春节进城务工，这些权利应维护

年前，因农民工返乡过节导致餐饮、宾馆、超市等服务业用工紧张。与此同时，却有一些人逆向流动进城当“春节工”填补这一空缺。可是，这些员工常常因无合同、无社保，其合法权益受损后维权困难。以下案例及解决问题的方式，对此提供了一些维权思路，阐明了他们有权享受的相关待遇。

案例1

“春节工”非因工患病，应享受医保待遇

王某来自农村，在家开过饭店。春节期间，他来到一家城市酒店帮厨，为顾客制作年夜饭。酒店与他约定：每天早上5点到凌晨2点工作，期限15天，工资2000元。

上班当天，从早上买菜开始到返回酒店择菜、切菜、码盘、洗碗，几乎没有停顿的时候。凌晨二点多，他下班回出租屋时发生排尿困难。紧急送医后，诊断结果为输尿管结石。因结石体积过大，碎石没有成功，他又做了手术。

这次住院，他花了2万元住院手术费。因没有缴纳社保，这些费用只能自理。他要求酒店予以报销，但被拒绝。

评析

《劳动合同法》第68条规定，非全日制用工以小时计酬为主，劳动者在同一用人单位一般平均每日工作时间不超过4小时，每周工作时间累计不超过24小时。而王某和酒店约定的工作时间，远远超过非全日制用工的工作时间，因此，双方形成的劳动关系是一种全日制劳动关系。

既然双方是正常的劳动关系，那么，酒店就应当为王某缴纳社会保险。其中，医疗保险是社会保险的重要组成部分，享受医疗保险待遇是劳动者的权利。根据《工伤保险条例》相关规定，用人单位应缴不缴社会保险费，不影响职工医疗保险待遇的享受。因此，酒店应当承担王某一定的医疗费用。

案例2

“春节工”加班，单位应付加班费用

某销售公司节前招工搞促销，于某前来应聘。当时，公司拿出一份月薪4000元的合同，让他在上边签字。该合同同时约定，上述薪酬包括加班费。

入职后，于某每天早上5点出发，四处发送传单、送样品，还要签订单。不仅中午不能休息，晚上7点收工回来后还要算账、结账，每天工作十五六个小时。

这种情况下，公司还不发加班费。于某忍无可忍，便找公司索要。而公司的答复是：劳动合同已约定加班费包含在工资中，双方正在履行合同，故不能再额外发加班费。

评析

用人单位与工人可以约定薪金和加班，但加班无论在时间上、报酬上都要受法律规范，不能违反法律规定，更不能以合同中约定“薪金包括加班费”就无期限地让工人加班，且不付加班费。

对此，《劳动法》第41条规定：用人单位由于生产经营需要，经与工会和劳动者协商后可以延长工作时间，一般每日不得超过1小时；因特殊原因需要延长工作时间的，在保障劳动者身体健康的条件下延长工作时间每日不得超过3小时，但是每月不得超过36小时。

对于超过36小时的部分，应根据《劳动法》第44条规定，按照下列标准支付报酬：（一）安排劳动者延长工作时间的，支付不低于工资的150%的工资报酬；（二）休息日安排劳动者工作又不能安排补休的，支付不低于工资的200%的工资报酬；（三）法定休假日安排劳动者工作的，支付不低于工资的300%的工资报酬。

案例3

“春节工”享有养老保险，单位应予缴纳

为加强春节期间安全保卫工作，农民工老齐、老吴经人介绍来到某公司仓库值班。公司安排他二人每天倒班，每班工作12小时、工资100元。从正月初一到十五，总计用工15天，工资1500元。

当时，公司未与他们谈养老等社会保险缴纳事宜。近日，当他们问及此事时，公司先说他们工期短没有保险，后又改口说保险包含在他们的工资里。

评析

《社会保险法》规定，社会保险制度坚持广覆盖、保基本、多层次、可持续的方针。中华人民共和国境内的用人单位和个人依法缴纳社会保险费。职工应当参加基本养老保险，由用人单位和职工共同缴纳基本养老保险费。职工应当参加职工基本医疗保险，由用人单位和职工按照国家规定共同缴纳基本医疗保险费。职工应当参加工伤保险，由用人单位缴纳工伤保险费，职工不缴纳工伤保险费。

本案中，老齐、老吴为公司全日制用工，故公司应当给他们上养老、医疗、工伤等各种社会保险。因此，该公司所说的“短期”工无养老保险、“养老保险在工资里”的说法是错误的、违法的。

案例4

“春节工”因工负伤，应当认定为工伤

节前快递工作繁忙，刘某经人介绍来到某快递公司帮忙。公司与其约定，每天工资100元，工作时间半个月。

今年大年初一，刘某骑电动三轮车送快递时不慎翻入路边深沟身受重伤。而公司没给他缴纳工伤保险，所以，就以双方系“短期用工”、他“工作时间短”为由，拒绝为其申请工伤认定，且不承担他的医疗费。

评析

不管刘某是公司的短期工还是长期工，只要他服从公司的管理，为了公司的经营、按照公司的指派进行劳动，公司即与其建立了劳动关系。刘某在工作中所受伤害，不论其是否存在过错，均应认定为工伤。而且，认定工伤这件事，与其上岗时间长短没有关系。

再者，负工伤职工享受工伤、劳保待遇，是法律赋予的权利，该权利与单位是否为其缴纳保险也没有直接的关系。

本案中，如果公司不按规定为刘某申请工伤认定，其本人或其近亲属、工会组织可在事故伤害发生之日起1年内，直接向公司所在地社会保险行政部门提出工伤认定申请。根据《社会保险法》第41条、《工伤保险条例》第62条等规定，刘某应享受的工伤待遇由公司负担。

