

# 工作中碰断鼻骨 单位不申请工伤还称其“非员工” 员工凭住院单打赢劳动关系认定案

□本报记者 周美玉

王先生入职北京航友联科技有限公司(以下简称航友联公司)三个月后,不慎在工作中受伤,并导致鼻子骨折。王先生要求认定工伤,因双方未签劳动合同,航友联公司不但不予申请,还否认王先生是本单位员工。

经过仲裁、法院一审、二审,王先生最终凭借有单位员工签字的住院单、与公司工作人员的通话录音等证据,被法院确认其与航友联公司存在劳动关系。这一判决,为他的工伤认定提供了必要前提条件。

## 工作中碰断鼻骨 单位竟否认有此员工

今年30多岁的王先生,于2015年3月13日入职航友联公司,担任公司工艺员。但是,公司未与他签订劳动合同。

三个月后,即2015年6月18日,王先生在工作过程中不慎伤及面部,造成鼻子骨折。本以为公司会按相关程序为他申报工伤,可公司迟迟没有动静,甚至还否认双方之间存在劳动关系。

公司的做法,让王先生大吃一惊!怎么会这样呢?迫不得已,他申请了劳动争议仲裁,请求大兴区劳动人事争议仲裁委员会裁决双方存在劳动关系。

2015年10月,仲裁委裁决竟然驳回王先生请求。王先生不服裁决,诉至大兴区人民法院,请求法院判决确认他与航友联公司自2015年3月13日至2015年9月13日期间存在劳动关系。

在法院庭审中,王先生为证实他与航友联公司存在劳动关系,向法庭出示了他受伤住院后,手术同意书、知情同意书及单位先后三次预交的住院预交金清单。其中手术同意书和知情同意书中的家属签字处,都签署的是“李某某”,且在知情同意书中备注为“同事”。住院预交金清单上的签字是“邹某”。

王先生向法官解释说,他在工作中受伤后,单位派同事李某某、邹某,将他送到医院,并办理了手术和缴费的手续。李某某、邹某的行为是职务行为,代表的是公司,不是同事间的个人行为。

## 为同事手术签字交费 却被说成个人互助行为

为证明自己的主张,王先生还向法院提交了他与邹某,以及另一名同事吕某某的通话录音。该录音的主要内容是:

王先生:邹姐,那天前台给我打电话了,让我回来送一下片子什么的。

邹某:嗯。

王先生:我去劳动局打听了,我这个属于工伤十级,得做工伤鉴定,看看咱们公司是不是给做。

邹某:这个,公司当时说了嘛。这个工伤鉴定,要做你就自己去做,公司做不了的,……

王先生与吕某某的录音主要内容是:

王先生:姐,问一下,咱们航友联给咱们人的保险是什么保险?

吕某某:工伤意外险。

王先生:是哪家公司的保险?

吕某某:哪个公司的我不知道,太平洋的还是平安的,我也忘了。

……

吕某某:你在公司干了够一个月了没?

王先生:都3个月了。

针对王先生提交的上述证据,庭审中法官问被告航友联公司代理人,是否需要王先生提交书证和录音证据的真实性申请司法鉴定。法律规定,如果一方当事人对另一方的证据不申请真实性司法鉴定,就意味着认可其证据的真实性。

在航友联公司代理人明确表示不申请司法鉴定后,法官继续问,王先生证据中所提到的李某某、邹某、吕某某,是否是航友联公司的员工,对王先生的主张有什么意见?

