

# “三方协议”不是劳动合同 大学生就业需协议合同一起签

□本报记者 赵新政

近日,已在一家单位工作两个多月的小韩向本报咨询说,他是今年的应届大学毕业生,单位与他签订了“三方协议”,也签订了劳动合同。可是,他的同学有人只签订了其中的一项。他想知道这二者之间有什么区别?分别有什么作用?是不是只签其中一项就行?如果只签协议不签合同,能不能保障就业?此外,他还想了解应届生找工作需要注意些什么,才能避免被用人单位侵权?

就上述疑问,北京中闻律师事务所合伙人律师沈斌侗在接受记者采访时说,弄清上述问题的关键是先要知道什么是“三方协议”,以及它与劳动合同的区别和联系。

## “三方协议”并非劳动合同 入职后自行终止

沈律师说,所谓“三方协议”是普通高等学校毕业生、硕士研究生就业协议书的简称,是指高校毕业生、用人单位和学校三方,在规定期限内确立就业关系、明确双方权利和义务而达成的书面协议。该协议是计划经济体制下“包分配”制度的产物,即学校代表教育行政部门将毕业生派到用人单位。然而,随着社会主义市场经济体制的建立和完善,包分配制度已经被自主择业所替代,但“三方协议”仍然存在,其影响到毕业生户籍、人事编制、档案接收存管、公积金缴存等相关就业事项。一般来说,该协议在毕业生到单位报到、用人单位正式接收后自行终止。

“三方协议”并非劳动合同,二者有较大差异。沈律师说,其差别表现在多个方面。其一,签约主体不同。“三方协议”有毕业生、学校和用人单位三方主体,而劳动合同只有劳动者和用人单位两方。其二,性质不同。“三方协议”的性质属于预约合同,即当事人约定为在将来一定期限内订立劳动合同而达成的允诺或协议。劳动合同则是劳动者和用人单位确立劳动关系、明确双方权利和义务的协议。其三,签约主体资格也不同。有资格签署“三方协议”的用人单位是具有独立的人事管理权的单位。在实践中,很多毕业生就业的用人单位并无独立的人事管理权,其“三方协议”往

往只能跟该单位所委托进行档案存管的人才交流中心签订。其四,内容不同。“三方协议”的内容仅包括当事人信息等,而《劳动合同法》第17条对劳动合同的内容有明确规定。其五,法律适用不同。有关“三方协议”的争议处理主要适用民法,而劳动合同争议处理则适用劳动法。

正因为如此,有人认为“三方协议”只是毕业生、用人单位、学校三方之间签订的就业意向,对双方没有劳动法上的约束力。沈律师说,这种认识是不正确的,要具体情况具体分析。

第一种情况,如果在校大学生符合法定就业年龄,在签订“三方协议”后已经到用人单位实习的,学生的实习行为受劳动法的保护,“三方协议”可以作为证明双方存在劳动关系的证据。用人单位违法解除“三方协议”的,学生有权要求签订书面劳动合同,继续履行双方的劳动关系,并赔偿恢复劳动关系期间的工资待遇损失。当然,学生也有权选择不要求继续履行劳动关系,要求单位支付违法解除劳动关系赔偿。

另外一种情况是,如果在签订“三方协议”后,学生并未到用人单位进行实习,则双方关系不受劳动法调整,双方的关系受合同法的调整。这种情况下,用人单位无依据地单方擅自解除协议,属违约行为,解约方承担违约责任,可以依据《合同法》第107条规定,当事人一方不履行合同义务或者履行合同义务不符合约定的,应当承担继续履行、采取补救措施或者赔偿损失等违

约责任。

## 以就业为目的的实习 应当视为劳动关系

对于小韩关注的学生“实习期”是什么性质、是否受法律保护、如何保障实习期学生的合法权益等问题,沈斌侗律师说,关于在校学生实习的概念,截至目前还没有明确具体的说法。教育法虽有涉及,但也没有明确其具体含义。由教育部、财政部、人力资源和社会保障部等部门颁布的《职业学校学生实习管理规定》和教育部、财政部颁布的《高等学校学生勤工助学管理办法》分别就职业学校学生实习和高等学校学生勤工助学实习进行了规定。尽管学界和实务界存在争议,但根据原劳动部的相关规定,在校生实习,不视为就业,不属于劳动关系。

