册或劳动纪律、规章制度以及相应的制定过程材料、单位公示及员工签收的证明；
- （十五）考勤记录资料；
- （十六）关于加班事实存在的证明材料；

- (十七) 关于用人单位掌握加班事实存在的证据的证明材料;
- (十八) 劳动者是否属于高温作业人员的证明材料;
- (十九) 用人单位已安排劳动者享受带薪年假的证明材料;
- (二十) 用人单位月平均工资资料;
- (二十一) 涉及仲裁时效或诉讼时效中止、中断等事实的资料;
- (二十二) 出现多个用工主体时,反映不同用工主体间法律关系及相关背景的资料;
- (二十三) 其他与案件相关的资料。

第二十七条 根据劳动法律法规及司法解释、地方法规等相关内容,在以下类型劳动争议案件中,适用举证责任倒置规则,由用人单位承担举证责任:

- (一) 因用人单位作出的开除、除名、辞退、解除劳动合同、减少劳动报酬、计算劳动者工作年限等决定而发生的劳动争议;
- (二) 与争议事项有关的证据属于用人单位掌握管理的;
- (三) 劳动者主张加班工资,并有证据证明加班事实存在,用人单位否认有加班的,用人单位应对劳动者未加班的事实负举证责任;劳动者有证据证明用人单位掌握加班事实存在的证据,用人单位不提供的,由用人单位承担不利后果;
- (四) 因工资支付发生争议的;
- (五) 因是否属于工伤而发生争议的。

第二十八条 律师在调查取证时不得伪造、变造证据，不得威胁、利诱或欺骗他人提供虚假证据，不得无理妨碍对方当事人合法取证，不得诱导或帮助当事人伪造、变造证据。

第二十九条 律师调查取证时，须持律师事务所专用介绍信，并出示律师执业证。调查以两名以上律师共同进行为宜。如被调查人是未成年人的，必须有其监护人在场。

第三十条 律师在代理用人单位办理劳动争议案件时，对于将用人单位所属员工所陈述的对用人单位有利的证言作为主要证据使用的，应客观看待其效力，并提示用人单位注意该类证人证言有可能不被劳动争议仲裁委员会或法院采纳，且可能因此导致其主张得不到劳动争议仲裁委员会或法院支持的风险。

第二节 其他诉前工作

第三十一条 律师可以受当事人的委托，在诉前向对方发出律师函，要求对方承担相应的法律责任，以达到节省仲裁或诉讼成本、提高效率的目的。

第三十二条 律师起草律师函，应当避免对案件事实作详细描述，尽量高度概括，对于不确定的事实或明显对委托人不利的的事实，不应在律师函中进行披露，以免在日后仲裁或诉讼中产生对当事人不利的法律风险。

第三十三条 律师发出律师函前，应取得委托人的书面授权，并在律师签名后加盖律师事务所的公章；为规避法律风险，应要求委托人在律师函中签名或盖章确认。

第三十四条 律师代理委托人提出仲裁申请前，可以应委托人的要求参与和解。

第三十五条 律师代理劳动争议仲裁案件时，委托人是用人单位的，应当告知委托人该案根据法律规定是否属于一裁终局案件。

第三十六条 律师在办理劳动争议案件时应当注意，变更劳动合同虽未采用书面形式，但已经实际履行了口头变更的劳动合同超过一个月，且变更后的劳动合同内容不违反法律、行政法规、国家政策以及公序良俗，当事人以未采用书面形式为由主张劳动合同变更无效的，人民法院不予支持。

第三十七条 根据广东省目前的司法裁判实践，即使劳动者符合《劳动合同法》第十四条第二款规定的可订立无固定期限劳动合同的条件，只有劳动者提出订立无固定期限劳动合同，用人单位才应当与劳动者订立无固定期限劳动合同。

如果劳动者与用人单位订立了固定期限劳动合同，在该固定期限劳动合同履行过程中又请求与用人单位重新订立无固定期限劳动合同的，一般不予支持。

第三十八条 根据广东省目前的司法裁判实践，用人单位解除或终止劳动合同的赔偿金的计算年限自实际用工之日起计算，不再以《劳动合同法》施行之日为界分段计算。

用人单位解除或终止劳动合同的经济补偿的计算基数为劳动者在劳动合同解除或者终止前十二个月的平均工资，不再以《劳动合同法》施行之日为界分段计算。劳动者月工资高于用人单位所在地上年

