

劳务派遣单位和用工单位的责任如何划分？

劳务派遣是指由劳务派遣公司与被派遣劳动者订立劳动合同，把劳动者派向用工单位，由用工单位向劳务派遣公司支付服务费的一种用工形式。由于和派遣工建立劳动关系的是劳务派遣公司，而使用派遣工劳动力的是用工单位，因此，在劳动义务承担及发生侵权责任时，两家单位往往相互推诿。在这种情况下如何正确处理矛盾争议呢？以下5个案例及其分析详细释明了相关劳动义务和侵权责任的承担者。

【案例1】未为派遣工缴社保，两家单位负连带责任

魏某于2019年7月6日入职A劳务派遣公司，该公司将其派遣至B公司从事运维工作。两家公司协议约定不为其缴纳社保费。魏某在B公司工作期间因工受伤，后被认定为工伤、九级伤残。就魏某的工伤保险待遇由谁承担责任，两家公司互相推诿，弄得魏某不知如何是好？

【点评】

《劳动合同法》第59条规定：“劳务派遣协议应当约定派遣岗位和人员数量、派遣期限、劳动报酬和社会保险费的数额与支付方式以及违反协议的责任。”《劳务派遣暂行规定》第8条第4项规定，劳务派遣单位应当按照国家规定和劳务派遣协议约定，依法为被派遣劳动者缴纳社会保险费，并办理社会保险相关手续。据此，派遣工的社保费由用工单位负担，参保手续由劳务派遣公司负责办理。

《劳动合同法》第92条规定：“劳务派遣单位、用工单位违反本法有关劳务派遣规定的，由劳动行政部门责令限期改正；

逾期不改正的，以每人五千元以上一万元以下的标准处以罚款，对劳务派遣单位，吊销其劳务派遣业务经营许可证。用工单位给被派遣劳动者造成损害的，劳务派遣单位与用工单位承担连带赔偿责任。”

根据上述规定，因两家公司约定不为魏某缴社保，故应对魏某的工伤保险待遇承担连带赔偿责任。

【案例2】用工单位安排加班，应当支付加班费

涂某于2020年8月入职某劳务派遣公司，双方签订了2年期的劳动合同。劳务派遣公司将其派遣至手机销售公司担任促销员。因工作需要，涂某经常在节假日加班，但从未领取过加班费。半年后，涂某要求手机公司支付加班费，但手机公司以其非本单位职工为由推脱。当他要求劳务派遣公司支付加班费时，劳务派遣公司又以其从未安排涂某加班为由予以拒绝。

那么，涂某的加班费应当由谁给付呢？

【点评】

《劳动合同法》第62条规定：“用工单位应当履行下列义务：（一）执行国家劳动标准，提供相应的劳动条件和劳动保护；（二）告知被派遣劳动者的工作要求和劳动报酬；（三）支付加班费、绩效奖金，提供与工作岗位相关的福利待遇；（四）对在岗被派遣劳动者进行工作岗位所必需的培训；（五）连续用工的，实行正常的工资调整机制。”因劳务派遣工的劳动成果归用工单位，所以，用工单位应当向被派遣劳动者支付加班工资、绩效工资等费用，或者由用工单位支付给

劳务派遣公司，再由劳务派遣公司支付给派遣工。

本案中，手机销售公司是用工单位，其应当依法向涂某支付加班费。如果其拒不支付加班费，涂某可将手机公司、劳务派遣公司作为共同被申请人申请劳动争议仲裁。

【案例3】派遣工因工造成他人损失，劳务派遣公司只承担过错责任

某商场与劳务派遣公司签订协议，约定由劳务派遣公司派遣1名具有电工资质和操作证的电工到商场工作，负责检测和维修商场的照明设备。蔡某被派遣过来后在一次维修设备过程中发生火灾，给商场和租户造成损失。经查，火灾是蔡某违规操作所致，而蔡某既无电工资质也无任何实践经验。

