

■关 注■

近来,以“小时工”“钟点工”为主要形式的非全日制用工越来越多,特别是在餐饮、超市等地方。不同于传统用工方式,非全日制用工不仅适应企业降低人工成本、推进灵活就业用工的需要,还有利于促进下岗职工和失业人员再就业。

然而,用人单位滥设试用期、支付工资低于当地最低标准、不为员工缴纳工伤保险等侵权行为时有发生。长春市法律援助中心律师张怀明提醒,劳动者应提高法律意识,主动学习相关规定内容,以便更好维权。

为逃避责任常混淆用工形式

前几年,骆某进入江苏一县广播电视台工作,负责节目的采编和播音。双方约定,试用期为3个月。试用期满后,骆某继续留在该单位工作,其工资构成包括底薪、交通补助、节目提成款,但该单位并未与骆某签订劳动合同,也没有为其办理社保。在这家单位工作两年后,骆某被辞退,双方终止劳动关系。

随后,骆某向当地仲裁委申请仲裁,要求单位支付未签订劳动合同双倍工资、补缴养老保险和医疗保险、支付法定休息日和节假日未休假加班工资等。被拒绝受理后,骆某又诉至法院。法院认定双方的用工形式并非非全日制用工,判决单位支付骆某未签书面劳动合同的双倍工资7700元。

根据《劳动合同法》,非全日制用工是指

可订立口头协议的非全日制用工推动了灵活用工,但一些单位为逃避责任常混淆用工形式

做“小时工”,这些权益要记清

不支持补缴养老和医疗保险

2005年起,王某受雇于宁夏某气象局从事保洁工作,双方没有签订用工合同。2008年开始,双方签订《用工协议》,约定王某为钟点工,工作时间为7时~8时、13时~14时。2013年《用工协议》早已到期,该单位改变用工形式,要求后勤人员与第三方公司签订劳动合同,这被王某拒绝。但直到2014年,王某仍从事保洁工作。

这时,气象局通知王某解除用工关系,同意支付其经济补偿金8500元,王某拒绝领取并辞工,后因社保、劳动报酬、加班工资等与单位发生争执。该案被当地仲裁委驳回后,王某又诉至法院。相关诉求均未得到支持。

张怀明认为,该案中,从双方约定的工作内容、工作时间、工作性质、管理形式均符合非全日制用工形式,对因社保、劳动报酬、加班工资等发生的争议,应按非全日制用工的法律规定来解决。

按照《关于非全日制用工若干问题的意

见》规定,从事非全日制工作的劳动者应参加基本养老保险,原则上参照个体工商户的参保办法执行,可以以个人身份参加基本医疗保险。同时《社会保险法》规定,无雇工的个体工商户、未在用人单位参加基本养老保险的非全日制从业人员以及其他灵活就业人员可以参加基本养老保险,由个人缴纳基本养老保险费。因此,养老保险和医疗保险应由非全日制用工劳动者个人缴纳。

此外,关于休假和加班工资的问题,人社部办公厅关于《企业职工带薪年休假实施办法》有关问题的复函中明确,“累计工作时间”包括职工在机关企事业单位、民办非企业单位、有雇工的个体工商户等单位从事全日制工作期间,可以计算为工龄。可见,在非全日制用工关系中,劳动者若要求支付带薪年假休假工资、法定节假日工资等并无法律依据。

用人单位须负担工伤待遇

2015年,孙某人职某塑料制品厂担任仓库管理员。双方签订了为期1年的非全日制

劳动合同,约定孙某每天工作4小时,每周上班6天,每小时工资为20元(含社保费用)。同年12月,孙某工作时不慎发生事故,经鉴定为工伤9级,后因支付工伤相关待遇事宜,与单位产生纠纷。

公司认为其支付工资中已含社保费用,因此无需为孙某的工伤担责。孙某不服,诉至法院,要求公司支付停工留薪期工资、伤残补助金、工伤医疗补助金等工伤待遇总计13万余元。法院判决支持了孙某的诉求。

