

应在具体用工中承担雇主责任

每月说法

劳动关系双方应当依法履行法律义务。特别是用人单位，更应该在生产经营活动中依法办事、规范用工。这不仅是为了让劳动者体面就业的必然要求，也是企业自身顺畅发展的内在要求。本期案例就体现了这一点。

就业协议虽非劳动合同随意解除也会面临风险

案例：

2018年12月底，“迈瑞医疗强制解约应届生”的相关新闻登上微博热搜榜。新闻显示，2018年9月，医疗器械领域的知名企业迈瑞医疗国际股份有限公司与485名应届毕业生签订了就业协议。12月28日，该公司向其中254名应届生宣布，因公司业务调整，解除此前双方签订的就业协议。2018年12月31日，该公司称，将向被解约毕业生每人支付5000元的赔偿金。

据悉，双方的就业协议中约定，毕业生由于其他原因需解除协议的，必须先征得学校同意，且向公司支付违约金5000元。对于公司违约的处理办法，协议并未作出约定。

2019年1月9日，迈瑞医疗国际股份有限公司发布声明，承诺保持就业协议的有效性，欢迎应届毕业生按原计划报到。

来源：《中国青年报》2019年1月2日 人民网 2019年1月10日

评析：

根据教育部颁布的《普通高等学校毕业生就业工作暂行规定》，毕业生、用人单位和高等学校应当签订毕业生就业协议。就业协议是用人单位确认毕业生相关信息真实可靠以及接收毕业生的重要凭据，也是高校进行毕业生就业管理、编制就业方案以及毕业生办理就业落户手续等有关事项的重要依据。劳动合同是劳动者与用人单位确立劳动关系、明确双方权利和义务的协议。《劳动合同法》规定，依法订立的劳动合同具有约束力，用人单位与劳动者应当履行劳动合同约定的义务。由此可见，就业协议不同于劳动合同。

虽然与劳动合同不同，但在保障劳动者权益方面，就业协议的作用仍然很大。用人单位如不能妥善认识就业协议的法律意义，就会给自己带来法律风险。

就业协议属于民事合同，一般包含违约金条款，目的在于确保协议双方当事人按照协议的约定履行。违约金条款由双方协商确定，一方违约，另一方可通过民事诉讼主张权益。本案中，迈瑞医疗国际股份有限公司解除就业协议，就应当承担相应的违约责任。而媒体披露的协议中并未约定公司违约的处理办法，这一协议显然有失公平。再加上公司是强制解约，虽承诺支付违约金，但企业诚信还是受到质疑，对企业发展造成不利影响。事件发生后，该公司的股价下跌就是证明。

这一事件将提醒广大高校毕业生和用人单位注意就业协议的违约风险，同时敦促企业认真对待招聘中的企业诚信问题。

解除劳动关系需提前通知或支付代通知金

案例：

2010年5月4日，小王入职某技术公司担任工程师，双方签订了期限自2010年6月1日至2019年5月3日的劳动合同。2016年底，技术公司决定将厂址搬迁至外省，并与小王协商。小王表示离家太远不愿意随公司搬迁。技术公司于2017年2月28日向小王下达了一份解除劳动合同的通知，并向小王支付了经济补偿，提出双方劳动关系于该日解除。2017年4月，小王提起了仲裁申请，要求公司向其支付未提前一个月通知解除劳动合同的代通知金。公司认为已经依法支付了经济补偿，不应再向其支付代通知金。最终仲裁委员会支持了小王的仲裁请求。

来源：《人民政协报》2018年12月4日

评析：

《劳动合同法》第40条规定，有下列情形之一的，用人单位提前30日以书面形式通知劳动者本人或者额外支付劳动者一个月工资后，可以解除劳动合同：（一）劳动者患病或者非因工负伤，在规定的医疗期满后不能从事原工作，也不能从事由用人单位另行安排的工作的；（二）劳动者不能胜任工作，经过培训或者调整工作岗位，仍不能胜任工作的；（三）劳动合同订立时所依

据的客观情况发生重大变化，致使劳动合同无法履行，经用人单位与劳动者协商，未能就变更劳动合同内容达成协议的。”

