

■ 聚焦 ■

《陕西省老年人现状和需求调查报告》显示,目前仍有20%的老年人依然靠自己的劳动来维持日常生活。然而这群特殊的劳动者在工作中常常遭遇年龄歧视、随意解雇等不公待遇——

超龄劳动者如何维护自身权益

近日,国家统计局陕西调查总队发布的《2017年陕西省国民经济和社会发展统计公报》显示,截至2017年底,全省65岁及以上人口占10.80%,达到411万,比上年增加9万人。《陕西省老年人现状和需求调查报告》显示,目前仍有20%的老年人依然靠自己的劳动来维持日常生活。

目前,由于缺乏配套的老年人才市场引导机制,他们一般都是通过熟人介绍,在环卫、建筑等行业从事较脏苦累的工作,工作中还常常遭遇年龄歧视、随意解雇等不公待遇。那么,达到法定退休年龄的老年人就业时,与用人单位形成什么法律关系、用工合同如何签订,纠纷的诉讼渠道是什么?

〇〇〇 契约:一般属于劳动关系

根据《劳动法》和《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)》,用人单位与其招用的已经依法享受养老保险待遇或领取退休金的人员发生用工争议,向人民法院提起诉讼的,人民法院应当按劳动关系处理。

陕西金锦律师事务所律师兰军伟说,如果劳动者入职时并未超龄,单位使用超龄劳动者达到法定退休年龄但无法享受养老保险待遇,单位继续使用则依然按照劳动关系处理;如果单位在劳动者达到法定退休年龄

后根据《劳动合同法》第44条“法律、行政法规规定的其他情形”和《劳动合同法实施条例》第21条规定终止劳动关系,此后可以建立劳动关系。而劳务合同不属于《劳动合同法》的调整范畴,纠纷主要由《民法》《经济法》调整。纠纷出现后,劳动者和用人单位不能申请劳动仲裁,但可以向当地人民法院提起诉讼,也可以经双方当事人协商解决。

目前,现行法律法规并未规定劳动者达到法定退休年龄终止劳动合同用人单位需支付经济补偿金。是否支付经济补偿金要从两个角度分析,一种情况是用人单位未依法为员工缴纳社会保险金,致使劳动者达到退休年龄时社会保险金的缴纳年限不够而不能享受养老保险待遇,用人单位存在过错,所以劳动合同终止后,用人单位应当支付经济补偿金。另外一种情况是用人单位按时依法缴纳社保,劳动者到退休年龄时因其他原因不能享受养老保险待遇,则单位无过错,终止劳动关系不需要给予补偿。

〇〇〇 焦点:薪酬最好书面约定

超龄人员与单位之间可以建立劳动关系,也可以建立劳务关系。签订哪一种合同取决于双方实际的关系类型,如果超龄人员没有领取养老保险,与单位则是劳动关系需

要签订书面的劳动合同,内容以《劳动合同法》第十七条规定为准;如果是劳务关系,双方可以达成口头协议,也可以签订书面劳务合同。

兰军伟说,虽然在劳务关系中书面形式的合同并非法律强制要求,但是从保护双方当事人权益、预防纠纷的角度建议应签订书面协议,以明确双方的权利义务。劳动者在与用人单位签订劳务合同时,需要对劳务的内容、验收的标准和劳务费的计算方式等进行详细约定。

据悉,劳动关系与劳务关系所赋予劳动者的权利有很大差别:在劳动关系中,劳动者可以享受各种节假日,享有最低工资待遇,有社会保险,加班有加班工资,被辞退后还可主张经济补偿金等;而劳务关系则牵扯报酬,其他事项均需平等约定。如:休息休假、合同解除、人身伤害、违约赔偿等内容。同时,劳务关系要做好工资发放记录、职工花名册、考勤记录等相关材料的保存工作。

〇〇〇 工伤:五种情形可认定

根据目前我国现有法律、法规、规章规定,超龄人员可以认定工伤或视同工伤有如下几种情形。离退休人员受聘于现工作单位,现工作

单位已经为其缴纳了工伤保险费,其在受聘期间因工作受到事故伤害的,应当适用《工伤保险条例》的有关规定处理。

超过法定退休年龄的进城务工农民在工时内因工受伤的,可依据《工伤保险条例》认定“认定工伤”或“视同工伤”。

从事接触职业病危害作业,当时没有发现罹患职业病,离开工作岗位后被诊断或鉴定为职业病的,如用人单位已按项目参保等方式为其缴纳工伤保险费的,应适用《工伤保险条例》。

达到或超过法定退休年龄,但未办理退休手续或者未依法享受城镇职工基本养老保险待遇,继续在原用人单位工作期间受到事故伤害或患职业病的,用人单位依法承担工伤保险责任。

用人单位招用已经达到、超过法定退休年龄或已经领取城镇职工基本养老保险待遇的人员,在用工期间因工作原因受到事故伤害或患职业病的,如招用单位已按项目参保等方式为其缴纳工伤保险费的,应适用《工伤保险条例》。