度职工月平均工资三倍的，经济补偿的计算基数按用人单位所在地上年度职工月平均工资的三倍计算。

第三十九条 律师在办理涉及社保待遇损失的案件时应当注意，根据2014年7月1日施行的《广东省失业保险条例》的规定，女性失业人员在领取失业保险金期间生育的，可以向失业保险关系所在地社会保险经办机构申请一次性加发失业保险金，标准为生育当月本人失业保险金的三倍。因此，如因用人单位过错导致女职工无法享受失业保险待遇的，女职工有权要求用人单位支付上述规定中的相关费用。

此外，根据《社会保险法》第十七条的规定，参加基本养老保险的个人，因病或者非因工死亡的，其遗属可以领取丧葬补助金和抚恤金；在未达到法定退休年龄时因病或者非因工致残完全丧失劳动能力的，可以领取病残津贴；所需资金从基本养老保险基金中支付。因此，如因用人单位过错导致劳动者无法享受上述养老保险待遇的，劳动者有权要求用人单位支付上述规定中的相关费用。

第四十条 如果律师代理已经建立工会的用人单位依照劳动合同法第三十九条、第四十条规定解除劳动合同但未通知工会，则可能据此被认定为违法解除劳动合同，但起诉前用人单位已经补正有关程序的除外。

第四十一条 律师在代理竞业限制案件时应当注意，在竞业限制期限内，用人单位有权随时单方解除竞业限制协议，但是劳动者有权要求用人单位额外支付三个月的竞业限制经济补偿。

第四十二条 律师在代理竞业限制案件时应当注意，在当事人约定了竞业限制和经济补偿的情况下，只有当用人单位未支付经济补偿达到三个月以上时，劳动者才有权解除竞业限制约定，而且解除前劳动者依然应当遵守竞业限制约定。

第四十三条 在劳动争议案件中，举证责任的分配往往对案件结果存在较大影响，根据《广东省劳动保障监察条例》的规定，用人单位建立的用工管理台账应当至少保存两年，职工名册、录用登记应当至少保存至劳动者离职后两年，实习、见习人员管理台账应当至少保存至实习、见习结束后两年。由于用工管理台账由用人单位掌握，如律师代理用人单位在仲裁或诉讼中无法对此进行举证，可能将承担举证不能的法律后果。

第四十四条 如果用人单位的规章制度规定了罚款内容并已对劳动者实施罚款，律师在代理用人单位时应当注意，该行为有可能被认定为克扣工资，如果劳动者据此向劳动行政部门投诉，用人单位还可能遭受行政处罚。此外，如劳动者根据《劳动合同法》第三十八条的规定解除劳动合同并主张经济补偿，用人单位可能还需支付经济补偿。

律师在代理劳动者时应当注意，除了在仲裁或诉讼中主张用人单位克扣工资之外，还应当引导劳动者向劳动行政部门投诉，由劳动行政部门责令限期改正；逾期未改正的，劳动行政部门将按照被罚款或者扣减工资的人数每人二千元以上五千元以下的标准处以罚款。

第四十五条 律师在代理劳动者追索劳动报酬或经济补偿时，应当引导劳动者先向劳动行政部门投诉，并拿到劳动行政部门出具的限期支付通知书，用人单位逾期不支付的，劳动者要求用人单位按应付金额百分之五十以上百分之一百以下的标准加付赔偿金才可能得到支持。

第五章 仲裁阶段

第一节 立案

第四十六条 律师代理仲裁申请人的，应制作仲裁申请书，并在仲裁时效内向劳动合同履行地或者用人单位所在地的劳动争议仲裁委员会提出仲裁申请。

第四十七条 仲裁申请书应当载明下列事项：

- （一）劳动者的姓名、性别、年龄、职业、工作单位和住所，用人单位的名称、住所和法定代表人或者主要负责人的姓名、职务；
- （二）仲裁请求和所根据的事实、理由；
- （三）证据和证据来源、证人姓名和住所。