张怀明表示,《关于非全日制用工若干问题的意见》规定,用人单位应按规定为建立劳动关系的非全日制劳动者缴纳工伤保险费。从事非全日制工作的劳动者发生工伤,依法享受工伤保险待遇;被鉴定为伤残5~10级的,经劳动者与用人单位协商一致,可一次性结算伤残待遇及有关费用。

对于现实中比较常见的多重用工问题,人社部《实施〈中华人民共和国社会保险法〉若干规定》明确规定,职工(包括非全日制从业人员)在两个或者两个以上用人单位同时就业的,各用人单位应分别为职工缴纳工伤保险费。

此外,记者了解到,按现有法律规定,工伤保险是国家唯一强制用人单位为非全日制从业人员缴纳的社会保险,且是唯一一项多重劳动关系(包括全日制职工和非全日制从业人员)可以多重缴纳的社会保险,这是为最大限度地分散用人单位的用工风险,保护劳动者工伤权益。用人单位违反的,劳动者由此产生的工伤保险待遇均应由单位负担。 □中工网记者 柳姗姗



中秋前夕,中铁一局新运公司在玉溪研和铜梁基地举办2019年全国质量月活动启动仪式。

图为项目部管理人员、安监员、群安员、安质员等60多人参加活动并签名。

刘顺良 摄

电子劳动合同亟待推广普及

■有话直说■

不知不觉间,劳动关系领域走进信息化时代。目前,浙江已部署电子

劳动合同并逐步推广全省,新疆、成都、西安等地也在积极推进该项工作。然而,由于陌生感和距离感、特别是不能手握一纸,职工和HR普遍对电子劳动合同有种“不踏实”的感觉。(据9月11日《劳动报》)

电子劳动合同具有法律效力。《劳动合同法》第十条规定:“建立劳动关系,应当订立书面劳动合同。”根据《合同法》等规定,“能够有形地表现所载内容,并可以随时调取查用的数据电文,视为符合法律、法规要求的书面形式。”司法实践中也不断有法院坚持“书面不限于纸质载体”。所以,电子劳动合同等同于书面劳动合同。

不过,诚如媒体报道,一方面电子劳动合同迎合了时代发展需求;另一方面却有令人担忧之处。尤其是,在传统认知里,纸质劳动合同,对劳动关系双方来说,比较“靠谱”,一旦签订,各执一份,较难做伪。而电子劳动合同因电子数据具有易变性、无痕性、开放性的特点,客观上存在被他人非法获取和篡改等风险。可见,电子劳动合同是利弊共生的。

事实上,电子劳动合同有推广普及的必要。一是因为这是保障劳动关系双方合法权益的需要,无论是纸质劳动合同还是电子劳动合同,劳动双方均须有签订劳动合同的意识与行动;二是因为随着互联网+时代的

到来,电子证据已经越来越多地出现在人们的视野,而以电子合同替代纸质合同、电子印章替代实体印章,也是大势所趋;三则有助于节约资源。

对于签订电子劳动合同中可能存在的风险,既需要劳动双方多些法律风险意识,也需要政府相关部门给予支持与规范。诚如媒体指出,劳动关系领域中电子签约方式的使用,必须要有一个权威、客观、公正、可信、安全的第三方介入。笔者以为,政府相关部门在做好电子劳动合同签订规范上当积极作为,甚至有必要出台规范性办法和举措。

而且,一些地方的积极探索就值得借鉴。比如,杭州市江干区人力资源和社会保障部门推出“劳动关系与信用电子服务平台”,这一在线的“电子劳动合同”平台可有效避免因劳动合同管理不规范引发的各种问题。还如,青岛市人社局联合海尔集团发布“电子劳动合同”创新模式,不仅方便了员工,且可实现零距离、零跑腿、零风险,降低了企业运营成本。

总而言之,劳动合同是保障劳动关系双方权益的“核心要件”。建立劳动关系、签订劳动合同,理当成为劳动双方的自觉行为。电子劳动合同的使用有效解决了纸质劳动合同签订周期长、成本高、流程繁杂等问题,且迎合了时代发展。故此,电子劳动合同亟待推广普及;对于其中可能出现的问题,也亟待相关方给予高度重视并合力纾解。 □李雪

