

## 破解治欠保支难题 我省制定新版建设领域 简易劳动合同示范文本

**本报讯 通讯员赵云、初从龙、唐娜报道** 建设领域是欠薪高发领域,近日在宁波召开的省防范处置企业拖欠工资工作领导小组会议上,我省公布了由省人社厅等部门联合制定的新版建设领域简易劳动合同示范文本,旨在破解当前治欠保支难题,深化“浙江无欠薪”行动。

新版建设领域简易劳动合同示范文本包括劳动合同期限、劳动保护和劳动条件、劳动报酬、劳动争议处理等六方面,结合法律法规、建设领域施工作业特点以及我省实际情况制定,着重依法约定工资支付标准和支付时间。

国庆节前,浙江省劳动保障监察总队副队长胡国强和省防范处置企业拖欠工资工作领导小组办公室成员,到中建八局浙江公司

召开座谈会,针对建设领域简易劳动合同开展调研并征求意见。

与普通劳动合同文本相比,建设领域简易合同内容简洁明了,文字浅显易懂,又不失劳动合同的基本要素。不仅能够让农民工快速了解合同内容,维护自身合法权益,还有助于提高农民工劳动合同签订率。

座谈会上,大家共同探讨建设领域简易劳动合同文本中的责任主体、工资支付时间、计酬形式等事项的可行性与操作性。如:建设领域按月足额支付工资的落实标准、农民工工资分账管理制度在实际工作中遇到的困难等。

省住建厅、省总工会、中建八局浙江公司等相关部门负责人参加调研并提出意见。

## 《员工已辞职,绩效工资却要年底给?》后续报道 劳动监察部门迅速介入 督促企业兑现绩效工资

**本报讯 记者羊荣江报道** 9月17日本版刊发《员工已辞职,绩效工资却要年底给?》一文后,海宁市劳动监察大队迅速介入,依法进行劳动监察,浙江国富服饰有限公司认识到在用工管理中存在问题并积极予以改正,该劳动纠纷目前已处理完毕,劳动者对处理结果表示认可。

劳动者已辞职,用人单位却以单位规定为由,要求劳动者到年终再领取绩效工资。半个月前,曾在浙江国富服饰有限公司上班的李女士向本报求助。李女士表示,自己已从该公司辞职,但公司却扣留了近4000元绩效工资,要年底再给。

接到投诉后,记者采访了该公司行政人事部经理张连方,得到的答复与李女士所述相同。

对此,浙江纳古律师事务所唐惠英律师表示,原劳动部《工资支付暂行规定》第九条规定,劳动

关系双方依法解除或终止劳动合同时,用人单位应在解除或终止劳动合同时一次付清劳动者工资。

本报刊发报道后,引起海宁市劳动监察大队的关注和重视。劳动监察大队工作人员进入浙江国富服饰有限公司实施检查,并就劳动保障相关法律法规进行宣传教育,该公司认识到在用工管理中存在问题并积极予以改正。对于工资单明确的2个月绩效工资各1000元,双方都无异议;对李女士反映最后一个月2000元的绩效工资,该公司提供了绩效考核办法,投诉人李女士对该绩效考核办法予以认可,经核定,绩效工资为1300元。最终,公司共向李女士支付了3300元绩效工资。