律师应当按照被申请人人数提交仲裁申请书的副本。

第四十八条 律师代理劳动争议仲裁案件的，应当遵守当地有关劳动仲裁地域管辖与级别管辖的相关规定。

第四十九条 律师代理劳动争议仲裁案件的，应当在法定仲裁时效内提交仲裁申请；对于因客观原因导致可能超过仲裁时效的，应当向委托人事先进行风险提示。

第五十条 律师代为起草仲裁申请书后,应当交由委托人签字或者盖章再递交劳动争议仲裁委员会立案,律师应尽量避免代替委托人签署包括申请书、起诉状等法律文书,授权委托书必须由委托人亲自签署。

第五十一条 劳动争议仲裁委员会收到仲裁申请之日起五日内,认为符合受理条件的,应当受理,并通知申请人;认为不符合受理条件的,应当书面通知申请人不予受理,并说明理由。对劳动争议仲裁委员会不予受理或者逾期未作出决定的,律师可代理申请人就该劳动争议事项向人民法院提起诉讼。

第二节 举证

第五十二条 律师代理劳动争议仲裁案件的,应全面搜集与该案有关、对委托人有利的证据材料,并列好证据清单,注明证据要证明的内容,及时向劳动争议仲裁委员会提交。

第五十三条 律师代理劳动争议仲裁案件的,应在劳动争议仲裁委员会规定的期限内提交证据,确有客观原因不能在规定的期限内提交的,应当提前向劳动争议仲裁委员会说明并申请延期。

第五十四条 劳动者无法提供由用人单位掌握管理的与仲裁请求有关的证据,仲裁庭可以要求用人单位在指定期限内提供。用人单位在指定期限内不提供的,应当承担不利后果。法律法规或地方政策另有规定除外。

第五十五条 律师代理劳动者提出仲裁的，涉及经济补偿、赔偿金、加班工资等请求事项的，应当分项列出详细的计算清单，与证据材料一并提交，以便于仲裁员的审理。

第五十六条 律师代理劳动者追索加班工资的，应当就加班事实的存在承担举证责任。在劳动者已对加班事实的存在进行举证的情况下，用人单位否认有加班的，用人单位应对劳动者未加班的事实负举证责任。劳动者有证据证明用人单位掌握加班事实存在的证据，用人单位不提供的，由用人单位承担不利后果。但两年以前的加班事实由劳动者承担举证责任。

第三节 开庭

第五十七条 律师代理劳动争议案件，应在开庭前做好充分准备，起草答辩状，列出质证意见，研究庭审可能的辩论焦点，查找本案涉及的法律法规。

第五十八条 律师在收到仲裁员名单后，发现仲裁员有下列情形之一的，应当代理委托人以书面方式提出回避申请：

- （一）是本案当事人或者当事人、代理人的近亲属的；
- （二）与本案有利害关系的；
- （三）与本案当事人、代理人有其他关系，可能影响公正裁决的；
- （四）私自会见当事人、代理人，或者接受当事人、代理人的请客送礼的。

第五十九条 律师接到劳动争议仲裁委员会的开庭通知、举证通知等材料后，应当及时通知委托人并征询其是否出庭参加仲裁的意

见，依时参加仲裁。案件开庭日期如与其他案件已经安排在先的开庭日期冲突的，律师应当向劳动争议仲裁委员会申请延期，如延期不成的，应与委托人协商更换代理人或解除合同。

第六十条 律师在开庭前发现尚有请求事项未能主张的，应当在开庭前根据举证通知书等向劳动争议仲裁委员会申请增加请求，劳动争议仲裁委员会未能准许增加，如与原请求事项具有不可分性的，可在一审起诉时增加，如与原请求事项具有可分性的，应另行提出仲裁申请。

第六十一条 律师可以根据具体情况，建议委托人参加或不参加庭审，如委托人参加庭审的，律师应在开庭前提醒委托人携带身份证件并准时到庭。当事人之外的其他仲裁或诉讼参与者参加庭审的，部分劳动争议仲裁委员会和法院可能需要提前提交书面旁听申请，律师应提前与劳动争议仲裁委员会或法院联系办理相关旁听手续。

