

# 一起逆向劳务派遣引发的劳动争议

劳动者被要求与劳务派遣公司签订劳动合同，之后由劳务派遣公司将劳动者派回原单位工作，原来的工作岗位与工资待遇等均没有变化。对于这样的劳务派遣，法律认可吗？劳动者在这种情况下被解除劳动合同，劳动者的工作年限、经济补偿等如何计算？由谁承担赔偿责任？下文案例对这些疑问作出了法律解读。

## 工作两年后变成劳务派遣工，职工因不服从调岗遭遇解聘

2019年7月18日，赵立功（化名）入职一家房产公司，在S市从事置业顾问工作。2021年11月26日，某劳务派遣公司与赵立功签订自当日起至2023年2月28日止的劳动合同。此后，该劳务派遣公司派遣赵立功继续到房产公司从事原来的工作。

2021年12月2日，房产公司与劳务派遣公司签订协议，约定劳务派遣公司按照房产公司的要求，派遣一定数量的职工至房产公司工作。期间，房产公司向劳务派遣公司支付派遣服务费80元/人/月，其中包括经济补偿金、赔偿金、工伤费用等。

2022年11月18日，房产公司向赵立功发出《调岗通知书》，要求他于同年11月21日到相邻地级市H市某售楼部从事置业顾问工作。考虑到两个孩子在S市上学，爱人也在上班，如果他到H市工作家里会出现困难。况且，调岗通知未提及往返两地之间的出行费用，他明确向房产公司表示不同意调岗。

此后，房产公司向赵立功发出《提出异议后通知书》。该通知载明：根据劳动合同约定及公司制度的规定，调整你的工作岗位属于公司的用工管理权和自主权，并不以征得你的同意为前提，请按照通知要求按时到岗出勤，否则后果自负。

由于赵立功没有到H市上班，劳务派遣公司向其发出《返岗通知书》，主要内容是：你须于2022年11月24日到H市售楼部报到，逾期视为旷工，本单位有权与您解除劳动合同。

2022年11月28日，房产公司

将赵立功退回劳务派遣公司，理由是他连续旷工超过3日。同日，劳务派遣公司以他2022年11月21日起至至今未岗上班，旷工已达3天以上、严重违反规章制度为由，向他发出《解除劳动合同决定书》，决定于2022年11月26日起与他解除劳动合同。

## 逆向派遣属于违法，涉案单位承担连带赔偿责任

赵立功不接受房产公司、劳务派遣公司与他解除劳动合同的理由，遂向劳动争议仲裁机构提出仲裁申请，请求裁决两家公司向他支付违法解除劳动合同赔偿金89166元。

经审理，劳动争议仲裁机构裁决房产公司向赵立功支付违法解除劳动合同赔偿金89166元，劳务派遣公司对此承担连带赔偿责任。房产公司不服该裁决，诉至一审法院。

庭审中，房产公司在接受法庭询问时表示，调整赵立功工作地点的理由是公司因市场变化，对内部架构进行调整，无法安排赵立功在原工作岗位上上班。劳务派遣公司称，其在接到房产公司的人职派单后，将劳动合同提供给房产公司，再由房产公司与派遣职工签订劳动合同。派遣职工的工资待遇每月均由房产公司将工资明细发给劳务派遣公司，劳务派遣公司在此基础上添加上代缴的社保、公积金及管理费，再制作成费用明细回复给房产公司。之后，房产公司将款项汇给劳务派遣公司。赵立功、房产公司及劳务派遣公司一致确认赵立功被解除劳动合同前12个月平均工资为12738元。

一审法院认为，房产公司与赵立功之间是否存在劳动关系是本案争议的焦点。在案证据显

示，房产公司将包括赵立功在内的职工名单发送给劳务派遣公司，并安排赵立功与劳务派遣公司签订劳动合同，之后再由赵立功派遣至本单位工作，而且是在原工作岗位、地点从事原来的工作。由此，应当认定房产公司系以此规避用人单位的法律责任和义务，与《劳动合同法》等法律法规禁止用人单位设立劳务派遣单位向本单位或者所属单位派遣劳动者的立法本意相冲突。