试用期属于劳动法里的概念,是指用人单位与初次录用员工相互的考察期。劳动合同法对其适用条件、期限、试用期间工资以及解除有明确规定,且试用期的员工与用人单位之间仍为劳动关系,双方须签订书面劳动合同。因此,实习和试用期在适用对象、法律关系性质等方面都不同。用人单位对拿到毕业证书的应届毕业生仍要求实习,并不符合法律规定,因为实习的对象是在校学生。尽管用人单位与应届毕业生签订了实习协议,只要双方符合构成劳动关系的条件,则不应被认定为实习,而应认定为构成劳动关系。

沈律师认为,对在校生的实习也不能一概而论。根据在校实习生类别的不同,可分为就业型实习、培训型实习和勤工俭学型实习。如果该学生的实习不以就业为目的,只是勤工俭学、培训型的实习,可以不视为劳动关系,不受劳动法调整。但是,对于在校已经达到法定劳动年龄,且在用人单位实习是为了今后在该单位就业,从而对该单位进行考察了解的就业型实习,双方的关系应受劳动法的调整。

## 应届毕业生就业 既要签协议还要签合同

在就业难背景下,高校毕业生在求职过程中应注意哪些法律

问题、如何保护自己的合法权益呢?沈律师说,除了要求用人单位合法合规外,作为毕业生要增强自我保护意识尤为重要。在就业时,即使签了“三方协议”,也应与用人单位签订劳动合同。

一些应届生或用人单位认为大学生未毕业前的实习,不属于劳动关系,双方可以不签订劳动合同,但双方发生争议后,多地法院已经作出生效判决,认定双方属于劳动关系。沈律师说,虽然我国不属于判例法国家,但此类型的判决仍有非常积极的意义。

从另一角度看,用人单位出于自身负责的态度,也应当积极做好和以就业为目的的全职实习生的签订劳动合同工作,并办理工伤保险缴纳手续,避免用人单位不必要的经济损失。例如,实习生发生工伤后,本来应当由用人单位来承担,或者用人单位可能承担用工后未签订书面劳动合同的双倍工资风险。

此外,应届毕业生入职时,用人单位要求扣押身份证件、要求提供担保或者以其他任何名义向劳动者收取财物的,应依法予以拒绝。因为,《劳动合同法》第9条规定,单位在招录员工时,扣押劳动者的身份证件,收取保证金、制费、培训费等行为都是违反法律规定的。

应届毕业生在面临“试用期”要求时,应了解关于试用期内劳动者权益的法律规定。《劳动合同法》第19条、第20条都对此作出了相关规定。应届毕业生入职后可要求用人单位在用工起三十日内为其缴纳社会保险。

沈律师说,在与单位签订劳动合同时,应届毕业生应仔细阅读劳动合同条款。劳动合同是用人单位与劳动者之间就权利、义务进行明确约定的书面文件,求职者一旦签名,除非条款违法违规无效,否则即意味着对相应条款的认可与接受。因此,在签署劳动合同时,应届毕业生应当仔细阅读相关条款,尤其关注其中关于合同期限、工作岗位、工资待遇、工作时间、工作地点的部分;如部分条款存有歧义,则应当及时提出,要求人事工作人员进行说明、备注;若部分条款中有空白,则需及时进行勾画,避免遭遇“事后添加”的情况发生。

## 丈夫贪财虚假诉讼 妻子有权请求撤销

编辑同志:

我与丈夫因长期异地分居且感情不和,致使彼此关系日益恶化,如今甚至到了准备离婚的地步。丈夫为了多分得夫妻共同财产,早在半年前,便在其好友李某恶意串通之后,由李某谎称丈夫借了其100万元用于超市经营投资,并持伪造的借条,以丈夫逾期不还为由,向法院提起诉讼要求返还本息。法院因不明真相,组织李某和丈夫进行了调解,并达成还款协议且由法院送达了调解书。而我一直对此一无所知。

近日,丈夫面对我的离婚请求,以盖有法院公章的调解书为凭,声称要么由我承担其中的一半即50万元的债务,要么从我应得的夫妻共同财产中、分出价值50万元的财产归其所有。

请问:我能否要求法院撤销该调解书?

