

灵活用工方式下需注意劳动关系

以案说法

没签劳动合同不等于没有劳动关系

近年来,个体经营、非全日制以及新就业形态等灵活就业方式,是劳动者就业增收的重要途径,对拓宽就业新渠道、培育发展新动能具有重要作用。但随之而来的,则是让劳动者权益保障也面临新情况、新问题。

案例一

企业承接平台业务应根据用工事实承担用工主体责任

案情简介:2020年5月2日,饶某通过朋友介绍,在某专门从事空调安装的APP上进行注册,随后开始承接某安装公司通过微信发来的空调安装派工单。工作中,饶某与腾某同组,二人固定搭档进行空调安装。2020年6月5日,某安装公司的姜某,通过微信向腾某派单,指派其前往某小区安装空调。次日,饶某与腾某一起去该地点安装空调。安装过程中,饶某摔伤。事故发生后,饶某委托的律师曾与某安装公司的负责人霍某通过微信协商认定工伤事宜。双方约定,一起去人社局部门认定工伤,但因霍某未按时到场,饶某未能进行工伤认定。2021年5月12日,饶某向劳动人事争议仲裁委员会提出仲裁申请,要求确认其与某安装公司存在劳动关系。庭审过程中,腾某出庭作证称,其于2020年5月至7月在某安装公司工作,与饶某为同组同事。安装空调费用是根据安装空调数量按月结算,某安装公司通过银行转账,将其与饶某的工资进行支付,再由其转付饶某。霍某出庭作证称,某安装公司通过APP平台承接空调安装业务,饶某是腾某招的小工,两人固定搭档,根据派单安装空调。饶某的工资由腾某结算,某安装公司与饶某是劳务关系。饶某提交霍某的微信朋友圈截图显示,霍某多次在朋友圈发布招聘信息,称某安装公司负责空调的安装维修,长期招聘带车送货安装师傅、学徒等。某安装公司对上述两人的证言及朋友圈截图的真实性均认可,但表示,即使其公司长期招聘安装人员,也是其公司的商业行为,不能证明与饶某存在劳动关系,其与饶某只是劳务关系。

仲裁请求:要求确认饶某与某安装公司在2020年5月2日至2021年5月12日期间存在劳动关系。

处理结果:裁决支持饶某的仲裁请求,一审、二审判决结果与仲裁裁决结果一致。

案例评析

本案争议的焦点在于,饶某与某安装公司之间究竟是劳动关系还是劳务关系。《关于确立劳动关系有关事项的通知》(劳社部发[2005]12号)第一条规定:“用人

单位招用劳动者未订立书面劳动合同,但同时具备下列情形的,劳动关系成立。(一)用人单位和劳动者符合法律、法规规定的主体资格;(二)用人单位依法制定的各项劳动规章制度适用于劳动者,劳动者受用人单位的劳动管理,从事用人单位安排的有报酬的劳动;(三)劳动者提供的劳动是用人单位业务的组成部分。”某安装公司与饶某均符合建立劳动关系的主体资格,其通过微信形式派单,饶某按照派单从事空调安装工作,某安装公司将工资发放给腾某后,腾某再将工资发放给饶某,由此可以看出,饶某受某安装公司管理、控制和支配,从事的工作内容也是某安装公司的业务范围,饶某与某安装公司是劳动关系,符合《通知》规定的劳动关系从属性特征。某安装公司虽辩称饶某系腾某招的小工,饶某与某安装公司系劳务关系,但未能提交有力证据予以证明,故仲裁委员会不予采信。某安装公司作为负有管理职责的用人单位,应就劳动关系存续期间承担举证责任,因其未举证证明饶某的工作期间予以采信,并对其仲裁请求予以支持。

仲裁委员会提示

近年来,平台经济发展迅猛,创造了大量就业机会,依托互联网平台就业的劳动者数量大幅增加,与之伴随而来的则是劳动者权益保障面临新情况新问题。《关于维护新就业形态劳动者劳动保障权益的指导意见》(人社部发[2021]56号)中规定:“符合确立劳动关系情形的,企业应当依法与劳动者订立劳动合同。不完全符合确立劳动关系情形但企业对劳动者进行劳动管理的,指导企业与劳动者订立书面协议,合理确定企业与劳动者的权利义务。个人依托平台自主开展经营活动、从事自由职业等,按照民事法律调整双方的权利义务。”实践中,一些平台企业将相关业务外包给其他用人单位,承接平台相关业务的用人单位也应按照上述规定要求,明晰双方法律关系,与符合确立劳动关系情形的劳动者订立劳动合同并依法缴纳社会保险费,与不完全符合确立劳动关系情形的劳动者订立书面协议明确双方权利义务,并在条件允许的情形下依法参加职业伤害险,还可购买人身意外、雇主责任险等商业保险,既能有力保障劳动者合法权益,也能有效降低企业用工风险,促进企业健康发展。