劳动纠纷得到妥善处理后,李女士的先生向记者表示,非常感谢海宁市劳动监察大队及时、公正的处理和本报的及时帮助。

## 义乌法院开展强制腾房行动 对拒不腾房“钉子案”说不

**本报讯 记者羊荣江 通讯员侯利霞报道** 在房屋处置过程中,面对生效的法律判决,总有部分被执行人心存侥幸,千方百计拒不腾退。有紧闭大门逃避执行的,有威胁恐吓阻碍腾空的……为攻克拒不腾房“钉子案”,近日,义乌市人民法院开展了强制腾房行动。

被执行人王某在房屋被拍卖后,心存不甘,多次发短信息恐吓申请人。为保证腾空顺利进行,义乌法院决定对王某予以司法拘留。

执行小组对王某的房屋组织强制腾空,经过开锁工强制开锁、公证员将物品登记在册等近5个小时的紧张搬迁,涉案房屋顺利腾空。

案外人楼某系涉案房屋的实际控制人,其为阻挠拍卖,在论坛上发帖称房屋存在纠纷,该房屋被依法拍卖后,楼某仍拒不腾退,并多次威胁、扬言投诉。

## 经济补偿上限有前提 用人单位不可“一刀切”

**本报讯 通讯员唐学基报道** 劳资双方协商解除劳动合同,在支付经济补偿的年限上,到底有没有上限,用人单位又能不能搞“一刀切”?近日,外来务工者钟师傅就遇到了这个问题。

2005年9月22日,钟师傅入职于杭州其扬体育文化用品公司,签订有无固定期限劳动合同。今年8月28日,公司因发展需要,整体搬迁至海宁新厂办公。对住在杭州的部分员工,公司提供专车接送。但钟师傅因坐车不方便,不愿前往海宁。有相同想法的,还有比钟师傅早入职半年的某部门经理马某。

该公司与钟师傅、马某协商解除劳动合同,两人都同意了。在支付经济补偿问题上,公司给出的上限为“工作满12年,支付12个月的经济补偿”。马某欣然同意,但钟师傅不认同。他认为自己工作起始时间为2005年9月22日至2018年8月28日。算下来是12年零11个月,公司应支付13个月的经济补偿。协商无果后,钟师傅前往属地劳动监察部门反映情况。

监察员了解情况后,约谈该公

司负责人,据理释法:《劳动合同法》规定,经济补偿按劳动者在本单位工作的年限,每满1年支付1个月工资的标准向劳动者支付。6个月以上不满1年的,按1年计算;不满6个月的,向劳动者支付半个月工资的经济补偿。

而所谓的经济补偿有上限是有特殊情况的,该法明确指出:劳动者月工资高于用人单位所在设区的市级人民政府公布的本地区上年度职工月平均工资3倍的,向其支付经济补偿的数额支付,向其支付经济补偿的年限最高不超过12年。

后经查明:马某工资较高,超过了地区上年度职工月平均工资3倍,公司计算12年工作年限的经济补偿给他,是合法的。但钟师傅的情况不能与马某一概而论,因为钟师傅是普通员工,他的工资并没有达到上述标准。对此,法律对于经济补偿年限计算有明确规定,用人单位无权随意减少或“一刀切”,公司必须严格按照钟师傅的实际工作年限计算经济补偿,不能设置上限。最终,公司按规定支付了钟师傅13个月的经济补偿。

个体户招工,不签劳动合同有啥风险?

# 劳务关系可不是用工一方说了算

■赵忆晏

【基本案情】

最近,某个体工商户经营者郑某(化名)带着仲裁开庭传票急匆匆找到律师咨询求助。原来,前不久郑某辞退了店里上班的一名姑娘王某(化名),后王某以郑某所经营的店铺存在未与其签订劳动合同、违法解除劳动关系、不缴社保等违法行为申请了劳动仲裁。

双方的矛盾起因于郑某发现王某上班时经常玩手机,用手机进行聊天、上网购物,遂决定将其劝退。郑某认为,王某在店里负责接待顾客和导购,上班玩手机极易分心疏忽顾客,影响生意,且劝退之前已经多次提醒要求其改正但均无效果,实属无奈

才进行处理的。同时,作为一家个体工商户,店里一直以来招用的都是普通帮工,招工时的定位就是临时性的雇员,纯属劳务关系,从未有过要与他们建立劳动关系的打算,所以郑某始终觉得双方协商一致即可,并非一定要签订书面合同,也不需要为对方缴社保。

但律师听后认为,郑某的观点如果没有足够的证据予以支持,结果还是够“悬”的。

【法规依据】

《劳动法》第二条规定,在中华人民共和国境内的企业、个体经济组织(以下统称用人单位)和与之形成劳动关系的劳动者,适用本法。《关于贯彻执行〈中华人民共和国劳动法〉若干问题的意见》提出,《劳动法》第二条中的

