

权威发布 江苏法院2021年度劳动人事争议典型案例四 仅办理了求职登记尚未实际用工的,不构成劳动关系

【裁判要旨】 劳动关系自用工之日起建立。劳动者填写求职登记表后至工作场所了解环境,用人单位尚未实际用工,劳动者仅凭求职登记表主张双方存在劳动关系的,人民法院不予支持。

【简要案情】 2020年10月5日,陈某到某橡胶公司求职,当天在人事部门填写了求职登记表,提供了个人信息和履历资料。当天中午,陈某在橡胶公司单位食堂就餐。当天下午,陈某在橡胶公司车间了解工作环境时昏倒,被送往医院治疗。陈某经仲裁后提起诉讼,要求确认其与橡胶公司自2020年10月5日起建立劳动关系。法院认为,陈某填写的求职登记表仅表明了求职意愿,不具备劳动合同的必备要素,不能反映出双方已就建立劳动关系达成合意。陈某在填写求职登记表后至橡胶公司的工作场所了解情况,不属于橡胶公司的用工行为,双方未实际建立劳动关系,故判决驳回陈某的诉讼请求。

【专家点评】 江苏省总工会法律工作部副部长董彬:《中华人民共和国劳动合同法》规定,劳动合同应当具备劳动合同期限、工作内容、工作地点、工作时间、劳动报酬、社会保险等必备条款。陈某填写的“求职登记表”不具备上述必备条款,理由是政审未通过。在多次追问下,小李知道了原因——银行获取了自己未成年时的犯罪信息。原来,2014年,17岁的小李因一时冲动与人打架,涉嫌寻衅滋事罪,后因犯罪情节轻微、认罪悔罪,被检察机关附条件不起诉。

检察之窗 未成年时污点不应成为入职“拦路虎”

曾因犯罪记录泄露而失去工作机会的小李,成功入职某科技公司。兴奋的小李第一时间给仪征市检察院检察官打来电话。2020年11月,即将大学毕业的小李通过了某商业银行的校园招聘。正当对未来满怀憧憬时,他却突然收到银行发来的不予录用通知,理由是政审未通过。在多次追问下,小李知道了原因——银行获取了自己未成年时的犯罪信息。原来,2014年,17岁的小李因一时冲动与人打架,涉嫌寻衅滋事罪,后因犯罪情节轻微、认罪悔罪,被检察机关附条件不起诉。



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。”根据上述规定,本案中某橡胶公司与陈某既没有签订书面劳动合同,也没有达成用工合意,更没有形成用工事实,因此双方之间不存在劳动关

系。虽然劳动法对劳动者实行“倾斜”保护,但劳动者也要合法合理地表达利益诉求,主张权利要有事实和法律依据。构建和谐的劳动关系,需要用人单位和劳动者一起共同努力。 审理法院:沭阳县人民法院、宿州市中级人民法院

法官说法 主播梦想成为“网红”签下独家合约 约定“不谋求劳动法律关系” 法院:与签约单位不构成劳动关系

【案情介绍】 怀揣“网红”梦想的李某,与某传媒有限公司签订了一份为期三年的《艺人独家经济合约》,正式成为了一名网络主播。合同中详细约定了双方的权利义务,包括主播的直播时长、经纪公司的形象包装、双方资金结算等内容,但未约定每月的基本工资、绩效工资以及具体的工作时间、考勤管理等,且合同中明确约定“双方之间不谋求劳动法律关系”。签订合同后,公司向李某支付了一笔8万元的签约费。

对李某憧憬已久的李某立刻投入到工作之中,可工作一段时间后李某发现,每天6小时的唱歌直播令她难以承受,昼夜颠倒的作息和高强度的工作让她疲惫不堪,因为种种原因她开始请假。 某传媒有限公司因李某请假过多导致直播时间不足,多次微信与李某沟通,催促她尽快改正并补回相应的时长。但李某不再进行直播,某传媒有限公司工作人员多次联系未果。