第六十二条 在劳动争议仲裁委员会开庭审理前，律师应与委托人充分交换意见，分析案情，核对证据，说明举证责任，明确请求事项，以便双方在庭审时相互配合。

第六十三条 律师在开庭前应征求委托人是否调解的意见，如同意调解应商讨可以接受的调解方案。

第六十四条 如需要申请证人出庭作证，律师应在开庭前根据举证通知书等将证人的姓名、身份、工作单位或住所、联系电话以及与本案的关系等情况形成书面申请告知劳动争议仲裁委员会，并联系好证人，明确要作证的内容，告知开庭时间和场所，提醒携带身份证件。

第六十五条 律师在庭审质证时，应当结合证据是否超过举证期限及证据的真实性、合法性、关联性发表意见。律师应注意：即使认为对方所举证据超过举证期限，律师仍应对证据发表看法并声明不视为同意质证。

第六十六条 律师在庭审时，如涉及案件对委托人有利的事实而庭审没有查明的，可以通过向对方发问或补充陈述的方式向仲裁庭进行阐明。

第六十七条 律师在庭审过程中，应当尊重仲裁员、对方当事人及其代理人，仅针对证据及案情进行陈述，并尽量保持专业的姿态和语速，切忌哗众取宠，夸夸其谈，不得使用过激语言，更不得对对方当事人、代理人甚至仲裁员进行人身攻击。

第六十八条 律师对庭审笔录应当仔细核对，对记录错误或少记、漏记的，应立即提出补正并在旁边签名，同时在笔录后面签署日期和留下联系电话。

第六十九条 律师收到劳动争议仲裁委员会的裁决文书后，应当及时当面或按约定的地址及方式向委托人送达。对于委托人享有起诉权的仲裁裁决，应征询委托人是否起诉并提醒起诉的期限，送达回证应妥善保管并在结案后归档。

第六章 诉讼阶段

第七十条 根据《劳动争议调解仲裁法》的规定以及广东省目前的司法裁判实践，下列劳动争议中，对用人单位实行终局裁决，裁决书自作出之日起发生法律效力：

(一) 追索劳动报酬、经济补偿或者赔偿金，其仲裁请求涉及数项，分项计算数额不超过当地月最低工资标准十二个月金额的争议；

(二) 因执行国家的劳动标准在工作时间、休息休假、社会保险等方面发生的争议。

前述第(二)项所称“社会保险”争议是指以下劳动争议：

1. 劳动者与用人单位因养老保险缴费年限发生的争议；

2. 劳动者以用人单位未为其缴纳社会保险费导致其损失为由，要求用人单位支付工伤、失业、生育、医疗待遇和赔偿金的；

3. 劳动者以用人单位降低其缴纳社会保险费的工资标准导致其损失为由，要求用人单位承担工伤待遇损失的；

4. 除以上情形外，劳动者请求用人单位支付工伤保险待遇的。

劳动者对上述仲裁裁决不服的，可以自收到仲裁裁决书之日起十五日内向人民法院提起诉讼。

第七十一条 劳动争议仲裁委员会作出的同一仲裁裁决同时包含终局裁决事项和非终局裁决事项，当事人不服该仲裁裁决向人民法院提起诉讼的，应当按照非终局裁决处理。

第七十二条 仲裁裁决的类型以仲裁裁决书确定为准。

仲裁裁决书未载明该裁决为终局裁决或非终局裁决，用人单位不服该仲裁裁决向基层人民法院提起诉讼的，应当按照以下情形分别处理：

(一) 经审查认为该仲裁裁决为非终局裁决的，基层人民法院应予受理；

(二)经审查认为该仲裁裁决为终局裁决的,基层人民法院不予受理,但应告知用人单位可以自收到不予受理裁定书之日起三十日内向劳动争议仲裁委员会所在地的中级人民法院申请撤销该仲裁裁决;已经受理的,裁定驳回起诉。

第七十三条 劳动者和用人单位均不服劳动争议仲裁委员会的同一裁决,向同一人民法院起诉的,人民法院应当并案审理,双方当事人互为原告和被告。在诉讼过程中,一方当事人撤诉的,人民法院应当根据另一方当事人的诉讼请求继续审理。当事人双方就同一仲裁裁决分别向用人单位所在地和劳动合同履行地等有管辖权的人民法院起诉的,后受理的人民法院应当将案件移送至先受理的人民法院。