可以说,在我省老龄化速度加快,超龄就业者逐渐增多的今天,他们可以通过签订劳务合同、书面约定相关条款等措施维护自己的权益。不幸发生工伤后,切忌不要盲目维权,而是要按相关规定来认定工伤,更好地维护自己的权益。

□ 本报记者 薛生贵

■ 有话直说 ■

对违法加班企业要予以足够惩戒

据报道,山东济南某餐饮配送公司的“外卖小哥”刘名志难以忍受过度劳累,遂向公司提出辞职,并要求经济补偿遭拒。济南市历下区劳动仲裁委员会根据刘名志的申请,裁决餐饮配送公司向刘名志支付解除劳动关系经济补偿金1245.48元。对此,刘名志不服,向法院申请撤销仲裁裁决。近日,济南市中级人民法院对该案作出裁定,支持刘名志的合法诉求。

这位外卖小哥一天工作时长达十二小时,难忍过度劳累选择辞职。据了解,其与公司签订为期3年的劳动合同,约定了刘名志在工作期间的具体工时制度,由用人单位按照国家有关规定执行;用人单位经批准可实行不定时工作制或综合工时制,按工作需要安排员工加班;员工享受国家规定的各类休息休假的权利。而《中华人民共和国劳动法》规定,用人单位应当保证劳动者每周至少休息一日。用人单位由于生产经营需要,经与工会和劳动者协商后可以延长工作时间,一般每日不得超过一小时;因特殊原因需要延长工作时间的,在保障劳动者身体健康的条件下延长工作时间每日不得超过三小时,但是每月不得超过三十六小时。这家餐饮配送公司显然存在让员工违规加班的情形。

法院支持外卖小哥的合法诉求,让公司给予外卖小哥经济补偿,维护了外卖小哥的合法权益,但这远远不够。据《中华人民共和国劳动法》规定,用人单位每日延长劳动者工作时间超过三小时或每月延长工作时间超过三十六小时的,可按每名劳动者每超过工作时间一小时罚款100元以下的标准进行处罚。社保等相关部门还要对涉事餐饮配送公司存在的违反劳动法的行为予以相应处罚,这样才能让他们真正吸取教训,否则还会有更多外卖小哥在这家公司遭遇违法加班。

值得关注的是,外卖小哥加班、超负荷工作的现象很为常见,有的外卖小哥为了生活,对于加诸自身的违规加班忍气吞声、逆来顺受,有的外卖小哥身体吃不消选择辞职,但他们并没有去维权,像这位小哥一样索取经济补偿。这位外卖小哥向公司要求经济补偿,这样勇于维权、敢于维权的做法值得其他劳动者学习。

企业有责任维护好劳动者的休息权等权益,更应该做到不踩法律红线,对于那些让劳动者违法加班的用人单位,各地监管部门也应加大惩戒力度,依法严惩违法违规企业;同时也要畅通劳动者维权渠道,降低劳动者维权成本,帮助劳动者维权。劳动者自身也要具备起码的维权意识,要勇于拿起法律武器维护自己的正当权益,这样才能倒逼企业尊重与善待劳动者,才能为自己争取到一个良好的用工环境。

□ 戴先任

“三期”保护的不只有岗位和薪资

■ 维权知识库 ■

陈女士在公司工作了十三年,与企业发生争议是最近哺乳期间的事,按照陈女士的说法,她正常请假,被计作了旷工,之后又遭遇调岗调薪、指标加压、派外地封闭式培训等她认为无法接受的工作。说起女职工“三期”保护,或许很多企业首先想到的就是,女职工没有严重违反规章制度情形时,不得单方面解雇;不得擅自降低工资性收入。这两方面确实是“三期”女职工的重要保护规定,但却不局限于此。

根据《劳动合同法》以及《女职工保护条例》等相关规定,除了合同解除和工资保障之外,处于“三期”的女职工还享有带薪休产假的保障,有不得延长劳动时间、不得安排不适宜工作的保护,有产假期不受考评影响的政策倾斜,有哺乳时间的安排……这些都是企业应当履行的义务,也是法律规定中不可违背的责任。