“个体经济组织”是指一般雇工在七人以下的个体工商户。

【律师观点】

这起纠纷实质要解决的还是认定劳动关系和劳务关系的传统问题,只不过一方当事人从公司变成了个体工商户(下称“个体户”)。个体户普遍存在长期招用临时帮工的方式支持经营,人员即招即用,去留自由。不少被招用人员也是抱着有活就干,干一天算一天的态度上班。因此,用工方不管是有意为之的还是疏忽,省略合同是常态,一般只要规定的活做完,说好的工资按时结算,大家都可以相安无事。

这样操作的风险会接踵而来。法律已经明确了个体户是具备合法资格的用人单位,持有有效营业执照的个体户都是合

法的用工主体,也具有为员工办理社保登记的条件。如工作期间还出现“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,且劳动者提供的劳动是用人单位业务的组成部分。”则判定劳动关系成立的可能性就非常大,劳务关系岂是用工一方“你说是,就是了”。

在没有约定或约定不明时,个体户与劳动者之间属于劳动关系或者劳务关系都有可能。如劳动者掌握的证据足以认定事实劳动关系成立,即使双方一开始对劳务关系和雇佣条件进行过口头确认,但因个体户证明不了口头约定的内容,客观上也确实存在未缴社保的情况,极有可能因此承担用人单位违法的

经济赔偿责任。

根据《劳动法》的规定,个体户与劳动者之间劳动关系成立的,劳动者完全能够通过《劳动法》来保障自己的合法权利和收益。约定不明对劳动者同样有着巨大不利影响,也许双方商洽的真实用工关系的确是劳动关系或者劳动者个人希望建立的是劳动关系,但碍于认定劳动关系直接有效证据的缺乏,最终也只能吃哑巴亏。

律师提醒,将用工性质明确写于合同中是各方保护自己最直接也是最省力的方式。随着互联网的发展,传统劳动关系的认定标准有时并不能直接适用于新型用工形式,所以,以白纸黑字避免争议为佳。

(作者系浙江杭天信律师事务所律师)

维权讲堂

## 职工医疗期 常见法律问题六答

■韩全啟

医疗期的法律概念是什么?根据《企业职工患病或非因工负伤医疗期规定》第二条,医疗期是指企业职工因患病或非因工负伤停止工作治病休息不得解除劳动合同的时限。可见,医疗期的确和病休时间有关,但是医疗期并非等同于病休时间,而是法律赋予企业职工的解雇保护期。关于医疗期待遇,企业职工在医疗期内,其病假工资、疾病救济费和医疗待遇按照有关规定执行。

医疗期的计算方式是怎样的?企业职工因患病或非因工负伤,需要停止工作医疗时,根据本人实际参加工作年限和在本单位工作年限,给予三个月到二十四个月的医疗期。另外,上述医疗期期限确定后,医疗期三个月的按六个月内累计病休时间计算;六个月的按十二个月内累计病休时间计算;九个月的按十五个月内累计病休时间计算;十二个月的按十八个月内累计病休时间计算;十八个月的按二十四个月内累计病休时间计算;二十四个月的按三十个月内累计病休时间计算。

特殊疾病医疗期有哪些规定?《关于贯彻〈企业职工患病或非因工负伤医疗期规定〉的通知》第二条规定,根据目前的实际情况,对某些患特殊疾病(如癌症、精神病、瘫痪等)的职工,在24个月内尚不能痊愈的,经企业和劳动主管部门批准,可以适当延长医疗期。司法实务中,存在人民法院直接认定特殊疾病24个月医疗期的司法案例。如笔者代理的(2014)杭上民初字第1866号案件,法院认为,被告蔡某经诊断患有恶性淋巴瘤需要治疗,原告公司对该事实是明知的,根据《关于贯彻〈企业职工患病或非因工负伤医疗期规定〉的通知》,被告蔡某应至少享受24个月的医疗期。