航友联公司代理人当庭表示,李某某、邹某是本公司的员工,但称李某某与邹某的签字、交款行为属个人互助行为与公司无关。不过,该代理人并未向法院提交相关证据,亦未为两人的行为作出合理解释。

另外,对于法官“吕某某是否是公司员工”的问话,公司代理人还称“要回去查证”,请求法院给一定的补充举证期限。

## 虽然坚称伤者非员工 单位缺证据输了官司

第二次开庭时,由于航友联公司仍未向法院明确表示吕某某是否是其公司员工,法庭依照法律规定,确认吕某某为航友联公司员工。在当事人最后陈述阶段,航友联公司仍然坚持与王先生不存在劳动关系,但不能提交任何有效证据。

大兴法院审理认为,劳动者对于劳动关系是否存在应承担举证责任。本案中,航友联公司对王先生提交的手术同意书、知情同意书及住院预交金清单的真实性认可,故法庭对上述证据予以采信。

手术同意书和知情同意书中家属签字处皆签署的是“李某某”,且在知情同意书中备注为“同事”,住院预交金清单中的交款人为邹某,航友联公司亦认可李某某与邹某系其公司员工。公

司虽称李某某签字的行为系个人行为,但并未提交证据予以证明,对邹某交款的行为亦未作出合理解释,故法院采信王先生的主张,确认李某某与邹某的行为系代表航友联公司的职务行为。

另外,王先生提交录音及相关材料证明其与航友联公司之间存在劳动关系,该录音系王先生与航友联公司员工邹某、吕某某的电话录音,航友联公司认可邹某、李某某系其公司员工,因公司未在规定期限内核实吕某某是否是其公司员工,故法院确认吕某某是其公司员工。

航友联公司对该录音证据的真实性不认可,经向其释明,其对该证据的真实性不申请鉴定,故法院对该证据予以采信。

根据上述证据,法院认为足以证明王先生与航友联公司之间存在劳动关系。据此,大兴法院一审判决王先生与航友联公司自2015年3月13日至2015年9月13日期间存在劳动关系。

判决后,航友联公司不服,向北京市第二中级人民法院上诉称:一审法院依照证据规则认定事实有失公允,李某某与邹某虽是我公司员工,但二人的行为并不能代表公司。王先生提交的录音也没有显示公司名称,原审法院确定录音中个人行为是公司行为是不妥当的,请求改判驳回王先生的诉讼请求。

二审中,王先生除提交手术同意书、知情同意书、录音证据外,还提交了印有“航友联”三字的工作服,证明他与航友联公司存在劳动关系。航友联公司则表示,这些证据并不足以证明双方存在劳动关系,并未提交相应证据。最终,二审法院做出驳回航友联公司上诉,维持原判的终审判决。

在确认与航友联公司存在劳动关系后,王先生的心踏实了。近日,他手持法院判决来到工伤认定机构,申请认定工伤。从目前状况看,进展比较顺利。

## 借口用工单位撤岗 解聘派遣工需赔偿

编辑同志:

我与一家劳务派遣中心签订书面劳动合同后,被派遣到一家公司(用工单位)工作。一个月前,公司因为经营方向调整,撤销了我所在的部门及岗位,并将我退回到了劳务派遣中心。

近日,劳务派遣中心以无能力为我推荐合适工作为由,解除了与我尚有2年到期的劳动合同。我虽然一再提出异议,但劳务派遣中心固执己见,拒绝撤销解除劳动合同的决定。

请问:劳务派遣中心的做法对吗?

读者:赖云芳

赖云芳读者:

劳务派遣中心的做法是错误的。

一方面,劳务派遣中心之举属于违法解除劳动合同。

《劳动合同法》第65条第2款规定:“被派遣劳动者有本法第39条和第40条第1项、第2项规定情形的,用工单位可以将劳动者退回劳务派遣单位,劳务派遣单位依照本法有关规定,可以与劳动者解除劳动合同。”即只有当出现《劳动合同法》第39条和第40条第1项、第2项所规定的法定情形之一时,劳务派遣单位才可以行使劳动合同解除权。

而该法第39条所列举的6种情形是:“(一)在试用期间被证明不符合录用条件的; (二)严重违反用人单位的规章制度的; (三)严重失职,营私舞弊,给用人单位造成重大损害的; (四)劳动者同时与其他用人单位建立劳动关系,对完成本单位的工作任务造成严重影响,或者经用人单位提出,拒不改正的; (五)因本法第26条第1款第1项规定的情形致使劳动合同无效的; (六)被依法追究刑事责任的。”

