

从**索赔指南**到**计算公式**，
为您提供一站式的纠纷解决方案
从**典型案例**到**法律依据**，
为您提供全方位的争议处理参考

第二版

最新 索赔指南与赔偿计算标准

从**怎么办**
到**怎么算**

劳动纠纷

索赔指南与赔偿计算标准

舒丹 编著

随书奉上**索赔锦囊**，看看专业人士为您准备的维权妙计
归纳总结全国各地的赔偿**计算标准**，算算在哪索赔更加划算！

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

最新 索赔指南与赔偿计算标准

劳动纠纷 索赔指南与赔偿计算标准

舒丹 编著

中国法制出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

最新劳动纠纷索赔指南与赔偿计算标准 / 舒丹编著. —2 版.
—北京: 中国法制出版社, 2014. 12

(最新索赔指南与赔偿计算标准丛书)

ISBN 978-7-5093-5940-2

I. ①最… II. ①舒… III. ①劳动争议—索赔—基本知识—中国
②劳动争议—赔偿—标准—中国 IV. ①D922.591.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2014) 第 294269 号

策划编辑 朱丹颖

责任编辑 朱丹颖 李磊

封面设计 周黎明

最新劳动纠纷索赔指南与赔偿计算标准

ZUIXIN LAODONG JIUFEN SUOPEI ZHINAN YU PEICHANG JISUAN BIAOZHUN

编著 舒丹

经销/新华书店

印刷/河北省三河市汇鑫印务有限公司

开本/880 毫米×1230 毫米 32

版次/2015 年 8 月第 2 版

印张/12.75 字数/354 千

2015 年 8 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978-7-5093-5940-2

定价: 32.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网址: <http://www.zgfzs.com>

编辑部电话: 66066627

市场营销部电话: 66033393

邮购部电话: 66033288

(如有印装质量问题, 请与本社编务印务管理部联系调换。电话: 010-66032926)

修订再版说明

本次修订再版，我们主要做了以下几个方面的工作：

【保留原版精华】

我社“最新索赔指南与赔偿计算标准”系列丛书自上市以来即成为市场上持续畅销的品种，其特色鲜明、版块设置科学、实用。本次修订再版，仍以原版固有版块为基础，保留精华。全书共分为五个版块，即索赔指南、计算公式、计算标准、典型案例及法律依据，囊括了索赔注意要点及技巧，并通过介绍真实案例，汇集相关法律文件，帮助读者处理纠纷、维护权益。

【增补新规定】

我国目前处于高速发展期，社会发展迅速，在此过程中会出现许多新问题，由此法律也需要不断进行修改和完善，以便更好地适应社会的发展，有关劳动方面的法律法规也是如此。此次修订再版，我们对书中涉及的所有法律法规逐一核查效力，删去了已失效的法律法规，增加了新修订的法律法规及相关内容，如2013年2月1日起施行的《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释（四）》。

【更新计算标准】

劳动纠纷赔偿计算所需用到的数据，主要包括“各地区职工年平均工资”和“各地区最低工资标准”，我们根据国家统计局网站及各地政府相关网站查询到了最新数据，作出更新，帮助读者准确计算赔偿金额。

【增加典型案例】

本次改版，我们收录了最高人民法院最新发布的劳动纠纷典型案例，保证本书所收案例反映最新司法实践，为读者提供指导性帮助。

【全新撰写】

本分册不是对上版图书的简单查改，作者对内容结合自身理论和实践经验进行了全新撰写，力求法律适用准确，文字通俗易懂。

由于水平所限，还望读者在使用过程中不吝赐教，将书中出现的错误及您的宝贵意见反馈给我们，以便今后修订完善。

2015年8月

出版说明

“最新索赔指南与赔偿计算标准”系列丛书是“赔偿金额计算标准丛书”的最新修订版。我社2004年推出“赔偿金额计算标准丛书”，受到了读者的广泛欢迎，成为市场上持续畅销的品种；2007年再版时，推出了10个品种的精选修订版，再度获得了读者的认可。这次修订再版，和以往比较，作了比较大的调整，形成了鲜明的特色。