■以案说法■

《劳动合同法》第三十五条规定:“用人单位与劳动者协商一致,可以变更劳动合同约定的内容。变更劳动合同,应当采用书面形式。”薪酬是劳动合同的重要内容,无论用人单位与劳动者在劳动合同中是否约定“有权调整薪酬”,在实际调整时都必须经双方协商才能调整。如果未经协商单方擅自调整,不仅不会得到法律的支持,还可能面临其他法律后果。

以下3个案例说明,如果用人单位随意找个理由就降薪,甚至以此为由逼迫劳动者辞职,不但不能达到目的,还可能额外支付其他更多的赔偿或费用。

案例1
调岗降薪逼迫劳动者辞职,相应代价必须承担

孙结某铁艺公司电焊工。2018年3月入职时,他与公司签订2年期劳动合同,合同约定孙结的工作岗位为电焊工,月工资4500元。

2019年7月中旬,孙结未接受公司加班要求引发领导不满,随后公司决定将孙结的工作岗位调整为杂务工,月工资降为3000元。

孙结不同意岗位及工资调整,但公司的回答是:不想干就走人。一气之下,孙结提出辞职。

【评析】

《劳动合同法》第二十九条规定:“用人单位与劳动者应当按照劳动合同的约定,全面履行各自的义务。”第三十五条规定:“用人单位与劳动者协商一致,可以变更劳动合同约定的内容。变更劳动合同,应当采用书面形式。变更后的劳动合同文本由用人单位和劳动者各执一份。”

本案中,铁艺公司没有经过法定的协商等程序,擅自单方调整孙结的工作岗位,且大幅度降薪,显然与法律规定相悖。从法律角度看,公司此次调岗降薪行为会因违法而无效。

案例2
即使未签订劳动合同,也不能随意降低工资

经熟人介绍,杨雨于2016年12月18日入职某运输公司。双方口头约定杨雨为大货车司机,工资按每日200元计算,每月休息4天。双方一直未签订书面劳动合同。

2019年6月初,公司宣布:因经济效益大幅下滑,所有员工工资一律下减30%。“工作量无任何变化,工资却突然大幅减少。”杨雨不服公司这个决定,在提出辞职的同时要求公司给付经济补偿金,以及未签订劳动合同二倍工资差额。此外,还有一部分加班工资。

但是,公司拒绝了杨雨的要求。

【评析】

虽然杨雨与公司未签订劳动合同,也没有关于工作岗位、工资数额的书面约定,但这并不意味着公司就可以随意减少工资。

杨雨入职时月工资为200元,且入职3年来,公司一直按这个标准给付杨雨的工资。那么,在杨雨工作岗位、内容、工作量均未发生变化的情况下,公司随意大幅减少工资,显然系单方擅自变更合同。

因公司存在未足额支付工资违法行为,所以,杨雨有权辞职并要求公司的按照《劳动合同法》等法律法规的规定给付经济补偿金及加班工资。

至于未签订劳动合同之二倍工资,《劳动合同法》规定:用人单位自用工之日起满一年未与劳动者订立书面劳动合同的,自用工之日起满一个月的次日至满一年的前一日应当依照劳动合同法第八十二条的规定向劳动者每月支付两倍的工资。而劳动争议申请仲裁的时效为一年。从当事人知道或者应当知道其权利被侵害之日起计算”。这样一算,杨雨应在2018年12月18日前主张权益,但他未主张,故已超过一年的仲裁时效期间,此项请求不会得到法律的支持。

案例3
貌似“有理由”降薪,法律未必支持

陈东东入职时与公司签订的劳动合同

约定,陈东东为文秘综合员,月工资为3800元。合同还约定:“公司有权根据需要调整其工作岗位与薪酬”。

2019年2月,在陈东东产假假期满前1个月,她突然收到公司通知,让她提前上班。该通知还说:如果她不按要求上班,其所在岗位将招聘新人。

陈东东不同意提前上班。待产假期满上班时,公司以暂时无工作岗位安排为由,让陈东东待岗。待岗期间,其工资也由原来的3800元降为2000元。

【评析】

公司与陈东东签订的劳动合同中虽约定“公司有权根据需要调整其工作岗位与薪酬”,但对薪酬调整到何种程度并未明确约定,属于“约定不明”之情形。

《劳动合同法》第38条规定:“用人单位未按照劳动合同约定提供劳动条件的,劳动者可以解除劳动合同。”第46条规定:“劳动者依照本法第38条规定解除劳动合同的,用人单位应当向劳动者支付经济补偿。”提供基本劳动条件是建立、保持劳动合同的前提,公司未安排其工作,无法保障劳动者的基本劳动力与稳定的获取报酬权,不能提供稳定的劳动条件,属于“劳动者可以解除劳动合同”,公司应当支付经济补偿金情形。 □杨学友