某传媒有限公司认为李某未履行劳动合同义务,要求其退还签约费并支付运营费及违约金,并向法院提起诉讼。 李某辩称双方签订的合同中约定了工作内容、劳动报酬等劳动合同应当具备的主要条款,其接受公司的管理,双方之间应构成劳动关系。某传媒有限公司则认为李某违约在先,双方签订的并非劳动合同,李某也不是公司的员工,李某应当按照合同约定支付相应的赔偿。

法院经审理认为,劳动关系是指用人单位聘用劳动者为其成员,劳动者在用人单位的管理下提供有报酬的劳动而产生的

权利义务关系,劳动关系中劳动者对用人单位具有较强的人身依附性与经济依赖性。本案中,网络主播与经纪公司签订艺人独家经济合约,通过公司包装推荐,主播在第三方直播平台上注册,从事网络直播活动,并按照约定获取直播收入。主播具体的直播内容、直播时段、直播地点合同中并无约定,主播可以根据自己的需要进行加播;经纪公司按照其与直播平台 and 主播之间的约定比例进行收益分配,主播收入完全由粉丝打赏决定,经纪公司无法掌控和决定主播的收入金额。可见,双方之间仅是基于《艺人独家经济合约》的约定而产生权利义务关系,并未形成较强的人身依附性和经济依赖性,不符合劳动关系的法律特征,故双方之间不构成劳动关系。

【法官评析】 网络直播行业作为新兴业态的代表,“网红经济”成为近年来“热搜榜”上的高频词语。更灵活的空间,更广阔的平台,更自由的时间,使得一大批年轻人将“网络主播”作为自身的“职业”选择。但当主播与经纪公司发生纠纷时,双方是否可以依照劳动关系处理争议呢,主要审查双方之间合同约定的内容以及实际中履行的情况。因为现实情况的复杂性,不同的合同条款将会影响合同的性质以及双方建立的关系。如果双方确有建立劳动关系的动意和目的,并且在合同中且明确约定了具有劳动关系性质的条款,且实际履行中主播与公司形成了《劳动法》意义上的人身依附性与经济依赖性,则双方之间符合劳动关系的特征,主播就可以寻求《劳动法》的保护。 徐州市中级人民法院 崔金城 纪璇

律师说案 劳动者无法享受退休待遇,该怎样维权?

【案情介绍】 2008年11月赵某经老乡介绍到某酒店工作,工作内容是从事洗碗、洗菜等杂活,双方没有签订书面劳动合同,酒店也一直未给赵某缴纳社会保险。2020年3月份,酒店以赵某年纪较大为由将其辞退,但是留有书面承诺:在国家政策允许的情况下,会给赵某多次酒店该缴纳的社会保险。后赵某多次要求补缴社保,但是酒店以各种理由未缴纳。

协商未果,赵某以酒店为被申请人提起劳动争议仲裁,后劳动仲裁委以赵某超过法定退休年龄为由,不予受理。 赵某不服裁决结果,遂向法院提起诉讼,诉讼请求为:请求法院判决酒店向赵某支付养老保险待遇损失138000元(自2008年至2020年按南京城镇职工非私营单位在岗职工平均工资115007元/年总额标准计算)。

酒店答辩称:赵某入职时间是2008年11月29日,于2020年3月31日离开,因赵某是1964年9月13日生,到2014年9月是50岁,不缴纳养老保险,就买了商业险。

法院审理后认为,酒店未依法为赵某缴纳社会保险费,应承担损害赔偿赔偿责任。酒店应赔偿2008年11月12日至2014年9月11日期间的养老待遇损失,未满足15年的损失赔偿的计算基数,应当为“劳动者达到法定退休年龄时上一年度南京市社会平均工资标准”。2013年南京城镇职工非私营单位从业人员平均工资为64811元,月工资标准为5401元,酒店应赔偿的养老保险待遇损失为32406元。2014年9月12日起,酒店无法再为赵某办理并缴纳社会保险,赵某不再存在养老待遇损失问题,故赵某主张其养老保险待遇损失计算至2020年3月,没有法律依据,法院不予支持。法院判决如下:一、酒店应于本判决生效之日起十日内支付赵某养老保险待遇损失32406元;二、驳回赵某的其他诉讼请求。

【律师点评】 从《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律问题的解释(一)》第(五)