实际生活中,由于“三期”女职工无法为公司创造更大财富,还让企业承担较大的人力成本,且“三期”女职工不能随意辞退,因此有些不法企业便试图利用调岗变相降薪,或者利用种种刁难的手段,逼迫女职工主动提出辞职,以为这样既能规避法律责任,还能省下经济赔偿。殊不知,在随意调岗降薪,或是任性安排“三期”女职工岗位的过程中,都有可能对企业不利的法律后果。

女职工不仅是创造社会财富的劳动者,还担负着人类自身繁衍的崇高职责,是双重意义上的生产者。所以,女职工的健康不仅关系到她们自身和家庭,还关系到下一代和整个民族的健康。女职工劳动保护的主体是用人单位,基于此,用人单位是否能够切实合规地履行好对女职工群体的劳动保护,对推动职场男女平等,促进工作和家庭平衡,意义重大。



3月26日,商洛市丹凤县红十字会为提升全县农民工应急自救能力,在和丰服饰公司开展情景式“预防事故自救,安全生产伴我行”主题培训活动,讲解火灾发生时安全逃生、突发创伤应急处理等自救知识。

□ 通讯员 刘春荣 米粉珍 摄

■ 职工信箱 ■

百事通先生:

四个月前,我曾提前30天书面通知公司,表示将在30天后离职,解除彼此尚有两年才到期的劳动合同。岂料,仅过去17天,我便在工作时间、工作地点,因为工作原因受到伤害,不仅花去17万余元医疗费,还落下伤残。

近日,我多次要求公司给予工伤赔偿,但一再遭到拒绝。公司的理由是:我已经提交辞呈,不再属于公司员工,公司没有承担工伤保险责任的相关义务,我也没有相应的权利。公司的说法对吗?

读者 王晓

王晓同志:

公司的说法是错误的。《劳动合同法》第三十七条规定:“劳动者提前三十日以书面形式通知用人单位,可以解除劳动合同。”这是法律赋予了劳动者对劳动合同的预告解除权,只要劳动者按照规定的期限进行了书面告知,无论用人单位是否表态、是否同意,劳动合同在规定的期限届满后便告解除,且书面通知一旦送达用人单位便产生了法律效力。

但是,这并不意味着劳动者递交了辞呈,便与用人单位不存在劳动关系,也不等于彼此之间哪怕是劳动者遭遇工伤,用人单位也没有保障义务,其原因有三:

其一,在员工没有实际离职,用人单位仍然接受其提供的劳动的情况下,彼此之间还是用工、被用工关系。

单位是否承担工伤责任 员工递交辞呈后遇伤害

其二,《工伤保险条例》第三十三条规定:“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工伤医疗的,在停工留薪期内,原工资福利待遇不变,由所在单位按月支付。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。”这就是说,员工在通知期内因工受伤,仍然享有治疗康复的权利,用人单位不得规避义务。

其三,《工伤保险条例》第二十一条规定:“职工发生工伤,经治疗伤情相对稳定后存在残疾、影响劳动能力的,应当进行劳动能力鉴定。”从这一角度看,在劳动能力鉴定结论尚未作出前,用人单位同样无权要求员工离职。

根据《工伤保险条例》第三十五条、第三十六条、第三十七条规定,如果员工的伤残等级为一到四级,用人单位应当保留劳动关系,让职工享受工伤待遇;如果员工是五级、六级伤残,经工伤职工本人提出,可以与用人单位解除或者终止劳动关系,由工伤保险基金支付一次性工伤医疗补助金,由用人单位支付一次性伤残就业补助金;如果员工是七级至十级伤残,劳动合同期满终止,或者职工本人提出解除劳动、聘用合同,由工伤保险基金支付一次性工伤医疗补助金,由用人单位支付一次性伤残就业补助金。□ 百事通



近日,陕建八建集团开展了“百日安全”活动,各项目按照活动要求,积极开展安全宣传教育培训、安全责任落实自查互查、安全风险管控和隐患排查治理,努力营造安全生产的良好氛围。图为陕建八建集团恒基项目部开展的安全知识竞赛暨安全生产承诺签名活动。

□ 通讯员 解党谋 党萌 摄

“无声世界”里的创业故事

自己的工作,专门在店里接待顾客。

店办起来了,一开始也招到了七八名和茹姗一样的听障人士,可之后店里就剩下六名技师,有时客人多的时候人手实在忙不过来,客人就走了。“毕竟咱创业不容易,不想眼睁睁看着客人就这样走掉。”王龙说,为了留住人才,他也想了好多办法。他们给所有员工管吃管住,每个月1500元的底薪加30%的提成,一个月下来员工的工资也不低,而且上班从下午13时开始到晚上23时结束。

