

■能力重新“试” ■岗位重新“适” ■“关系”重新认  
■“部门”重新调 ■“薪水”重新定 ■“工龄”重新算

# 农民工节后遭遇6种尴尬 如何破解

□王景龙 李峰 石井川

连日来,高高兴兴度过春节长假的农民工开始陆续返回城市。但是,他们中的一些人却遭遇了能力被重新“试”、岗位被重新“适”、“关系”被重新认、“部门”被重新调、“薪水”被重新定、“工龄”被重新算等尴尬,过年的喜庆劲儿一下子全没了。不过,也不用太发愁,只要能找到用人单位的过错,法律能够给出一个公道。

## 能力被重新“试”

**【案情】**郑某是某运输队干装卸的农民工,他去年从湖北农村来到这个运输队,已在这儿干满一年,去年年底合同到期。近日,他回家过完春节后又来到这个运输队,要求继续在这里打工。老板同意他继续在队里干,但声明“过去的一切已经‘翻篇’了,现在要从头开始”。郑某急问什么意思?老板说,去年签合同时在合同中已规定了二个月的试用期,今年是新签劳动合同,还得有二个月试用期。“在试用期内要开试用工资,是正常工资的60%。”

**【评析】**《劳动合同法》第19条规定:劳动合同期限三个月以上不满一年的,试用期不得超过一个月;劳动合同期限一年以上不满三年的,试用期不得超过二个月;三年以上固定期限和无固定期限的劳动合同,试用期不得超过六个月。同一用人单位与同一劳动者只能约定一次试用期。

试用期是在劳动合同期限内,用人单位对劳动者是否合格进行考核,劳动者对用人单位是否符合自己要求进行了解的期限。既然过去郑某已经通过了试用,用人单位和郑某双方已经有所了解,对其是否合格已经进行过考核,所以,就没有必要再次考核再试用了。

此外,《劳动合同法》第20条规定:“劳动者在试用期的工资不得低于本单位相同岗位最低档工资或者劳动合同约定工资的百分之八十,并不得低于用人单位所在地的最低工资标准”。郑某可以此为据,与老板协商签订劳动合同的相关内容。

## 岗位被重新“适”

**【案情】**小沈是农村姑娘,在农大的专业是企业管理。去年,她应聘到一家企业当了一名资料员。这份工作风吹不着、雨淋不着,虽然工资不高,可工作在室内,她觉得很满意。谁料,这次春节回乡看望父母回来却被告知:其工作岗位调整为作业队测量放线员了。

经了解,接替自己工作的是公司一位实权人士的刚高中毕业的女儿。要说年轻人下基层去一线吃点苦没什么,岗位调整可以重新适应,可眼看自己原来的岗位“被这样抢夺”,她很郁闷。她找公司讨说法,公司的回答是:“工作需要”。

**【评析】**依法签订的劳动合同对当事人双方具有约束力。工

作岗位,是劳动合同的重要内容,变更劳动合同,调整工作岗位,用人单位应当和劳动者协商。

《劳动合同法》第35条规定,“用人单位与劳动者协商一致,可以变更劳动合同约定的内容。变更劳动合同,应当采用书面形式。变更后的劳动合同文本由用人单位和劳动者各执一份。”这就是说,应当协商而不协商,单方调岗排除劳动者平等协商权利、损害了劳动者的合法权益,一般是无效的。

按照《劳动合同法》第40条规定,劳动者不能胜任本职工作,用人单位无需征求劳动者的意见,可以单方变更劳动者的工作岗位。可是,这里的前提,那就是用人单位必须为“不胜任”提供证据,承担举证责任,这决不是一个“工作需要”可了结的。

## “关系”被重新认

**【案情】**农民工王某,起早贪黑在某公司作保洁近五年。她与单位签的三年期劳动合同,于今年春节后到期。春节前她回家过年,当时还没听到啥说法。近日,她返回单位上班却被告知:单位成立了派遣公司,新成立的派遣公司是一个独立的法人单位。她们这些保洁工被集体转移给派遣公司了。再签劳动合同要和派遣公司签。