那么,该规定是否可以理解为患上所述特殊疾病的职工无需考虑其工作年限而直接给予24个月医疗期?浙江省高级人民法院民事审判第一庭、浙江省劳动人事争议仲裁院关于印发《关于审理劳动争议案件若干问题的解答(四)》的通知第十三条作出解答:该规定指职工根据实际参加工作年限和在本单位工作年限确定医疗期,该医疗期满后尚不能痊愈的情况下,可以申请延长,并不意味着患有上述特殊疾病的职工的医疗期当然为24个月。

医疗期与停工留薪期如何衔接?医疗期是指企业职工因患病或非因工负伤停止工作治病休息不得解除劳动合同的时限。停工留薪期,系工伤职工治病休息并享有原工资福利待遇不变的期限。前者系职工患病或非因工负伤,后者系职工因工作受到事故伤害或患职业病。《工伤保险条例》基于对职工和用人单位利益的平衡,对停工留薪期是设置一定期限的,停工留薪期期满,职工不能再基于工伤享有停工留薪期待遇,职工所负伤转化为享有医疗期待遇即病假工资。

如何理解医疗期解雇保护?医疗期解雇保护,并非职工在医疗期内,企业绝对不能解雇,而是对符合医疗期法定情形的职工,法律给予的特殊保护。即使职工处于医疗期内,仍然需要遵守劳动法律法规和用人单位管理制度。我国劳动法律法规对职工医疗期的解雇保护主要体现在《劳动合同法》第四十条(无过失性辞退)、第四十二条(包括裁员)、第四十五条(劳动合同期限顺延)。

(作者系浙江匡智律师事务所专职律师)

## “安防直通车”开进景区



近日,台州市公安局椒江分局富有特色的内设有电信诈骗防范、家居防范、盗抢防范、

禁毒禁赌宣传等10个展区的安全防范知识,进一步提高安

全防范意识。

通讯员何文斌 摄

## 固体饮料被吹成“抗癌神药”

宁波海曙查处特大保健品虚假宣传案

**本报讯 记者张浩呈 通讯员黄文丽、夏静报道** 日前,宁波海曙区市场监管局查处了一起保健品会议营销虚假宣传案。会议营销组织者锁定独居、经济能力较弱的老人,通过发放物资凭证的方式

引诱老人参加宣传会,在会上发展会员、发放小礼品,再电话通知老人参加体检,推销被吹成“抗癌神药”的固体饮料。

今年6月,海曙区市场监管局执法人员在巡查中发现有大批老年人从宁波某大型酒店走出,手中拿着宁波SL健康管理有限公司发放的“防癌专刊”宣传资料。

此后,海曙区市场监管局执法人员对宁波SL健康管理有限公司在宁波某大型酒店的“预防肿瘤、爱心行动——宁波地区发布会”进行现场检查,发现现场有近180名60岁以上的老人。执法人员查获338份“防癌专刊”宣传资料,内有“姬松茸独特多糖体对抗肿瘤胜过灵芝”“β-葡聚糖竟然可延长癌

症患者的寿命”“姬松茸对癌症抑制率是99.4%,痊愈率达90%,高于灵芝的功效4.5倍”等内容。

经查,当事人在发布会上播放PPT,虚构“与国家卫生计生委、中国抗癌协会、中国中医科学院、吴阶平肿瘤预防基金会联合开展癌症尿液公益大筛查,吴阶平医学基金会投入1600万元资金为老人免费做肿瘤筛查检测,癌症尿液筛查试剂准确率高达92%以上”等内容。

据了解,宁波SL健康管理有限公司是一家从事健康管理及咨询、食品销售等经营活动的单位。为吸引顾客、招揽会员,推销产品“巴西蘑菇β-葡聚糖”,利用纸质媒体发布离退休人员可免费领取物资的信息,并采取发放物资凭证的方式,告知老人在指定时间到宁波某酒店参加新闻发布会。当事人在发布会上宣传其虚构的相关内容,发放“防癌专刊”宣传资料。发布会后,参会人员交纳10元建