鉴于房产公司的上述逆向派遣行为无异于自设劳务派遣单位向本单位及关联企业派遣劳动者，严重违背立法精神，颠倒了劳务派遣单位、用工单位与劳动者之间的关系，改变了劳动者劳动关系的归属，且损害了劳动者的利益，一审法院认定赵立功与劳务派遣公司签订的劳务派遣合同无效。

考虑到赵立功自入职起便在房产公司从事置业顾问工作，一直接受该公司的管理，在其工作场所、工作内容一直没有变化，其工资均由劳务派遣公司按照房产公司发送的明细进行发放，一审法院认定房产公司与赵立功之间一直存在劳动关系。

关于房产公司是否需要向赵立功支付违法解除劳动合同赔偿金问题。经查，赵立功入职该公司后一直在S市工作，其与劳务派遣公司签订的劳动合同约定的派遣工作地也是S市，因此，该公司应与赵立功协商一致调整其工作岗位，而本案中的该调岗行为明显不具有合理性。在此情况下，赵立功没有按照房产公司的要求至H市报到上班，仍在原岗位出勤，一审法院认为其不构成旷工。

一审法院认为，房产公司将赵立功退回劳务派遣公司的行为，在本质上属于与赵立功解除

劳动关系。此后，劳务派遣公司以旷工为由与赵立功解除劳动合同，应认定这两家公司的行为均属于违法解除劳动合同。依据《劳动合同法》第87条规定，赵立功有权要求这两家公司向他承担连带赔偿责任。

经核算，一审法院判决房产公司向赵立功支付违法解除劳动合同赔偿金89166元、劳务派遣公司对该赔偿义务承担连带赔偿责任。房产公司不服该判决提起上诉。经审理，二审法院于近日判决驳回上诉，维持原判。

## 【评析】

### 使用逆向派遣规避用工责任属违法

《劳动合同法》第67条规定：“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。”本案中，虽然涉案劳务派遣公司并非房产公司设立，但房产公司对赵立功的雇佣是长期的、稳定的，其行为性质与该法律规定禁止的行为性质相同，均是通过逆向派遣规避自己的法定责任。因此，赵立功与劳务派遣公司所签订的劳动合同无效，应由房产公司承担用工主体责任。

逆向劳务派遣系用人单位通过该用工方式将自有职工转变为劳务派遣人员，将原本由自己承担的法律责任转嫁给劳务派遣单位，其目的在于规避用人单位应当承担的法律义务。从公平和诚实信用角度看，采用逆向劳务派遣的方式颠倒了劳务派遣单位、用工单位与劳动者之间的关系，改变了劳动者劳动关系的归属，损害了劳动者的合法权益。基于此，国家才立法禁止这种行为。若有违反，涉案劳务派遣单位须将与用人单位一起对劳动者承担连带赔偿责任。 杨学友 检察官

## 偷录偷拍的音像资料能否作为欠薪的证据？

编辑同志：

今年以来，公司先后拖欠我3个月工资，经理虽然口头认账，但却拒绝出具欠薪条。为防止公司日后赖账，我在与公司经理交涉时悄悄进行了录音。经理在录音中认可欠薪的起止时间和金额，并承诺在2个月内支付完毕。可是，在付款期限届满时，公司又矢口否认欠薪一事。无奈，我只好拿出“秘密武器”——录音资料为证。可是，经理认为该录音是我偷录的，不能作为有效证据。

请问：偷录的录音能否作为呈堂证供？

读者：袁圆（化名）

袁圆读者：

《民事诉讼法》第六十六条规定了包括视听资料在内的8大证据种类。其中，视听资料是指利用录音、录像、电子计算机储存的资料和数据等来证明案件事实的一种证据，它包括录像带、录音带、胶卷以及储存于软盘、光盘和硬盘中的电脑数据等。你为证明公司拖欠你工资而对谈话进行录音，所形成的录音带属于法定证据种类中的视听资料。

证据必须符合客观性、相关性和合法性的要求。在民事诉讼中，证据的合法性是指当事人提供的认定案件事实的证据必须符合法律规定的要求，必须不为法律所禁止，否则该证据就不具有证据效力。