【索赔指南】

全程讲解法律纠纷处理流程，总结纠纷处理的各个环节与索赔程序，既做到简明扼要，又使读者清楚透彻地明白，在遇上此类纠纷时应该怎么办。

【计算公式】

根据法律法规以及司法解释的规定，总结司法实践中的做法，把各个损害赔偿项目以计算公式的形式表现出来，并详加解释，使赔偿数额的计算过程既一目了然、生动直观，又细致、准确。

【索赔锦囊】

根据不同赔偿项目的特点，有针对性地附加索赔过程中的取证技巧和相关注意事项，帮助读者在索赔实践中提高效率 and 胜算。

【计算标准】

以表格的形式整理出各地相关计算标准，方便查询、简单易算。

【典型案例】

选取真实典型案例，并提炼了案例的争议焦点，通过标注的方法把每个案件的索赔依据和计算公式凸现出来，方便读者领会案件精髓。

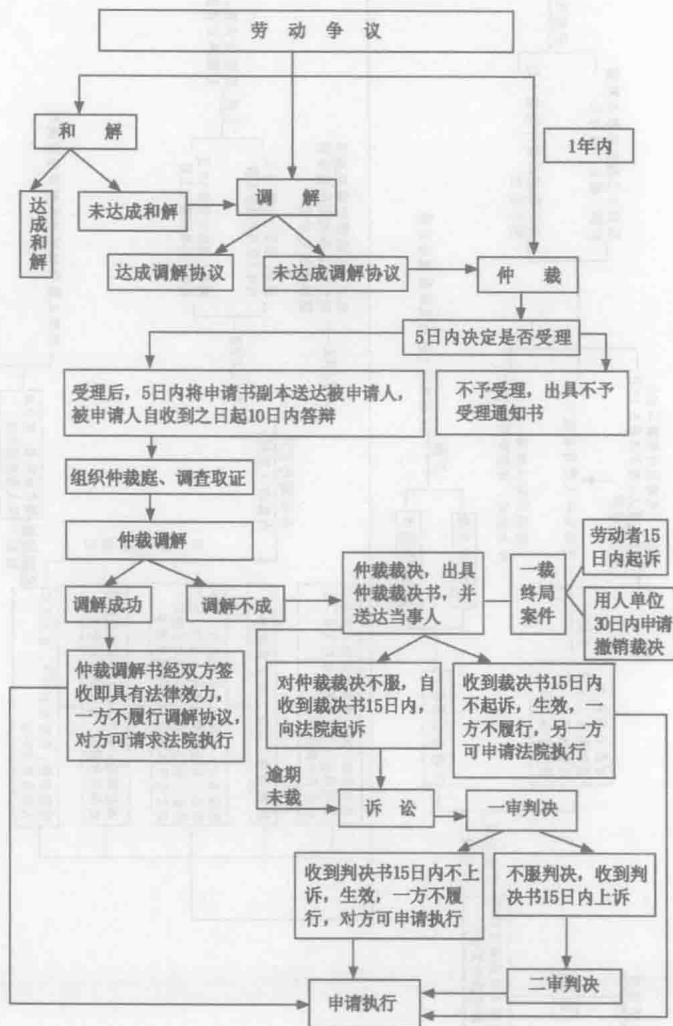
【法律依据】

整编相关法律文件，并对最重要的法律文件加以注释和条文链接，部分条文还有典型案例指引以帮助理解记忆，方便读者检索、加深理解。

2012年7月

实用图表：

劳动争议处理流程图



公式索引

项 目	公 式	页码
一、劳动合 同法上经 济补偿与 赔偿金的 计算公式	(一)依法解除或终止劳动合同时的经济补偿 经济补偿金=月工资×月份数(根据工作年限换算)	56
	(二)竞业限制中的经济补偿 经济补偿金=月工资×百分比×竞业限制月份数	65
	(三)用人单位违法解除或终止劳动合同时的赔偿金 赔偿金=应付经济补偿×2	67
	(四)用人单位解除劳动合同后不支付经济补偿的赔偿金 赔偿金=应付经济补偿×N(其中 50%≤N≤100%)	67
二、劳动合 同法实施 前经济补 偿与赔偿 金的计算 公式	(一)依法解除劳动合同时的经济补偿 经济补偿金=月工资×月份数(根据工作年限换算)	60
	(二)用人单位解除劳动合同后不依法支付经济补偿的 赔偿金 赔偿金=经济补偿金×N(其中 50%≤N≤100%)	68
	(三)因用人单位原因不订立劳动合同、订立无效劳动合 同及侵害女职工、未成年工健康的赔偿金 1.造成劳动者工资收入损失的赔偿金 赔偿金=应得工资收入×25%	70