针对由谁来赔偿租户的损失，两家单位发生争议。

【点评】

《民法典》第1191条第2款规定：“劳务派遣期间，被派遣的工作人员因执行工作任务造成他人损害的，由接受劳务派遣的用工单位承担侵权责任；劳务派遣单位有过错的，承担相应的责任。”

据此，在劳务派遣公司具有过错的情况下，其应当与商场对租户的损失承担按份责任。也就是说，不仅商场需要赔偿租户的损失，劳务派遣公司由于在选派员工方面存在过错，也应当向租户承担与其过错程度相当的赔偿责任。

【案例4】派遣工被退回，劳务派遣公司应继续履行劳动合同

郭某等15人与劳务派遣公司签订

了2年期的劳动合同，此后，他们被派遣到宾馆做服务员。刚过1年，该宾馆因经营困难将郭某等15人退回劳务派遣公司。劳务派遣公司决定将郭某等人再派遣至保洁公司工作，同时，想协商降低郭某等人的工资基数及社会保险基数。

郭某等人不同意劳务派遣公司的要求，劳务派遣公司便与他们解除劳动合同。郭某等人不服，申请劳动争议仲裁裁决公司继续履行劳动合同，并支付他们被宾馆退回后无工作期间的工资。

仲裁裁决支持了郭某等人的请求。公司诉至法院，但法院作出了与裁决一致的判决。

【点评】

《劳务派遣暂行规定》第12条规定：“被派遣劳动者退回后在无工作期间，劳务派遣单位应当按照不低于所在地人民政府规定的最低工资标准，向其按月支付报酬。”

《劳务派遣暂行规定》第15条第2款规定：“被派遣劳动者因本规定第12条规定被用工单位退回，劳务派遣单位重新派遣时降低劳动合同约定条件，被派遣劳动者不同意的，劳务派遣单位不得解除劳动合同。但被派遣劳动者提出解除劳动合同的除外。”

本案中，宾馆因经营困难而退回郭某等人，其行为不违法。郭某等人被宾馆退回后，劳务派遣公司有义务重新派遣。在重新派遣时，可以与郭某等人就降低劳动合同约定条件进行协商。如果未能协商一致，劳务派遣公司也不得解除劳动合同，而应当继续履行劳动合同。

综上所述，仲裁机构及法院作出的裁判是正确的。

【案例5】派遣工被退回后遭违法解雇，用工单位应担责

王某于2020年7月3日与劳务派遣公司签订了2年期劳动合同，并被派遣到某学校后勤集团工作。2021年6月15日，该学校发现王某已有4个月身孕，认为其难以胜任工作，遂将其退回。由于无法重新派遣，劳务派遣公司解除了王某的劳动合同。王某以劳务派遣公司违法解雇为由，要求按经济补偿标准的二倍支付赔偿金。劳务派遣公司认为，王某被解雇是由于学校违法退工造成的，应当由学校负责支付赔偿金。

那么，王某的赔偿金应由哪家公司支付呢？

【点评】

《劳动合同法》第42条规定，女职工在孕期、产期、哺乳期的，且无《劳动合同法》第39条中的过错情形，用人单位不得解除劳动合同。《劳务派遣暂行规定》第13条规定，被派遣劳动者有《劳动合同法》第42条规定情形的，在派遣期限届满前，用工单位不得将其退回劳务派遣公司；派遣期限届满的，应当延续至相应情形消失时方可退回。由此可见，学校退回王某及劳务派遣公司解雇王某的做法均属违法，均应承担相应的法律责任。

《劳务派遣暂行规定》第24条规定，用工单位违法退回派遣工的，按照《劳动合同法》第92条第2款“……用工单位给被派遣劳动者造成损害的，劳务派遣单位与用工单位承担连带赔偿责任”的规定执行。据此，王某的赔偿金应当由劳务派遣公司给付，学校应当就赔偿金与劳务派遣公司承担连带责任。潘家永 律师

劳动合同到期终止公司应当出具证明

近日，读者小苏反映说，他大学毕业后来到一家农机公司工作，双方签订了为期3年的劳动合同。自到这家公司工作以来，由于专业对口，学用一致，公司也对他提供了许多工作上的便利条件，很快就使他成为公司的技术骨干。