对于偷录偷拍“证据”的合法性问题，要根据具体情况加以判断。对此，《最高人民法院关于适用〈民事诉讼法〉的解释》第一百零六条规定：“对以严重侵害他人合法权益、违反法律禁止性规定或者严重违背公序良俗的方法形成或者获取的证据，不得作为认定案件事实的根据。”因此，对于偷录偷拍而来的视听资料能否作为证据使用，法院要根据该条规定标准审查其合法性。如果相关视听资料系违法取得的，法院将不予认可。比如，在他人家里安装监听、监视设备进行偷录、偷拍，而这种偷录、偷拍行为严重侵犯了他人的隐私权。如使用法律禁止使用的专用间谍器材获取的录音录像，则违反了法律的禁止性规定。以诱骗、欺诈、胁迫等手段取得的录音录像，则违背了公序良俗。这些录音录像均属于非法证据，应予排除。

本案中，你对自己与公司经理之间的谈话进行录音，目的只是为了防止公司赖账。虽然你事先未得到经理认可，但未侵犯经理的隐私或公司的商业秘密，也未违背公序良俗，因此，该录音资料符合证据的合法性。况且，该录音资料同时具备客观性、相关性的要求，能够作为证明公司欠薪的有效证据。 潘家永 律师

# “暴走”中受到伤害谁担责？

## 【案情回放】

半年前，闵先生加入到当地自发组织的暴走团，经常参加暴走团组织的暴走活动，并表示承认暴走团所制定的简章。在这份简章中，特别强调暴走团所组织的活动均属于自愿参加，凡参加活动者均应对自身的健康和生命安全自行负责。

2024年6月6日，闵先生在参加暴走活动途中，因为接听电话脱离行走队伍。当他接听完电话追赶队伍时，突然摔倒在地。团友们闻讯，紧急把他送往当地医院治疗。经检查，医院出具的诊断结果为重度脑震荡、腿部骨折。为此，他已花去医疗费2万余元。

近日，闵先生的家人多次找到暴走团活动的组织者梁某，要求梁某及团队的其他队友承担闵先生受到伤害的责任，向其支付医疗费用。其理由是，闵先生受

到伤害是在参加暴走活动中发生的，梁某作为活动的组织者及团队的队友应当承担闵先生受到伤害的责任。

那么，闵先生在参加暴走活动中受到伤害，作为活动组织者梁某及团队的队友是否应当承担赔偿责任呢？

## 【法律解析】

梁某及团队的队友无需为闵先生所受到的伤害承担赔偿责任。

暴走既是一种锻炼身体的体育运动，同时也是一项旨在通过暴走去发现那些被人们忽略的美景，享受暴走带给自己乐趣的活动。需要明确的是，任何一项运动都潜在一定的风险，暴走活动亦不例外。

从这一案件中可以看出，闵先生参加的暴走团，是当地群众自发组织的，均属自愿参加，而作为组织者只是一种召集人

的身份，并没有从中获取利益。闵先生参加暴走活动，对其中所存在的风险也必然是应当知道的。他在参加活动时受到伤害，其家人要求活动的组织者及团队的队友承担责任，并不会得到法律的支持。

对此，《民法典》第一千一百七十六条规定：“自愿参加具有一定风险的文体活动，因其他参加者的行为受到损害的，受害人不得请求其他参加者承担侵权责任；但是，其他参加者对损害的发生有故意或者重大过失的除外。”本案中，闵先生参加暴走活动系出于自愿，受到伤害是因为他脱离行走队伍接听电话所造成的，与活动的组织者及其他队友没有关系。也就是说，其他参加者对他所受到伤害的发生并无故意或者过失，作为受害人的闵先生“不得请求其他参加者承担侵权责任”。

在这方面，《民法典》第一

千一百六十五条规定：“行为人因过错侵害他人民事权益造成损害的，应当承担侵权责任。”这一规定体现出行为人自身过错是承担侵权责任的重要前提，且只有存在过错且侵害他人权益才承担责任。而本案中，无论是组织者还是其他队友均无过错行为，既然无过错，也就无需承担责任。

需要指出的是，《民法典》第一千一百七十六条规定，通常被称为自甘风险，又称自愿承受危险，是指受害人已经意识到某种风险的存在，或者明知将遭受某种风险，但自愿承担可能性的损害而将自己置于危险环境或场合。当风险出现时，受害人应当自行承担、承担损害的后果。从这一角度看，暴走等活动带来的乐趣与挑战并存，参与者在享受自由的同时必须明白自我保护的重要性，不能将风险转嫁给他人。 程文华 律师