	2.造成劳动者工伤、医疗待遇损失的赔偿金 赔偿金=医疗费用×25%	72
	3.造成女职工和未成年工身体健康损害的赔偿金 赔偿金=医疗费用×25%	73
	(四)用人单位违法解除劳动合同的赔偿金 1.造成劳动者工资收入损失的赔偿金 赔偿金=应得工资收入×25%	74
2.造成劳动者工伤、医疗待遇损失的赔偿金 赔偿金=医疗费用×25%	76	

项 目	公 式	页码
二、劳动合同法实施前经济补偿与赔偿金的计算公式	3.造成女职工和未成年工身体健康损害的赔偿金 赔偿金=医疗费用×25%	77
	(五)新用人单位与劳动者的连带赔偿责任 赔偿金=直接经济损失+因获取商业秘密给原用人单位造成的经济损失	78
三、劳动报酬相关计算公式	(一)加班工资 1.工作日加班 加班工资=小时工资×加班小时数×150%	81
	2.双休日加班 加班工资=小时工资×加班小时数×200%	81
	3.法定休假日加班 加班工资=小时工资×加班小时数×300%	81
	(二)未休年假工资报酬 未休年假工资=日工资×300%×未休年假天数	86
四、个人所得税的计算公式	应纳税额=(工资、薪金所得—“五险一金”—减除费用) ×适用税率—速算扣除数	90

目 录

Contents

第一章 索赔指南：发生劳动纠纷怎么办	1
一、劳动关系主体的确定	1
二、劳动关系的确定	4
三、解除劳动合同时的经济补偿	8
四、劳动报酬纠纷	15
五、竞业限制纠纷	17
六、劳动纠纷中的赔偿金和赔偿责任	19
七、劳动纠纷中的违约金	23
八、未签订书面劳动合同的双倍工资支付纠纷	25
九、劳动纠纷处理流程	26
第二章 计算公式：经济补偿与赔偿金怎么算	56
一、经济补偿的计算公式	56
二、赔偿金的计算公式	67
三、劳动报酬相关计算	81
四、个人所得税的计算	90
第三章 劳动纠纷补偿或赔偿金额的计算标准	95
一、2013年—2014年全国及各地区职工年平均工资	95
二、2013年—2014年全国各地区最低工资标准	97
第四章 典型劳动纠纷案例要点提示	119
一、用人单位未与劳动者订立书面劳动合同，应当向劳动者每月支付二倍工资的情形如何认定？	119
北京泛太物流有限公司诉单晶晶劳动争议纠纷案	