第七十四条 根据《劳动争议调解仲裁法》第二十九条的规定,委托人申请仲裁的,如果劳动争议仲裁委员会不予受理或者逾期未作出决定的,申请人可以就该劳动争议事项向人民法院提起诉讼。

根据广东省目前的司法裁判实践,律师代理委托人以劳动争议仲裁委员会不予受理为由起诉的,应当分别提交劳动争议仲裁委员会出具的已接受其申请材料的凭证及尚未受理的证明;以劳动争议仲裁委员会逾期未作出决定为由起诉的,应出具《受理通知书》及尚未裁决的证明,且不存在鉴定、延误送达、移送管辖、案件排期及等待工伤复议、诉讼、评残结论等中止事由的,人民法院才予以受理。

第七十五条 律师接到一审法院的开庭通知、举证通知等材料后,应当及时通知委托人并征询其是否出庭参加诉讼的意见,依时参加诉讼。

第七十六条 律师办理劳动争议一审案件，应当重新编制证据清单，在规定的举证期限内提交证据。在仲裁阶段无正当理由未提交或拒不提交的证据，在一审阶段首次提交且不能说明正当理由的，法院可能不予采纳。

第七十七条 根据2012年修订的《民事诉讼法》第一百条的规定：“人民法院对于可能因当事人一方的行为或者其他原因，使判决难以执行或者造成当事人损害的案件，根据对方当事人的申请，可以裁定对其财产进行保全、责令其作出一定行为或者禁止其作出一定行为；当事人没有提出申请的，人民法院在必要时也可以裁定采取保全措施。”因此，律师代理劳动争议案件时可以根据案件需要，依法申请保全措施。

第七十八条 根据2012年修订的《民事诉讼法》第一百六十二条的规定，基层人民法院和它派出的法庭审理事实清楚、权利义务关系明确、争议不大的简单的民事案件，标的额为各省、自治区、直辖市上年度就业人员年平均工资百分之三十以下的，实行一审终审。因此，律师代理劳动争议案件时应当注意并提醒当事人，除了仲裁阶段可能出现“一裁终局”裁决之外，一审阶段还可能出现“一审终审”判决。

第七十九条 律师应于一审判决后认真研究、分析原审判决，并公正、客观地向委托人做好解释或说明工作，仔细了解委托人上诉的目的等，同时要告知一审判决书签收的具体时间及上诉的最后期限，在将一审判决书转交当事人时应让当事人签收。

第八十条 若律师认为原审法院的事实认定清楚、法律适用正确且程序合法等，但委托人仍坚持提起二审诉讼的，律师应当慎重考虑是否接受委托人的委托承办二审诉讼业务。

第八十一条 律师接受二审委托后应将上诉状交由委托人签章确认，告知其二审诉讼风险及证据规则等，并制作谈话笔录以附卷备查。

第八十二条 律师办理完毕上诉手续后应当告知委托人受托事务的进展情况。

第八十三条 律师接到二审法院的开庭通知后应当及时通知委托人并征询其是否出庭参加诉讼的意见，依时参加诉讼。

第八十四条 在二审庭审过程中，律师应当尊重事实以维护委托人的合法权益，避免使用过激或不实语言激化双方当事人之间的矛盾，并争取在法官主持下促成调解。

第八十五条 律师于二审判决前应经常与委托人沟通并通报二审案件的进展情况。二审判决后，律师应将判决书及时送达给委托人并就判决书所确定的义务的履行方法等向委托人进行说明，同时注重与委托人沟通、解释工作，努力做好委托人的服判工作，以维护法律的尊严等。

若二审判决确有不妥之处，律师应当告知委托人依法申请再审或向人民检察院提出申诉，同时要告知二审判决书签收的具体时间及提起再审的最后期限，在将二审判决书转交当事人时应让当事人签收。

第八十六条 本章未规定的其他事项，可参照第五章的相关规定。

第七章 调解

第八十七条 律师参与劳动争议的调解工作时应当坚持如下原则：

- （一）恪守律师执业道德及执业纪律；
- （二）尊重历史和现实，维护劳资双方的合法权益；
- （三）及时迅速处理，防止久拖不决导致事态恶化；
- （四）注意双方的动向及情绪变化等，对涉及社会稳定事件，应当及时向所在的律师事务所或相关部门通报情况。