档费即可成为会员。会员根据当事人电话通知,在发布会后3天内领取资料,参加癌症筛查尿液检测。

经进一步查实,当事人临时聘请癌症筛查检测人员对会员尿液进行检测,向检测结果不佳、癌症风险较大的部分会员,推荐购买“巴西蘑菇β-葡聚糖”。而当事人销售的“巴西蘑菇β-葡聚糖”产品实为固体饮料,属于普通食品,非保健食品。

海曙区市场监管局认为,当事人发布的宣传内容均为虚构,无法提供证据,无法提供相关癌症筛查检测结果的医学依据。发布会上发放的“防癌专刊”宣传资料,系当事人通过淘宝网以每份2.8元的单价定制的,对里面的宣传内容无法提供依据。当事人的上述行为违反了《反不正当竞争法》的规定,属虚假宣传行为。根据《反不正当竞争法》的规定,该局作出责令停止违法行为、罚款60万元的行政处罚。

正品、山寨傻傻分不清?

# 湖州向“傍名牌”亮剑 严打以假乱真

**本报讯 通讯员孙建新、杨小红报道** 前段时间,主打拼团模式的某电商平台因销售山寨产品、“傍名牌”等问题而深陷舆论漩涡。针对“傍名牌”现象屡禁不止的情况,湖州市市场监管系统积极响应国家市场监管总局日前关于加大打击制售假冒伪劣商品违法行为力度的号召,向“傍名牌”亮剑,严打以假乱真。

“百威”啤酒家喻户晓,但是当面对和其外包装十分相似的“百威金尊”啤酒时,消费者又是能否分清真偽?该安吉县市场监管局执法人员最近接到举报后迅速出击,一举查获了“百威金

尊”啤酒的湖州区域代理商,现场查扣了675箱“百威金尊”啤酒,并出动执法人员54人(次),对可能涉案的20余家饭店、超市进行检查,在2家饭店的货架上查获共计123罐“百威金尊”啤酒。经查,上述啤酒是今年5月初进入安吉县市场,共计进货1000箱,货值达4.4万元。

除了假冒啤酒,安吉县市场监管局近期还查获了看上去和“红牛”饮料基本一样的“泰国红牛”“奥地利红牛”饮料。“我们根据举报线索到辖区内的两家小超市进行突击检查,现场分别查获24罐‘泰国红牛’和234罐‘奥地

利红牛’。”安吉县市场监管局执法人员表示,随着对案件的进一步调查,该局执法人员顺藤摸瓜,挖出了“奥地利红牛”在安吉的批发商,现场查扣了15箱“奥地利红牛”。

出于对质量的期望,如今消费者在选择产品时愈加倾向购买知名品牌,这也让仿冒者动起了“傍名牌”“搭便车”的歪脑筋,损害了消费者的权益。湖州市民秦先生前段时间到一家灯具店,购

买了国际知名的西门子(SIEMENS)品牌开关插座,但商家在推销过程中,将广东省惠州市产的西门子(SENMEUS)“张冠李

戴”为秦先生需要的品牌,此西门子非彼西门子,误导了秦先生。花费了4000余元收货安装之后才发现不是自己想买的牌子,秦先生无奈向当地开发区消保委求助,经过调解,最终商家承认过错,赔付秦先生4421元,并为其已经安装的开关插座免费单处

理,双方达成谅解。

“‘傍名牌’是一种不正当竞争的现象,本来与名牌毫无关系,偏偏要在商标、企业名称上,将自己的企业或产品与名牌产品千方百计扯上关系,从而扩大销路获取利润。”据了解,对于极易造成消费者误认和混淆的“傍名牌”行

为,湖州市市场监管系统一直都是严查不怠。比如之前该市市场监管执法人员曾联合多名白酒生产厂家打假人员对全市白酒市场开展打假行动,查获2300多瓶属于“傍名牌”行为的“泸州老窖”和“汾洲老窖”。

“小天鹅”洗衣机、“美白勺”电风扇、旺加旺大礼包、康师傅方便面、绿白口香糖……面对以假乱真难区分的“傍名牌”产品,市场监管部门执法人员提醒消费者,选购时一定要仔细查验商品商标、厂名厂址等,切忌因一时疏忽,购买到“山寨”产品而造成损失。