单位还告诉她,此后她虽然还在这儿干保洁工作,岗位和工作范围没啥变化,可她是派遣公司的人了,工资、福利待遇都得和派遣公司重新商量确定。

突然变成派遣公司的人,王某有点不适应,有一种“劳动关系被贩卖”的感觉。

**【评析】**劳务派遣是一种用工方式,它的最大特点是劳动力雇佣和劳动力使用相分离,派遣劳动者不与用工单位签订劳动合同、发生劳动关系,而是与派遣机构存在劳动关系。

王某的情况属于“逆向派遣”,即劳动者已在用人单位长期工作,但合同到期后,工作单位不再与其续签劳动合同,而是找一家派遣公司与其签订劳务派遣合同,使劳动者以派遣员工的名义继续在原用人单位劳动。而这种派遣是法律禁止的,《劳动合同法》第67条明确规定:“用人单位不得设立劳务派遣单位向本单位或者所属单位派遣劳动者”。

## “部门”被重新调

**【案情】**农民工姜某在一货

运公司当了8年押运员。该公司下属十几个分公司,不知出于什么原因,公司每年都要对分公司进行调整,这种分分合合导致各分公司所属员工的劳动合同要一年一签。而这一变一签,员工的工作内容没啥变动,可工资会大幅度减少,其它待遇也会降低。因为今年变化更大,春节后姜某来公司上班,上上下下跑了大半天,还没有弄清自己属于哪个分公司的人,至于续签劳动合同、工资待遇如何还是没影的事。

**【评析】**现实中,有不少单位会交替变化单位名称,注销、设立新公司,或创设、合并分公司。舍弃其他不说,单就姜某遇到的问题而言,其所在单位采取不断重新签订劳动合同的手法,很容易使劳动者的工资待遇等每隔一段时间回到一个新的起点,进而损害员工的利益。

从劳动关系的角度看,如果用人单位只是变更名称而其自身没有发生变化时,劳动者与用人单位之间的劳动关系就没有变化,双方签订的劳动合同继续有效,原劳动合同应当继续履行。

同样,用人单位合并或分立,在没有消灭原主体资格的情况下,合并或分立后的用人单位仍然是劳动合同订立时的一方当事人,原劳动合同仍然有效,仍应继续履行。

就此,《劳动合同法》第33条、第34条明确规定:用人单位变更名称、法定代表人、主要负责人或者投资人等事项,不影响劳动合同的履行。用人单位发生合并或者分立等情况,原劳动合同继续有效,劳动合同由承继其权利和义务的用人单位继续履行。

## “薪水”被重新定

**【案情】**周某是一外企的农民工,在该企业的后勤岗位干了三年多。节前,他按公司安排回家过年。近日,他领取了1月份的工资。但他发现,这个月的工资少了200多元。经了解,这是企业管理层单方面决定的,原因是企业效益不好,企业决定减发二线工人工资。

为此,周某找企业人事部门交涉,人事部门的答复是:“新年新开端,工资发多发少,由企业自主决定。至于每个人工资高低,企业有权重新确定。如果你认为新订的工资低,可以走人。”

**【评析】**劳动合同是劳动者与用工单位之间确立劳动关系,明确双方权利和义务的协议。工资是劳动合同的重要内容。周某

不服企业的决定,可以依据如下法律规定维护自身权益。

《劳动合同法》第29条规定:用人单位与劳动者应当按照劳动合同的约定,全面履行各自的义务。用人单位不经和劳动者协商单方降低劳动者的工资是违法的。因劳动者有不同意见辞退劳动者属违法与劳动者解除劳动合同。

《劳动合同法》第30条、第48条规定:用人单位应当按照劳动合同约定和国家规定,向劳动者及时足额支付劳动报酬。用人单位拖欠或者未足额支付劳动报酬的,劳动者可以依法向当地人民法院申请支付令,人民法院应当依法发出支付令。