第40条第1项、第2项所列举的两种情形分别是“(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;”

从上述规定可以看出,无论劳务派遣中心是以公司(用工单位)撤销岗位为借口,还是以自身无能力为你推荐合适工作为由将你解聘均不在其列。也正因为如此,决定了劳务派遣中心之举违法。

另一方面,劳务派遣中心必须承担赔偿责任。《劳动合同法》第87条规定:“用人单位违反本法规定解除或者终止劳动合同的,应当依照本法第47条规定的经济补偿标准的二倍向劳动者支付赔偿金。”即如果劳务派遣中心固执己见,拒绝撤销解除劳动合同的决定,就应当为自己的行为买单:按照你的工作年限,依据你的月工资标准,向你每满一年支付两个月的工资作为赔偿金。(廖春梅)

# 劳动合同约定“款到提成”是否有效?

□本报记者 赵新政

近日,孙先生致电本报,咨询其所在公司扣押他的提成工资是否合法等问题。

孙先生说,他于2012年8月中旬入职一家礼品公司从事销售工作,双方在劳动合同中约定其工资构成为底薪加提成。其中,底薪为每月4000元,提成款根据个人销售业绩确定。

8月12日,孙先生告知公司将要离职,希望公司届时结清其今年7月和8月的销售提成款……当办理离职手续时,公司却说:你这两个月的提成款总计11万元,但其中有3笔合同款计2万元还未到账,因此,只能向你支付9万元。

孙先生要求公司必须向其支付全部提成款,双方由此发生争议。

孙先生想知道,在劳动合同中约定提成工资,公司又在《销售人员提成暂行办法》中明确规

定“提成款应在合同货款回收后才支付”的情况下,他能否主张由公司提前向其支付全额提成款?

## ■律师说法

就孙先生反映的问题,记者采访了北京弘嘉律师事务所主任张立德律师。

张律师说,所谓业务提成制度,是企业针对销售人员的一项主要工资制度。在实践中,一般通过劳动合同约定或者企业规章制度的形式规定:款到提成。意思是说,只有销售人员的销售款项到账后,企业向销售人员支付相应的提成款。

在这里要明确的是,提成工资也是工资,属于劳动报酬。按照法律规定,员工既然已有销售业绩,那么,按照企业关于提成比例的规定或劳动合同约定向员

工支付相应的提成工资,是企业的法定义务。

而制订款到提成制度的目的,主要是想规避销售过程中可能发生的呆账、坏账,或者防范销售人员与客户恶意串通以虚假合同骗取提成。如果仅就管理而言,这的确是一项比较合适又合理的薪酬制度和财务管理制度。但是,这种合理并不意味着它就符合法律规定。因为,劳动法律法规早已规定:劳动者与企业之间的劳动关系解除或终止时,企业应当与员工结清工资。

因此,当员工离职时如企业不予兑现员工离职前的提成,而仍然坚持“款到提成”,该行为显而易见是违法的。

从另一个角度看,销售合同中的合同款项是否能够回收,在法律性质上属于买卖双方之间的争议,该争议的能否解决,即销售款项是否能够回收,不能成为

企业拒付离职员工业务提成的合法理由。

本案中,如果公司坚持劳动合同约定或企业规定,那么,孙先生就需在离职后继续就销售回款事项进行催款。而此时,孙先生已经离职,他应该以何种身份去向第三方客户催款?公司想过没有?

此外,催款是工作行为。如企业要求像孙先生这样的离职员工催款,那么,在催款过程中,企业是否又需向这些离职员工支付相应的工作报酬?这显然违背了公司的初衷。

结合本案实际,在双方已确认提成款项、企业亦认同提成数额的前提下,张律师认为,无论于情于理于法,公司都应当向孙先生支付全部提成工资。当然,如果双方就提成工资支付和催款事项已另行达成协议的,可按双方约定处理。