(六)条的规定可以看出,因用人单位原因为劳动者办理社会保险手续或者尚未参加社会保险统筹,导致劳动者保险待遇或者养老金等受损,劳动者可以要求用人单位赔偿,但是赔偿的数额及标准在该解释中并未明确,江苏省高级人民法院、江苏省劳动人事争议仲裁委员会联合发布的《关于审理劳动人事争议案件的指导意见(二)》第二十条对此作出了具体规定,劳动者超过法定退休年龄请求用人单位赔偿养老保险待遇损失,且经社会保险经办机构审核确实不能补缴或者继续缴纳养老保险费的,自该用人单位依法应当为劳动者办理社会保险之日起,如果劳动者在用人单位连续工作满十五年,用人单位应按照每满一年发给相当于一个月当地上一年度职工月平均工资标准一次性支付劳动者养老保险待遇赔偿。如果劳动者在用人单位连续工作满十五年,用人单位应按统筹地区社会保险经办机构核定的,以当地最低社会保险缴费基数为缴费基数,并按其应当缴费年限确定养老金数额,按月支付劳动者养老保险待遇,并随当地企业退休人员养老金水平调整而调整。本案代理律师至南京市人社局调查取证再次确认赵某这种情况确实无法补缴,那么法院根据赵某的具体工龄以及社会平均工资标准作出判决显然恰当,这也提醒劳动者在在职时要及时督促用人单位依法缴纳社保,保留好未缴纳社保原因的相关证据,依法维权。

案件来源:(2021)苏0102民初15577号 李振宇

安排父亲高空作业致亡 建筑公司老板被判刑 “检察建议”力推安全生产溯源治理

2022年6月15日,青年创业者王某向南京市雨花台区检察院反馈自己公司开展安全生产专项整治、完善公司内部控制制度的情况时,表述了自己来自灵魂深处的感悟。 据了解,王某是一家建筑公司的法定代表人,2021年4月,该公司一家长期合作单位的大楼需要维修,工程价格1.4万元,王某安排自己的父亲进行施工,并口头关照了安全注意事项。5月15日,王某的父亲在拆除雨棚时,不慎坠落致颅脑损伤,经送医抢救无效于次日死亡。经过事故调查认定,王某在维修作业前未组织制订专门的安全施工方案,安排不具备高处作业资格的人员从事高处作业,安全管理不到位,对事故的发生负有重要管理责任。事故发生后,王某投案自首,认罪认罚,南京市雨花台区检察院以涉嫌重大责任事故罪对其提起公诉,2022年5月王某被法院判处有期徒刑六个月,缓刑一年。

王某痛定思痛,感慨万分:“父亲从业十多年,本以为老马识途,不曾想老马失蹄。血的教训告诉我,工程小不等于风险小。这起事故,我有责任。”

2022年3月,最高人民检察院公开发布制发“八号检察建议”助推安全生产溯源治理消息。4月,国务院安委会组织开展全国安全生产大检查。南京市雨花台区检察院结合司法办案,经过调查核实,发现王某经营的公司安全管理不到位,对事故的发生负有单位管理责任,为健全风险防范化解机制,提高安全生产水平,根据《安全生产法》《人民检察院组织法》《人民检察院检察建议工作规定》,于4月14日向该公司送达检察建议,建议规范执行特种作业人员持证上岗制度,全面落实危险作业管理制度,严格执行用人单位劳动防护用品管理规范。

收到检察建议后,王某表示完全接受,经

认真研究,公司于4月29日书面回复了10余条具体整改措施,同时深入开展安全生产专项整治,健全完善公司内部控制制度,并在全国“安全生产月”期间向检察机关作了反馈。

南京市雨花台区检察院副检察长张梅菁表示,检察机关依法严厉惩治危害生产安全刑事犯罪,形成有力震慑,以打击促预防。针对办案中发现的安全生产监管漏洞,有针对性地制发检察建议,持续跟踪落实情况,引领企业树牢安全发展理念,实现以监督办案促进溯源治理。检察长青肖金说,司法办案既要抓末端、治已病,更要抓前端、治未病,促进企业、社会公众提高安全防范意识,让防患于未然深入人心,也吸引更多社会力量参与监督的落实、监督,促进企业自警、自醒,及时消除安全隐患,建设人人有责、人人尽责、人人享有的安全生产社会治理共同体。 顾烨