- 二、能否在劳动合同中约定“月工资标准中已经包括加班费”? 128
北京甲塑料制品有限公司诉何某劳动争议案
- 三、劳动者未书面报备竞业限制情况,用人单位也未及时审查的情形下,如何认定竞业限制经济补偿金的标准? 131
北京某超市有限公司诉张某劳动争议案
- 四、劳动争议案件中举证责任的分配原则 134
高某诉北京瀚某酒店劳动争议案
- 五、用人单位未经民主程序制定的加班制度不得对抗劳动者要求支付加班费的主张 138
吕某诉宇某机电科技有限公司追索劳动报酬案
- 六、用人单位是否可以约定年终双薪作为解除劳动合同的经济补偿金? 141
傅某某与广州某某物业有限公司等劳动合同纠纷上诉案
- 七、加班不支付加班费的赔偿金额怎么算? 153
李某某与乌鲁木齐某国际贸易有限公司劳动争议纠纷上诉案
- 八、从《劳动合同法》实施前就未签订劳动合同的,双倍工资的起算期限是什么时候? 158
谢某某与河南省某集团实业有限公司劳动争议纠纷上诉案
- 九、竞业禁止条款的效力 164
王云飞诉施耐德电气(中国)投资有限公司上海分公司劳动争议纠纷案
- 十、用人单位基于劳动者“不能胜任工作”解除劳动合同的情形如何认定? 170
中兴通讯(杭州)有限责任公司诉王鹏劳动合同纠纷案
- 十一、用人单位在劳动者医疗期内解除劳动合同是否有效? 172
梁介树诉南京乐府餐饮管理有限公司劳动争议案

第五章 法律依据 (含重点法条解读)	178
中华人民共和国劳动法	178
(2009年8月27日)	
劳动部关于贯彻执行《中华人民共和国劳动法》若干问题的意见	217
(1995年8月4日)	
中华人民共和国劳动合同法	234
(2012年12月28日)	
中华人民共和国劳动合同法实施条例	297
(2008年9月18日)	
最低工资规定	304
(2004年1月20日)	
劳务派遣暂行规定	306
(2014年1月24日)	
女职工劳动保护特别规定	312
(2012年4月28日)	
就业服务与就业管理规定	316
(2014年12月23日)	
国务院关于职工工作时间的规定	331
(1995年3月25日)	
职工带薪年休假条例	332
(2007年12月14日)	
工伤保险条例	334
(2010年12月20日)	
中华人民共和国劳动争议调解仲裁法	350
(2007年12月29日)	
最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释	359
(2001年4月16日)	

① 最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释(二)	363
(2006年8月14日)	
② 最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释(三)	367
(2010年9月13日)	
③ 最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释(四)	370
(2013年1月18日)	
④ 中华人民共和国社会保险法	374
(2010年10月28日)	
参考文献	392
① 劳动争议仲裁委员会办案规则	
(1993年11月10日)	
② 劳动争议仲裁委员会办案规则	
(1993年11月10日)	
③ 劳动争议仲裁委员会办案规则	
(1993年11月10日)	
④ 劳动争议仲裁委员会办案规则	
(1993年11月10日)	
⑤ 劳动争议仲裁委员会办案规则	
(1993年11月10日)	
⑥ 劳动争议仲裁委员会办案规则	
(1993年11月10日)	
⑦ 劳动争议仲裁委员会办案规则	
(1993年11月10日)	
⑧ 劳动争议仲裁委员会办案规则	
(1993年11月10日)	
⑨ 劳动争议仲裁委员会办案规则	
(1993年11月10日)	
⑩ 劳动争议仲裁委员会办案规则	
(1993年11月10日)	

第一章

索赔指南： 发生劳动纠纷怎么办

一、劳动关系主体的确定

所谓劳动关系，是劳动者与用人单位在实现社会劳动过程中发生的社会关系。其基本内容是劳动者提供劳动，用人单位利用该劳动实现生产、经营或服务并支付工资。劳动者必须亲自提供劳动，通常不能由他人代理；在劳动过程中，劳动者与用人单位形成从属关系，劳动者需服从用人单位的管理。因此，劳动者在提供劳动的同时，与用人单位也建立了身份从属关系。所谓劳动法律关系主体，是指在实现社会劳动过程中依照劳动法律规范享受权利和承担义务的当事人。从狭义上理解，劳动法律关系的主体就是用人单位和劳动者。

（一）劳动法律意义上的用人单位

根据《劳动合同法》第2条的规定，劳动法律意义上的用人单位可分为两类，一类是中华人民共和国境内的企业、个体经济组织、民办非企业单位等组织；另一类是国家机关、事业单位、社会团体在法定条件下可作为用人单位。