王景龙 王子琪 赵庆坤 法官

员工年终考核垫底 单位可否单方调岗

编辑同志：

2017年初，我所在公司推出的、经职工代表大会通过和工会同意的工作方案载明：如果员工不能按要求完成同工种、同岗位人员的全年工作量，公司有权在下一年度单方对该员工进行调岗调薪。

由于我在2017年度所完成的工作任务不足员工平均数的80%，处在垫底位置，所以，公司于近日决定将我调整到保洁部门。

考虑到保洁岗位又脏又累工资也低，我一再表示反对，且承诺我一定会在原岗位努力工作，创造新业绩，但公司执意单方改变劳动合同确定的、我的原工作岗位。

请问：公司的做法对吗？

读者：孙丽芳

孙丽芳：

公司的做法并无不当。

根据《劳动合同法》第17条规定，工作内容、工作地点、劳动报酬、劳动条件等属劳动合同必备条款，而调岗调薪必将导致对应的条款发生变化。为此，如果用人单位要对员工调岗调薪，应当符合下列条件：

一是协商。《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。”即一般情况下，如果未经员工同意，用人单位不得单方调岗调薪。

二是依法。《劳动合同法》第40条规定：“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，用人单位提前三十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。”即在用人单位没有故意提高定额标准，使员工无法完成的情况下，如果员工不能按要求完成劳动合同中约定的任务或者同工种、同岗位人员的工作量，用人单位依据可以该条款单方调岗调薪。

三是依规。《劳动合同法》第4条规定：“用人单位应当依法建立和完善劳动规章制度，保障劳动者享有劳动权利、履行劳动义务。用人单位在制定、修改或者决定有关劳动报酬、工作时间、休息休假、劳动安全卫生、保险福利、职工培训、劳动纪律以及劳动定额管理等直接涉及劳动者切身利益的规章制度或者重大事项时，应当经职工代表大会或者全体职工讨论，提出方案和意见，与工会或者职工代表平等协商确定。”也就是说，如果用人单位的调岗调薪方案，经过了对应的程序，即享有单方调岗调薪的权利。

与之对应，由于公司的相关调岗调薪方案，在2017年初就已经过职工代表大会通过和工会同意，而你全年未能完成同工种、同岗位人员的工作量，因此，公司有权对你调岗调薪。

颜梅生 法官

节假日购物消费提示

节假日是各类消费的高峰期,也是各类消费纠纷的高发期。怀柔工商分局提醒广大消费者:节日购物要理性,消费须谨慎,远离消费陷阱,避免上当受骗,减少消费纠纷。在此提醒广大消费者要注意以下几点:

一是选购要到正规商场、超市购买商品，不要购买流动商贩销售的各类食品、服装、家电等。购物时要察看商家证照信息情况,对商品的保质期、生产日期、生产厂家等信息也要仔细查看，对购物凭证一定要保留；不要购买“三无”产品和到没有证照的商家消费。

二是理性对待商家促销活动,远离购物陷阱。节日期间,商家促销手段层出不穷，存在价格欺诈、虚假宣传、折扣误导、规避责任等消费陷阱。建议消费者理性消费，对节日期间商场打折促销要货比三家，切记莫因贪小便宜吃大亏。

三是网络购物要谨慎。因网上购物服务方便、快捷、优惠力度大等诸多优势的显现，已成为许多消费者购买商品的首选，但是由于网上商家鱼龙混杂，特别是商品质量不合格、商家不履行合同约定的问题时常发生，引发消费纠纷。建议消费者在选择网上购物时，要选择信誉良好的网购平台和商家,查看相关评价,提交订单时仔细核对商品相关信息，注意保留好交易电子凭证。

消费者在购物时发生消费纠纷，可以通过以下几种途径解决，一是与商家协商解决；二是通过全国12315互联网平台或北京消费投诉APP进行投诉；三是拨打12315或12345热线电话进行投诉。

怀柔分局 吴保龙

怀柔工商专栏

【常律师信箱】

【常律师信箱】由劳动午报主办，北京司法大讲堂与北京市常鸿律师事务所协办。该栏目针对职工群众关心的法律和维权问题进行解答。如您有法律问题或疑惑，也可来电咨询常鸿律师事务所。我们将全力以赴，维护您的合法权益。

常律师：

您好。我在A单位工作一年后跳槽到B单位，其中我在A单位工作了一年半，按照B单位的规章制度，我无法享受年休假，B单位要求在本单位工作连续工作一年以上方可享受年休假。请问我有年休假吗？另外单位关于年休假的规定合法吗？

答：

按照我国人力资源和社会保障部的相关规定，关于带薪年休假的享受条件《企业职工带薪年休假实施办法》第三条中的“职工连续工作满12个月以上”，既包括职工在同一用人单位连续工作满12个月以上的情形，也包括职工在不同用人单位连续工作满12个月以上的情形。据此，您完全符合享受年休假的条件。但您需要提供A单位劳动合同、缴纳社保费记录或者其他具有法律效力的证明材料确定您曾在原单位连续工作满一年以上。

另单位的规章制度应符合法律、法规的规定，同时劳动行政部门具有对用人单位规章制度的监督检查责任。如果用人单位直接涉及劳动者切身利益的规章制度违反法律、法规规定的，您可以向用人单位的所在地劳动监察部门进行投诉、举报来维护您的合法权益。

北京司法大讲堂
常鸿律师事务所 协办
常律师信箱
免费咨询热线：
13601074375

lawyerchang@188.com