依据上述法条，本案中，技术公司和小王就搬迁问题协商不一致而解除劳动合同，属于客观情况发生重大变化，原劳动合同无法履行，也未能就变更劳动合同协商一致的情形。技术公司应当提前 30 日以书面形式通知小王，或者额外支付一个月工资作为代通知金，才可以解除劳动合同。公司向小王支付经济补偿属于法定义务，并不影响其履行解除劳动合同提前 30 天通知或额外支付一个月工资的义务。鉴于该公司未履行解除劳动合同的提前通知义务，在支付经济补偿的同时仍需额外支付小王一个月工资。

员工自行缴纳社保费后可否向用人单位追偿

案例：

2013 年 2 月，许某入职某公司，从事保安工作，双方未签订书面劳动合同。许某在该公司工作期间，该公司未为许某缴纳医疗保险费和养老保险费，许某一直以灵活就业人员的名义自己缴纳社保费。2018 年 11 月，许某从该公司辞职，并要求该公司返还其自行缴纳的社保费用。公司认为这是许某自愿缴纳的，因此拒绝支付。

来源：《劳动午报》2018 年 12 月 25 日

评析：

用人单位依法负有签订书面劳动合同、为劳动者缴纳社会保险费的义务。

《劳动法》第 100 条规定，用人单位无故不缴纳社会保险费的，由人社部门责令其限期缴纳；逾期不缴的，可以加收滞纳金。《社会保险法》第 63 条规定，用人单位未按时足额缴纳社会保险费的，由社会保险费征收机构责令其限期缴纳或者补足。

因此，缴纳社会保险费具有强制性，用人单位应当按照有关法律法规的规定，及时缴纳各项社会保险费用，并负有代扣代缴本单位劳动者社会保险费的义务。在用人单位没有履行缴纳社保费义务的前提下，劳动者有权要求用人单位补缴社会保险费或者赔偿损失。

此外，《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释（三）》第 1 条规定，劳动者以用人单位未为其办理社会保险手续，且社会保险经办机构不能补办导致其无法享受社会保险待遇为由，要求用人单位赔偿损失而发生争议的，人民法院应予受理。

本案中，公司未依法为许某缴纳社会保险费，许某不得以个人名义自行缴纳社保费。如果事后无法以单位名义进行补缴、因应缴费险种和许某实际缴费险种的不同造成许某不能享受相关社保待遇，公司应当向许某赔偿损失。如果公司拒不赔偿，许某可以通过司法途径主张自己的权益。

工伤职工享受了停工留薪期可否再享受带薪年假

案例：

蔺某在上海某机械制造公司从事设备维护检修工作。2017年，蔺某累计工作已满20年。2017年5月25日，蔺某在工作中摔伤，用人单位为其申请了工伤认定。蔺某的停工留薪期至2017年10月30日满。停工留薪期满后，蔺某立即回岗位上班。2017年12月，蔺某又向公司提出要在12月份休当年15天的年休假。公司却拒绝了他的要求，认为他当年受伤后享受的停工留薪期近5个多月，故不应再享受带薪年假；而且蔺某是农村户籍，农民工不享受带薪年假。

来源：《劳动报》2018年12月26日

评析：

停工留薪期是指职工因工作遭受事故伤害或者患职业病后，需要暂停工作接受医疗，继续享受原工资福利待遇的期限。

《工伤保险条例》第33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。由此可见，停工留薪期是基于职工遭遇工伤的一种工伤待遇，与一般的休假有本质不同。

此外，《企业职工带薪年休假实施办法》第6条规定，职工依法享受的探亲假、婚丧假、产假等国家规定的假期以及因工伤停工留薪期间不计入年休假假期。因此，机械制造公司不得以此拒绝蔺某享受当年度的带薪年假。

《职工带薪年休假条例》第2条规定，机关、团体、企业、事业单位、民办非企业单位、有雇工的个体工商户等单位的职工连续工作1年以上的，享受

带薪年休假。据此，所有符合法定条件的职工均可享受带薪年休假，不应因户籍不同而区别对待。

本案中，公司的两个拒绝理由都是错误的。

(北京航空航天大学 乔博娟)