■职工信箱■

百事通先生:

因公司没有按照劳动合同约定的时间发工资,且经索要仍表示暂时无法发放,我于次日不辞而别。两个月后,我以公司未及足额支付劳动报酬为由,向当地劳动争议仲裁委员会申请仲裁,要求公司支付经济补偿金,但却未获支持。我因不服,又向法院提起诉讼,法院也没有采纳我的请求。怎么办? 读者 王芳芳 王芳芳同志:

此判决并无不当。

《劳动合同法》第三十八条、第四十六条分别规定:“用人单位有下列情形之一的,劳动者可以解除劳动合同:(一)未按照劳动合同约定提供劳动保护或者劳动条件的;(二)未及足额支付劳动报酬的;(三)未依法为劳动者缴纳社会保险费的;(四)用人单位的规章制度违反法律、法规的规定,损害劳动者权益的;(五)因本法第二十六条第一款规定的情形致使劳动合同无效的;(六)法律、行政法规规定劳动者可以解除劳动合同的其他情形。”“有下列情形之一的,用人单位应当向劳动者支付经济补偿:(一)劳动者依照本法第三十八条规定解除劳动合同的;……”即当出现对应法定事由时,劳动者不仅有权单方解除劳动合同,而且还可获得经济补偿金。基于对应情形所导致的解除劳动合同,也就是通常所称的“被迫辞职”。值得注意的是,就其中所列的六种情形,即除用人单位以暴力、威胁或者非法限制人身自由的手段强迫劳动者劳动之后所列的原因外,劳动者必须符合以下程序性要求:一是要收集掌握用人单位存在特定违法行为的事实;二是劳动者不能在没有事先告知用人单位的情况下,直接向劳动争议仲裁委员会申请劳动仲裁解除劳动合同;三是劳动者在告知用人单位解除劳动合同时明确告知符合规定的原因或理由,如果未说明,或者归因于劳动者个人的原因,事后再以用人单位存在规定情形为由,要求用人单位支付解除劳动合同经济补偿的,不能得到法律的支持;四是劳动者要留下告知用人单位的证据,如让单位负责人签收或通过EMS特快专递邮寄“解除劳动合同通知书”、让同事作证、拍摄影像资料等。正因为公司虽然“未及足额支付劳动报酬”,但由于你的行为违反了程序性要求,自然无法获取经济补偿金。 □百事通

勉县：多措并举根治欠薪

本报讯(张鸿雁)今年以来,汉中市勉县切实把根治欠薪作为一项保社会稳定、促区域发展的重大政治任务 and 重要民生工作来抓,不断提高政治站位,采取多项措施,把根治欠薪抓紧、抓实、抓出了成效。

该县始终强化对此项工作的组织领导,夯实工作责任,强化工作保障,从严从实从细落实各项政策措施,推动根治欠薪各项举措落地落实收到实效。把政府投资项目、国企项目及有欠薪记录的其他在建工程项目列入此项工作的重点,聚焦重点,全力推进,对重点项目实施全面排查,全面整改存在问题。切实加强日常监管,限时办好督办案件,实现欠薪隐患早发现、问题早处置、历史陈案早办结。该县各镇办、各相关部门树立“一盘棋”思想,进一步加强沟通协调,形成工作合力,推动工资支付制度的落实,营造不敢欠、不能欠、不想欠的良好社会环境,确保中省市欠薪保支各项工作部署落到实处。



9月11日,西安市阎良区总工会深入当地几家企业检查督查工会劳动保护工作,并对农民工工资支付及其权益维护情况进行了调研。 □王华 摄

劳动者「被迫辞职」不等于可以「不辞而别」