第八十八条 发生劳动争议，律师可以于受托后建议委托人向下列调解组织申请调解：

- （一）用人单位的劳动争议调解委员会；
- （二）依法设立的基层人民调解组织；
- （三）用人单位所在地或劳动合同履行地的乡镇、街道设立的具有劳动争议调解职能的组织。

第八十九条 律师代理委托人参与调解的，应当要求委托人签署特别授权书，注明委托事项、受托权限等，对最终达成的调解方案，律师在代为签署前仍应要求委托人书面确认。

第九十条 律师接受委托后申请劳动争议调解的，应当以书面形式申请，并于调解申请书中说明申请人基本情况、申请调解的争议事项、理由和时间。

第九十一条 经调解达成协议的，调解组织应当制作调解协议书。调解协议书由双方当事人签名或者盖章，经调解员签名并加盖调解组织印章后生效，对双方当事人均具有约束力，当事人应当履行。

第九十二条 达成调解协议后，一方当事人在协议约定期限内不履行调解协议的，律师应及时告知当事人依法申请仲裁。

因支付拖欠劳动报酬、工伤医疗费、经济补偿或者赔偿金事项达成调解协议，用人单位在协议约定期限内不履行的，律师应告知当事人可以持调解协议书依法向人民法院申请支付令，同时告知支付令的法律后果。

第九十三条 自劳动争议调解组织收到调解申请之日起十五日内未达成调解协议的，律师应告知委托人可以直接依法申请仲裁，或接受委托后代为办理仲裁申请手续。

第九十四条 当事人在人民调解委员会主持下仅就给付义务达成的调解协议，双方认为有必要的，可以共同向人民调解委员会所在地的基层人民法院申请司法确认。

第八章 执行

第九十五条 劳动争议案件的裁判生效后，义务人未依法履行裁判的，律师可以接受权利人的委托，代为申请强制执行，并积极向执行机构提供被执行人的财产线索，或配合其开展调查、执行工作。

律师应当及时将执行案件的立案及执行工作进展情况告知委托人。

第九十六条 劳动争议仲裁委员会在其终案裁决做出前裁决用人单位预先支付劳动者工资、医疗费，用人单位不得就该部分裁决向人民法院提出诉讼。若用人单位拒不执行该裁决的，劳动者可以向人民法院申请执行。

第九十七条 劳动者拒不履行生效裁判法律文书确定的金钱给付义务的，律师可以向人民法院申请向劳动者所在单位发出协助执行通知书，要求劳动者所在单位从劳动者的劳动报酬中直接扣除应执行款项。

第九十八条 律师不得从应付给劳动者的执行款项中直接扣除委托人欠付的律师报酬或其他费用，但双方于委托合同中明确约定的除外。

第九十九条 在劳动争议案件执行过程中，人民法院可能在不允许律师代为领取执行款的做法，除非律师能提供经公证的特别授权手续。

第一百条 律师转交其代为领取的执行款时应当保留委托人出具的代为收款委托书、收款收据或邮寄执行款的汇款凭证等，以附卷备查。

第九章 法律援助案件的处理

第一百零一条 根据《律师法》、《法律援助条例》、《律师和基层法律服务工作者开展法律援助工作暂行管理办法》等有关规定，律师每年应当接受法律援助机构的指派，办理一定数量的法律援助案件，

以履行法律援助义务，为受援人提供符合标准的法律援助，维护受援人的合法权益。

第一百零二条 律师办理劳动争议案件的法律援助业务时应当注意如下事项：

（一）充分考虑劳动争议案件于我国现阶段的特殊性、复杂性、紧迫性和重要性；

（二）律师应及时、迅速、有效地为受援人提供法律服务；

（三）律师应积极地与事务所、法律援助机构以及相关部门沟通、汇报案件处理的时展等情况；

（四）律师应积极向劳动争议双方宣传法律、法规等，要求各方遵循法律途径维权；

（五）律师在办案过程中应始终坚持并注重调解的原则。

第一百零三条 律师在日常处理劳动争议法律业务中发现当事人符合法律援助条件时，可以将当事人的有关案件材料转交其所在地的法律援助机构进行审查，或者告知当事人可向当地法律援助机构申请法律援助。