日前，他与公司签订的劳动合同到期终止。考虑到父母的年龄较大，需要家人照顾，他便联系了一家离家较近的单位工作。但是，当他到公司办理离职手续时却遭到拒绝。公司不仅不向他出具终止劳动合同证明，还建议他继续在公司工作，希望双方续签下一阶段的劳动合同。

小苏想知道：他与公司的劳动合同已经到期终止，公司可以拒绝向他出具终止劳动合同证明吗？

法律分析

公司不能拒绝小苏请求，应当向其出具终止劳动合同

证明。劳动合同是劳动者与用人单位之间确立劳动关系，明确双方权利和义务的协议。劳动合同当事人不但要在合同存续期间严格遵守合同约定的权利义务，解除劳动合同也依法进行。

对此，《劳动合同法》第五十条规定：“用人单位应当在解除或者终止劳动合同时出具解除或者终止劳动合同的证明，并在十五日内为劳动者办理档案和社会保险关系转移手续。劳动者应当按照双方约定，办理工作交接。用人单位依照本法有关规定应当向劳动者支付经济补偿的，在办结工作交接时支付。用人单位对已经解除或者终止的劳动合同的文本，至少保存二年备查。”

依据该规定，既然小苏与农机公司签订的劳动合同已经到期，该合同已经处于终止状态，农机公司就应依据法律规定对小苏办理终止劳动合同证明等手续，且不能以任何理由加以拖延，或拒绝出具终止劳动合同证明。

另外，《劳动合同法》第八十九条规定：“用人单位违反本法规定未向劳动者出具解除或者终止劳动合同的书面证明，由劳动行政部门责令改正；给劳动者造成损害的，应当承担赔偿责任。”

因此，小苏可以继续要求农机公司为其出具终止劳动合同证明。如果农机公司仍然拒绝其请求，其可以向当地的人力资源和社会保障部门进行举报，由该机关予以查处或督促农机公司履行。同时，如果因为农机公司不予出具终止劳动合同证明行为影响就业，或带来其他方面的损害，小苏也有权向农机公司主张权利，要求农机公司对相应损失做出赔偿。在农机公司拒绝赔偿的情况下，小苏可以申请劳动争议仲裁，通过法律途径维护自己的合法权益。

程文华 律师

公司未提前30天通知不续签合同违法吗？

常律师：

您好！我第一次与公司签订的三年期劳动合同于今年7月1日到期。我想跟公司续签合同，但公司直到7月1日当天才通知我，说不与我续签劳动合同了。

请问：公司的做法合法吗？若不合法，我可以要求公司给予哪些赔偿？

答：

《北京市劳动合同规定》第四十条规定：“劳动合同期限届满前，用人单位应当提前30日将终止或者续订劳动合同意向以书面形式通知劳动者，经协商办理终止或者续订劳动合同手续。”第四十七条规定：“用人单位违反本法规定第四十条规定，终止劳动合同未提前30日通知劳动者的，以劳动者上月日平均工资为标准，每延迟1日支付劳动者1日工资的赔偿金。”

根据上述规定，公司未提前30日将终止劳动合同的意向以书面形式通知您，属于违法行为，您可以要求公司向您支付未提前30日书面形式通知终止劳动合同的一个月工资。

《劳动合同法》第四十六条规定：“有下列情形之一的，用人单位应当向劳动者支付经济补偿：……（五）除用人单位维持或者提高劳动合同约定条件续订劳动合同，劳动者不同意续订的情形外，依照本法第四十四条第一项规定终止固定期限劳动合同……”第四十七条规定：“经济补偿按劳动者在本单位工作的年限，每满一年支付一个月工资的标准向劳动者支付。六个月以上不满一年的，按一年计算；不满六个月的，向劳动者支付半个月工资的经济补偿。……本条所称月工资是指劳动者在劳动合同解除或者终止前十二个月的平均工资。”因此，您可以要求公司向您支付3个月工资作为补偿。

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：**13601074357**

lawyerchang@188.com