读者:张茹宛

张茹宛:

尽管法院送达的调解书已经发生法律效力,但你可以要求法院予以撤销。

一方面,你丈夫和李某的行为属于虚假诉讼。《最高人民法院关于防范和制裁虚假诉讼的指导意见》第1条规定:“虚假诉讼一般包含以下要素:(1)以规避法律、法规或国家政策谋取非法利益为目的;(2)双方当事人存在恶意串通;(3)虚构事实;(4)借用合法的民事程序;(5)侵害国家利益、社会公共利益或者案外人的合法权益。”鉴于你丈夫和李某之间的诉讼,属于恶意串通、虚构借款事实、目的在于让你丈夫多分得夫妻共同财产即损害了你的合法权益,意味着明显当属其列。

另一方面,你有权请求撤销。《民事诉讼法》第五十六条规定:“对当事人双方的诉讼标的,第三人认为有独立请求权的,有权提起诉讼。对当事人双方的诉讼标的,第三人虽然没有独立请求权,但案件处理结果同他有法律上的利害关系的,可以申请参加诉讼,或者由人民法院通知他参加诉讼。人民法院判决承担民事责任的第三人,有当事人的诉讼权利义务。前两款规定的第三人,因不能归责于本人的事由未参加诉讼,但有证据证明发生法律效力的判决、裁定、调解书的部分或者全部内容错误,损害其民事权益的,可以自知道或者应当知道其民事权益受到损害之日起六个月内,向作出该判决、裁定、调解书的人民法院提起诉讼。人民法院经审理,诉讼请求成立的,应当改变或者撤销原判决、裁定、调解书;诉讼请求不成立的,驳回诉讼请求。”正因为法院主持调解的结果与你有着直接的利害关系,甚至你丈夫已经将其作为多分财产的依据,而你对此一无所知,决定了你可以提起撤销权之诉,法院也会支持你的诉求。

(颜东岳)

## ■有问必答

提问:劳务派遣工 赵顺生 回答:北京市总工会法律服务中心 鲁晶晶

## 最低工资中含社保费吗?

劳务派遣工 赵顺生:我是从河南老家来到北京打工的农民工,从2013年7月起,被一家劳务派遣公司聘用,入职后签订了三年劳动合同,然后将我派遣到一家运输公司工作。

2015年4月,我在工作中受伤,此后未进行工伤认定。从2015年5月1日起,运输公司停止了我的工作,因我有伤需要在家休养,劳务派遣公司表示每月可

以按北京市最低工资给我发薪水,但当时到手只有1200元,单位说得扣社会保险费,所以我领到手的工资数额比北京市规定的最低工资要少几百元钱。

从今年4月起,公司每月发放1400元工资,说虽然最低工资标准涨了,但社保费的标准也提高了。我想咨询一下:单位发给我的最低工资里面,是否包含了社保费?法律在这方面是怎么规

□本报记者 王香阑

定的?

鲁晶晶:您好,北京市最低工资标准是不含住房公积金和社会保险费的。

根据我市调整最低工资标准的通知中明确规定,下列项目不作为最低工资标准的组成部分,用人单位应按规定另行支付:(一)劳动者在中班、夜班、高温、低温、井下、有毒有害等特殊工作环境、条件下的津贴;(二)劳动者

应得的加班、加点工资;(三)劳动者个人应缴纳的各项社会保险费和住房公积金;(四)根据国家和本市规定不计入最低工资标准的其它收入。