第一百零四条 律师在承办劳动争议之法律援助案件过程中发现受援人有《法律援助条例》第二十三条规定列举的情形时，应当及时向法律援助机构报告，由法律援助机构负责审查核实，决定是否终止该项法律援助。

第一百零五条 若律师在办案过程中发现受援人可能采取上访、游行、集体停工或罢工等行为的，应当予以归劝、阻止，并及时通报

所在的律师事务所和法律援助机构；劝阻无效的，律师可以根据法律规定及双方签订委托代理合同的约定解除委托。

若律师在办案过程中发现其所承办的劳动争议在用人单位内部普遍存在且可能引发其他较大规模的纠纷或威胁社会稳定的，应当及时将此情形反馈到法律援助机构。

第一百零六条 律师应当于法律援助案件办结后及时办理归档手续。

第十章 结案后的工作

第一百零七条 律师完成当事人的委托事务后应当及时按规定完成归档工作。

第一百零八条 根据《中华全国律师协会关于律师办理群体性案件指导意见》的规定，律师承办的群体性、重大敏感性案件结案后，应向律师事务所出具结案报告，由律师事务所及时将情况报告所属律师协会。

第十一章 附则

第一百零九条 本指引由广东省律师协会制订，仅用于广东省律师协会会员办理劳动争议案件时内部参考，由广东省律师协会劳动法律专业委员会负责解释。

第一百一十条 指引自公布之日起实施，《广东省律师代理劳动争议仲裁案件业务操作指引》自本指引公布之日起废止。

<http://www.lawyer.gd.cn/html/lvxietongzhi/2014/1124/3622.html>

专业委员会简介

深圳市律师协会劳动与社会保障法律专业委员会

律协各专业委员会是律协理事会根据律师业务的发展情况设置的负责组织会员进行学习和交流,指导律师开展业务活动的机构。其宗旨是发动会员积极学习专业知识,提高律师业务素质和服务水平,拓展律师业务领域,促进律师专业化分工,增强深圳律师的整体实力。

律协业务创新与发展专门委员会负责管理、协调各专业委员会开展工作,律协秘书处业务部负责专业委员会的日常工作。

根据深圳市律师协会第九届理事会第三次会议决定,市律协设立22个专业委员会,劳动与社会保障法律专业委员会是其中之一,本委员会致力于提高律师劳动与社会保障法律服务水平,拓展劳动与社会保障业务领域,制定劳动与社会保障律师业务指引,撰写有关劳动与社会保障法律专业论文,积极参与人大、政府的劳动与社会保障法律领域重要法律法规和司法解释的征求意见工作。

组成成员

主任:周旻(品然所)

副主任:彭湃(卓建所) 曾凡新(大成所) 冼武杰(华途所)

委员:陈伟(炜衡所) 程建锋(大成所) 甘永辉(德和衡所)

何红耀(大成所) 何志杰(联建所) 赖亿新(卓建所)

李梅芬(联建所) 李小鹊(卓建所) 李迎春(盈科所)

李祖科（品然所） 鲁楷（广和所） 孟凡琦（劳维所）
王东（海派所） 王强（德纳所） 王政友（国晖所）
吴意诚（联建所） 许淑仪（梧桐所） 叶文达（万商天勤所）
袁吉松（前海所） 张利群（鹏浩所） 张险峰（国晖所）
张志良（盈科所） 赵振远（卓建所） 郑平进（宝城所）
周文斌（鹏浩所） 邹兵（仁皓所）

特邀委员：李红（星辰所） 胡丽莎（鹏浩所） 赖灿辉（晟典所）
程宏（中熙所） 樊天升（鹏星所） 程寅（瑞嘉所）
黄锐（世纪华人所） 尤武军（锦天城所）
刘森荣（淳锋所） 贾正新（竞德所） 李春红（深远所）
田晓峰（盈科所） 沈威（百瑞所） 倪敏（广纳所）
张福军（君一所） 罗延飞（卓建所） 凌超（卓建所）
刘海港（冠豪所） 李桂梅（国晖所） 李凤鸣（君言所）
黄彪（华途所） 徐辉（君一所）

——本资讯由深圳市律师协会劳动与社会保障法律业务委员会
搜集整理（相关著作权归原权利人所有）

本资讯可在深圳市律师协会网站下载，投稿及建议联系邮
箱：13802551149@139.com（曾凡新律师）