就在记者采访时,不久前从残疾人专场招聘会上招聘的员工朱梅梅在哥哥的陪护下来到店里报到。朱梅梅的家在黄陵县,之前一直在南京从事采耳和按摩等工作,工作经验丰富。朱梅梅的哥哥详细询问了上班的时间、吃住等,还专门去宿

舍安顿好妹妹才放心离去。“怕他们受欺负!”这也是很多残疾人家庭不愿让孩子外出打工的一个原因。“我爱人就盼着更多听障人士加入到这个团队,大家一起创业,让陕西更多的听障人士有个安稳的工作。”王龙说。

省聋人协会主席贾双登表示,一定要帮助茹姗把店面做大做强。如果企业做大,她就可以享受国家相关优惠政策,可以注册福利企业,安置残疾人超过25%(含25%),且残疾人职工人数不少于10人的,可向税务机关申请减免税,每安置一名残疾人职工一年,可退税3.5万元。按照茹姗的设想,在一到两年内,把店面扩大到2-3家,招聘30名听障人士,然后成立专业公司,真正把无声人足疗保健做成一个品牌。

□ 本报记者 兰增千

农民工维权6年 欠薪企业信息变更17次

律师认为,变更频繁增加了讨薪和执行难度,让失信人得以逃避法律责任

■ 典型案例 ■

“6年了,一分钱没见着……”本想着被拖欠6年的工钱,可以在春节前拿到的。然而,岳景文和他的11名工友并没有如愿。从2012年11月至今,从劳动仲裁投诉、行政复议到行政诉讼判决两审后发回重审,再到第一轮一审二审、第二轮一审二审、第三轮一审二审,岳景文和他的11名工友维权6年,历经9次劳动仲裁和审判,欠薪公司变更17次工商登记信息,这12名农民工还没拿到工钱。

2012年6月,农民工岳景文和11名工友一起,参与了河北承德卓越房地产开发有限公司(以下简称卓越公司)开发的隆化县某小区的消防水、电和通风工程。11月,工程主体封顶即实现阶段性完工后,卓越公司

以资金紧张为由,拖欠12名工人工资。12名农民工找到隆化县人社局劳动监察部门寻求帮助。

2013年3月,隆化县人社局依法对卓越公司作出了劳动保障监察行政处罚决定书,认为其拖欠劳动者工资,对其作出支付拖欠工资及赔偿金的行政决定。对此,卓越公司表示不服,向承德市人社局提出行政复议申请。调查后,承德市人社局维持了此前的决定。

随后,卓越公司将隆化县人社局告上法庭,隆化县人民法院判决,撤销隆化县人社局的行政处理决定;12名农民工再上诉,隆化县人民法院一次一审判决,卓越公司支付工资及赔偿金;双方均不服,上诉至承德市中级人民法院,承德市中级人民法院裁定,撤销隆化县人民法院此前的判决,发回重判。

历经二次一审、二次二审,三次一审、三次二审后,去年10月11日,完工近5年后,12名农民工收到了承德市中级人民法院的终审判决:判决卓越公司支付12名劳动者工资、赔偿金36万余元。

去年11月,岳景文等12名农民工前往隆化县人民法院申请执行,法院告知其于今年1月中旬递交执行申请。1月19日,他们按着要求再次前往办理申请执行手续,执行庭告知,卓越公司没有可供执行的财产,且其法定代表人已从当初的股越变更为王奔。

笔者在国家企业信用信息公示系统(河北)网站上查询发现,卓越公司自2014年9月至2016年8月16日,先后进行17次法定代表人、投资人等变更,注册资金也由2000万元变为800万元。

采访中,笔者试图与企业方取得联系,发

现因近年频繁换法人等原因,目前没有对方的联系方式。北京中银律师事务所律师杨保全介绍,按照公司法相关规定,公司承担的是有限责任,也就是用公司的财产对外承担赔偿责任,法定代表人的变更理论上不影响对外的债务承担。但一旦公司被强制执行,对法定代表人和主要股东是有影响的。

“按照相关规定,如果公司被强制执行,法定代表人会列入失信名单。然而,变更了法人或主要负责人,对于实际控制公司的法定代表人或主要负责人不会产生影响,只是可能会影响到登记在工商机构的法定代表人或主要负责人。”杨保全认为,如此变更,增加了讨薪和执行的难度,让实质该受影响的法人或主要负责人,不再受法律关于失信人的执行。随后,笔者与隆化县人民法院执行局有关负责人联系,该负责人表示企业方资产不足,目前执行局正在积极处理此事。

□ 李丹青