案例二

超过用工时长非全日制劳动合同不能成为免责挡箭牌

案情简介:杨某于2011年9月16日入职

某商务会馆公司,担任修脚技师。工作期间,双方先后连续订立六次非全日制劳动合同,最后一份合同截止日期为2021年1月15日,该公司未为杨某缴纳社会保险费。杨某工资不固定,无底薪,按月支付,全部为提成工资,月均工资为5314元。2021年3月19日,杨某以未为其缴纳社会保险费为由,向公司发出书面通知解除劳动关系。2021年3月25日,杨某向劳动人事争议仲裁委员会提出仲裁申请,要求某商务会馆公司向其支付解除劳动合同经济补偿。庭审中,关于工作时长,某商务会馆公司主张,杨某属于非全日制用工,实行计件工资制,没有社会保险,对其工作时间没有要求,也不要打卡,有客人来就上钟,没有客人就休息,每周有一天休息,故不同意支付解除劳动合同经济补偿。杨某则主张,其每天下午1点上班,晚上12点下班,每周有一天休息需要申请,公司批准后可以休息。针对工作时长的主张,杨某提交了其与上级主管的微信聊天记录予以佐证。该微信聊天记录显示,杨某称:“每天下午1点到夜里12点的熬夜工作,单位没有给缴纳社保,没有医疗保障……”对方回复称:“如果是班次的活可以调整”“因为现在就两个人,所以时间比较长”等内容,某商务会馆公司认可上述聊天记录内容的真实性。

仲裁请求:要求某商务会馆公司支付杨某解除劳动合同经济补偿53140元。

处理结果:裁决支持杨某的仲裁请求,一审、二审判决结果与仲裁裁决结果一致。

案例评析

本案争议的焦点在于,某商务会馆公司与杨某的用工形式应如何认定。《中华人民共和国劳动合同法》第六十八条规定:“非全日制用工,是指以小时计酬为主,劳动者在同一用人单位一般平均每日工作时间不超过四小时,每周工作时间累计不超过二十四小时的用工形式。”《中华人民共和国劳动合同法》第七十二条第二款规定:“非全日制用工劳动报酬结算支付周期最长不得超过十五日。”本案中,第一,某商务会馆公司对杨某并非按照小时计酬,而是根据业绩提成计算工资;第二,杨某在职期间在工作地点随时待命,其提交的证据亦显示其每天工作时长11小时左右,每周工作至少6天,明显超过非全日制用工对用工时长的限制;第三,某商务会馆公司系按月向杨



某发放工资,结算支付周期已超过15日。综上,虽然双方签订了非全日制劳动合同,但双方的劳动关系形式以及报酬结算方式不符合非全日制用工的特点,应认定双方属于全日制劳动关系。《中华人民共和国劳动合同法》第三十八条第一款第三项规定:“用人单位有下列情形之一的,劳动者可以解除劳动合同:(三)未依法为劳动者缴纳社会保险费的。”第四十六条第一项规定:“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。”由于某商务会馆公司未依法为杨某缴纳社会保险费,根据上述规定,仲裁委员会依法裁决,支持杨某的仲裁请求。

仲裁委员会提示

《国务院办公厅关于支持多渠道灵活就业的意见》(国办发[2020]27号)指出,个体经营、非全日制以及新就业形态等灵活就业方式,是劳动者就业增收的重要途径,对拓宽就业新渠道、培育发展新动能具有重要作用。非全日制用工由于具有“双方当事人可以订立口头协议”“非全日制用工双方当事人任何一方都可以随时通知对方终止用工。终止用工,用人单位不向劳动者支付经济补偿”等特点,故具有用工成本低、用工灵活性强等优势。实践中,一些用人单位以订立非全日制劳动合同之名,行全日制劳动合同之实,这种规避劳动合同法相关规定的行为,不仅会得到仲裁委员会和人民法院的否定性评价,而且给自身带来更大的用工风险,故应以案为鉴在用工管理中予以避免。

□李慧芸

对于很多劳动者而言,只要能按时领到报酬,很少会关注自己与所在的单位是什么法律关系,因此一旦和所在单位发生纠纷,就会发现难以找到证据证明自己的劳动关系,而陷入维权难的被动局面。

2020年6月,王某到金松公司(化名)工作。工作中,因金松公司与其他公司存在业务往来,王某被金松公司安排至其他公司从事喷漆工作,王某工作至2021年2月底,后离职。期间,双方未签订劳动合同,金松公司也未给王某缴纳社会保险,也未向王某发放2021年1月、2月的工资。故王某申请仲裁,请求确认自己与金松公司解除劳动关系;裁决金松公司支付其经济补偿、未签订劳动合同的双倍工资差额、支付拖欠的工资。后仲裁委作出裁决,因不服该裁决,金松公司诉至西安中院。

法院经审理认为,王某和金松公司双方均具有建立劳动关系的主体资格。王某从事的喷漆工作是金松公司经营范围的内容。金松公司法定代表人按月向王某发放报酬,王某提交的职工休班条上“批准领导”处有金松公司员工的签字,双方之间符合事实劳动关系。在双方劳动关系存续期间,未签订书面的劳动合同,金松公司未足额支付劳动报酬。