在把握用人单位的界定时，注意以下法律规定：

1. 《劳动合同法》第33条规定，用人单位变更名称、法定代表

人、主要负责人或者投资人等事项，不影响劳动合同的履行。

2. 《劳动合同法》第34条规定，用人单位发生合并或者分立等情况，原劳动合同继续有效，劳动合同由承继其权利和义务的用人单位继续履行。

用人单位的合并一般指两种情况，一是指用人单位与其他法人或者其他组织联合成立一个新的法人或者其他组织承担被合并的用人单位的权利和义务。另一种情况是指一个用人单位被撤销后，将其权利和义务一并转给另一个法人或者其他组织。这两种情况下，原用人单位在合并后均不再存在。为了保护原用人单位劳动者的合法权益，合并后的法人或者其他组织作为一个新的用人单位承继了原用人单位所有的权利和义务，包括原用人单位对其劳动者的权利和义务。

用人单位发生分立是指，在订立劳动合同后，用人单位由一个法人或者其他组织分裂为两个或者两个以上的法人或者其他组织，即由一个用人单位分裂为两个或者两个以上用人单位。用人单位的分立分为两种情况：一种情况是原用人单位只是分出一部分财产设立了新的用人单位，原用人单位不因分出财产而终止；另一种情况是，原用人单位分解为两个以上的用人单位，原用人单位随之解体终止。

3. 《劳动合同法实施条例》第3条规定，依法成立的会计师事务所、律师事务所等合伙组织和基金会，属于劳动合同法规定的用人单位。

4. 《劳动合同法实施条例》第4条规定，劳动合同法规定的用人单位设立的分支机构，依法取得营业执照或者登记证书的，可以作为用人单位与劳动者订立劳动合同；未依法取得营业执照或者登记证书的，受用人单位委托可以与劳动者订立劳动合同。

5. 在劳务派遣的用工形式下，劳务派遣单位是法律意义上的用人单位，履行用人单位对劳动者的义务。

6. 《劳动合同法》第96条规定，事业单位与实行聘用制的工作人员订立、履行、变更、解除或者终止劳动合同，法律、行政法规或者国务院另有规定的，依照其规定；未作规定的，依照本法有关规定

执行。

7. 《劳动合同法》第93条规定，对不具备合法经营资格的用人单位的违法犯罪行为，依法追究法律责任；劳动者已经付出劳动的，该单位或者其出资人应当依照本法有关规定向劳动者支付劳动报酬、经济补偿、赔偿金；给劳动者造成损害的，应当承担赔偿责任。

8. 《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释（三）》（以下称《劳动争议解释（三）》）第4条规定，劳动者与未办理营业执照、营业执照被吊销或者营业期限届满仍继续经营的用人单位发生争议的，应当将用人单位或者其出资人列为当事人。

9. 《劳动争议解释（三）》第5条规定，未办理营业执照、营业执照被吊销或者营业期限届满仍继续经营的用人单位，以挂靠等方式借用他人营业执照经营的，应当将用人单位和营业执照出借方列为当事人。

10. 《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释（二）》（以下称《劳动争议解释（二）》）第9条规定，劳动者与起有字号的个体工商户产生的劳动争议诉讼，人民法院应当以营业执照上登记的字号为当事人，但应同时注明该字号业主的自然情况。

11. 《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释》（以下称《劳动争议解释》）第10条规定，用人单位与其他单位合并的，合并前发生的劳动争议，由合并后的单位为当事人；用人单位分立为若干单位的，其分立前发生的劳动争议，由分立后的实际用人单位为当事人。用人单位分立为若干单位后，对承受劳动权利义务的单位不明确的，分立后的单位均为当事人。

12. 《劳动争议解释》第12条规定，劳动者在用人单位与其他平等主体之间的承包经营期间，与发包方和承包方双方或者一方发生劳动争议，依法向人民法院起诉的，应当将承包方和发包方作为当事人。

（二）劳动法律意义上的劳动者

对于劳动者的主体资格，按我国现行的劳动法律、法规、规章规