数据解读 工会户外服务劳动者站点达到6.5万个



记者从日前召开的全国工会户外劳动者服务站点工作线上经验交流会上获悉,截至目前,各级工会已建设户外劳动者服务站点9.5万余个,投入资金近12亿元,持续为环卫工人、出租车司机、快递员、外卖配送员等户外劳动者群体解决“吃饭难、喝水难、休息难、如厕难”等实际问题。 全国范围的工会户外劳动者服务站点建设工作始于2016年。近年来,各级工会因地制宜,通过自建、共建等方式,整合社会资源,吸纳各方力量,建起了一大批“劳动者港湾”“爱心驿站”“暖心驿站”“爱心接力站”,户外劳动者服

务站点逐渐成为工会服务职工的品牌。

据悉,全总将继续做好户外劳动者服务站点建设中长期工作谋划,规范站点运营管理,完善站点标识和编码,明确站点退出机制,并指导地方工会通过购买服务、项目合作、委托办理等方式,探索社会化市场化管理模式。同时,推进站点地图上线及相关数据统计分析工作,利用手机导航解决户外劳动者“不清楚、找不到、不敢进、不愿进”等问题,并借助云计算、人工智能等技术手段深化站点信息应用。

目前,2022年“最美工会户外劳动者服务站点”推选活动正积极开展,推树一批在建设、运营、管理、服务等方面工作成效显著的工会户外劳动者服务站点,推动各地拓展整合站点服务功能,提高站点服务职工精准化水平。 各级工会将进一步做实做细做优站点工作品牌,继续规范做好站点服务工作,通过扩大站点的影响力和吸引力来增强工会组织的凝聚力,不断推动站点工作提质扩面。 来源:《工人日报》



近日,记者从人社部获悉,我国工伤保险制度覆盖范围进一步扩大,统筹层次进一步提高,制度体系进一步健全,一张保障职工职业生涯全过程的安全“防护网”已经形成。截至2021年底,全国工伤保险参保人数达到28287万人,全国新开工工程建设项目工伤保险参保率为99%。全年认定(视同)工伤129.9万人,评定伤残等级77.1万人。全年有206万人享受工伤保险待遇。全年工伤保险基金收入952亿元,基金支出990亿元。 一系列政策文件持续出台,让工伤保险“防护网”越织越密。2012年,人社

部、财政部印发《关于进一步做好事业单位等参加工伤保险工作的有关通知》;2014年,人社部等四部门印发《关于进一步做好建筑业工伤保险工作的意见》,明确提出将按项目参保证明作为办理项目施工许可的前置条件;2018年,人社部等六部门印发《关于铁路、公路、水运、水利、能源、机场工程建设项目参加工伤保险工作的通知》,创造性解决了工程建设领域农民工参保难题;2021年7月,人社部等八部门联合出台《关于维护新业态形态劳动者劳动保障权益的指导意见》,“组织开展平台灵活就业人员职业伤害保障试点”的条款,让灵活就业人员吃下“定心丸”。 工伤保险制度共济水平不断增强。随着统筹层次的提高,行业间、企业间、区域间的工伤保险共济能力和保障水准得到有效保障。据人社部工伤保险司相关负责人介绍,截至2020年底,全国

31个省、自治区、直辖市和新疆生产建设兵团实现工伤保险省级统筹,目前正在巩固完善,不断提高工伤保险管理服务水平。

工伤预防、工伤补偿、工伤康复相结合的“三位一体”制度体系不断完善。2020年,人社部等八部门联合印发《工伤预防五年行动计划(2021-2025年)》,进一步加强工伤预防的顶层设计;2017年,人社部制定印发《关于工伤保险待遇调整和确定机制的指导意见》,明确伤残津贴、供养亲属抚恤金、生活护理费及住院伙食补助费等等待遇水平的调整确定办法,让工伤职工能够及时享受到经济社会发展红利;作为助推工伤职工重返社会和工作岗位的重要一环,工伤康复快速发展,北京、江苏、广东、湖南等省凭借工伤康复工作起步早、政策保障能力强走在全国前列。 来源:《工人日报》