最终,法院判决双方劳动关系解除,金松公司支付王某工资、未签订劳动合同的双倍工资差额和经济补偿。

法官提醒,未签订书面劳动合同,不代表劳动关系就不成立。劳动合同是建立规范劳动关系的重要载体,更能及时保护双方的合法权益。用人单位应当依法与劳动者订立书面劳动合同,劳动者也要督促用人单位及时签订书面劳动合同,并在日常工作中注意留存工资支付凭证、缴纳各项社会保险费记录、工作证等证据,一旦发生劳动争议,可有效维权。

□张晴悦

石泉县人社局

切实维护工伤职工合法权益

本报讯(文震 欧为谊)2022年以来,安康市石泉县人社局立足实际,多措并举强化工伤认定工作,着力提高工伤认定效率和质量,切实维护工伤职工的合法权益。

该县人社局认真审核用人单位或受伤职工提供的工伤认定申请,资料提交齐全且符合法定程序的,给予受理;资料提交不齐全的,书面通知补正材料;不符合法定程序的,不予受理。

工伤认定受理后,该县人社局及时对当事人、证人、用人单位逐一调查询问,对伤情未恢复、行动不便的当事人采取上门调查询问核实,必要时,对事故现场进行调查核实,围绕疑点和争议焦点,周密制定调查方案,有针对性地开展调查取证工作,力求每个案件事实清楚、证据确凿、程序合法。对于轻微伤害案件,通过细致讲解有关政策法规,促使企业和职工双方达成案外调解,快速结案。在维护双方权益的前提下,努力减少行政复议和行政诉讼案件的发生,有效降低维权成本。

调查结束后,该县人社局对符合工伤保险条例第十四条及第十五条规定的,依法予以认定为工伤,针对疑难工伤案件建立“会诊”制度,邀请法律顾问集体研究、充分论证后作出认定结论,确保认定结论准确无误。

退休人员返聘不构成劳动关系

林朋

你好!你已达退休年龄且办理了退休享受养老保险待遇,仅能与用人单位建立劳务关系,而你主张的加班费及带薪年假均是劳动者基于劳动法、劳动合同法所享有的权益,所以不能得到支持。

《中华人民共和国劳动法》第七十三条规定:“劳动者在下列情形下,依法享受社会保险待遇:(一)退休;(二)患病;(三)因工伤残或者患职业病;(四)失业;(五)生育。劳动者死亡后,其遗属依法享受遗属津贴。劳动者享受社会保险待遇的条件和标准由法律、法

规规定。劳动者享受的社会保险金必须按时足额支付。”《中华人民共和国劳动合同法》第四十四条规定:“有下列情形之一的,劳动合同终止:(一)劳动合同期满的;(二)劳动者开始依法享受基本养老保险待遇的;(三)劳动者死亡,或者被人民法院宣告死亡或者宣告失踪的;(四)用人单位被依法宣告破产的;(五)用人单位被吊销营业执照、责令关闭、撤销或者用人单位决定提前解散的;(六)法律、行政法规规定的其他情形。”《中华人民共和国劳动合同法实施条例》第二十一条规定:“劳动者达到法定退休年龄的,劳动合同终止。”

劳动者达到法定退休年龄或依法享受养老保险待遇或领取退休金后,与用人单位之间建立的并非劳动关系,而是劳务关系。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,法院应按劳务关系处理。

退休人员返聘不能与用人单位建立劳动关系,不受《中华人民共和国劳动法》《中华人民共和国劳动合同法》的保护,在此情况下,建议返聘人员与用人单位订立详细的书面劳务协议,对劳务报酬的标准等问题作出明确约定,以免维权无据。

□百事通

职工信箱
百事通先生:
我是一家企业的技术人员,2020年6月年满60周岁,我办理了退休并开始享受养老保险待遇。因企业技术改革需要,我被返聘成为技术总监。2021年10月,因企业未支付平日延时加班工资、未安排带薪年假等,我提起了劳动仲裁、诉讼。请问:我的诉求能否获得支持?
读者 林朋

陕西省总工会主办 1950年2月7日创刊 邮发代号51-7 陕西省一级报纸 国内统一连续出版物号CN61-0015 陕工网网址http://www.sxworker.com

欢迎订阅 2023 年 陕西工人报



全年价格 336元/份



订阅方式

- 一、各市(区)总工会(含西安市三环以外)请前往就近邮局订阅;
- 二、各省级产业工会、各单列单位工会及下属单位、西安市三环以内所有单位,统一订阅方式:
 - 1.关注“陕西工人报”微信公众号,下载征订单;
 - 2.登陆陕工网http://www.sxworker.com下载征订单;
 - 3.请在邮箱下载征订单 b87345725@163.com 密码:SG82023sgb#;
 - 4.咨询电话:刘海英 18133921020 029-87345725



扫一扫 二维码