用人单位违反本法规定解除或者终止劳动合同,劳动者要求继续履行劳动合同的,用人单位应当继续履行;劳动者不要求继续履行劳动合同或者劳动合同已经不能继续履行的,用人单位应当依照本法第87条规定支付赔偿金。

《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。

## “工龄”被重新算

**【案情】**吴某是一民营企业的农民工。他在该企业当锅炉工已经八年多,固定期限的劳动合同已经签了二次。春节放假回家后,他近日返回单位上班,但被告知:因放假“合同中断”。其合同需重新签订,工龄“从零”开始起算。企业这种做法,不但规避了不与他签订无固定期限劳动合同的责任,还使他“带薪年休假”的希望也成了泡影。

**【评析】**《国务院发布的全国年节及纪念日放假办法》第二条规定,春节放假3天。由于春节放假是国务院的规定,故其不能引起合同“中断”,更不能使原合同期限“归于零”。即使是企业自行规定的“放假”,没有法定事由、没履行法定手续、没有给工人发放辞退补偿金,企业与劳动者的劳动合同也不会因放假而“中断”。节前节后,劳动者工作时间,应连续计算。

因此,吴某除依《劳动合同法》第14条规定向企业要求订立无固定期限劳动合同外,还可依据国务院发布的《职工带薪年休假条例》第2条、第3条规定,按自己的工龄享受5至15天的带薪年休假。

## 违规宣传买房落户 工商查处予以处罚

近年来,伴随着房地产市场的迅猛发展,房地产广告也铺天盖地席卷而来。其中,不乏涉嫌虚假宣传、违法发布的房地产广告,严重影响了广大消费者的切身利益。怀柔工商分局就查处了一起房地产开发公司违规发布广告的案例。

### 基本案情

2016年6月,怀柔某房地产开发公司为销售其房地产项目,委托某广告传媒有限公司发布该房地产预售广告,支付广告费1400元。该预售广告中含有“可落户”内容,同时该广告中未注明房地产项目内设的政府服务大厅,派出所、幼儿园、学校、医疗中心等交通、商业、文化教育设施及其他市政条件在规划或者建设中,未注明广告中所使用的房地产项目照片非实景图,为效果图,且该房地产项目未取得预售许可证。怀柔工商分局依法责令该房地产开发公司停止违法行为,并处罚款1400元,该违法广告的经营者、发布者另案予以处罚。

### 工商提醒

国家工商行政总局发布的《房地产广告发布规定》于2016年2月1日起施行。该规定要求房地产广告中不得含有广告主能够为入住者办理户口、就业、升学等事项的承诺。房地产广告对户口、升学等的承诺会吸引更多的非本地居民和适龄儿童家庭的购房欲望,但户口、升学等问题涉及不同部门、不同时期的不同政策,建议消费者购房时详细咨询相关部门,以了解相应政策的准入条件,以免购房后出现不能迁户口、升学等问题的困扰。

### 法规链接

《房地产广告发布规定》第三条规定:房地产广告必须真实、合法、科学、准确,不得欺骗、误导消费者。

《房地产广告发布规定》第五条第四项规定:预售房地产,但未取得该项目预售许可证的,不得发布广告。

《房地产广告发布规定》第十二条规定:房地产广告中涉及的交通、商业、文化教育设施及其他市政条件等,如在规划或者建设中,应当在广告中注明。

《房地产广告发布规定》第十五条规定:房地产广告中使用建筑设计效果图或者模型照片的,应当在广告中注明。

《房地产广告发布规定》第十八条规定:房地产广告中不得含有广告主能够为入住者办理户口、就业、升学等事项的承诺。

《房地产广告发布规定》第二十一条规定:违反本规定发布广告,《广告法》及其他法律法规有规定的,依照有关法律法规规定予以处罚。法律法规没有规定的,对负有责任的广告主、广告经营者、广告发布者,处以违法所得三倍以下但不超过三万元的罚款;没有违法所得的,处以下一万元以下的罚款。

怀柔分局 王刚



怀柔工商专栏