人力资源实战案例一

雇佣关系不适用《劳动合同法》

外地来京人员张大姐在一家企业当保洁员一晃已经三年了，在劳动报酬上，除了工资，企业给员工的一些福利，张大姐也都有。时间长了，张大姐把自己看成是企业的一员了。而且，随着《劳动法》的普及，张大姐开始琢磨企业怎么没和自己签订劳动合同，也没为自己缴纳社会保险?由此，她认为企业的做法肯定不合法，而和企业发生了劳动纠纷。

那么，该企业真的违法了吗?记者进行了采访。

1.案例回放

保洁员：要求企业签合同上保险

2008年春节刚过，通过老乡介绍，张大姐从老家来到北京某企业的家属区做保洁员，企业后勤部门的负责人吴主任与张大姐口头约定，由张大姐每天负责家属区院内和两栋宿舍楼的卫生保洁工作，宿舍楼里的每户居民每月交5元卫生费，两栋楼共计900元，这笔钱由张大姐来收，然后作为张大姐每月的劳务费。

干了一个月后，张大姐来找吴主任，说她去收卫生费时很多住户因为不认识她都不肯给。吴主任请示了有关领导后，就对张大姐说以后不用她上门去收钱了，企业每月在发工资时先把各户的卫生费代扣了，然后再发给张大姐。

过了些日子，张大姐又来找吴主任，说自己来到北京后一直住在丈夫打工的地方，她每天来上班的路程很远，想请企业给安排个住处。吴主任考虑到张大姐的实际困难，就把家属院内一间放杂物的平房腾出来让张大姐居住，不用交房租，每月水电费自理。没多久，张大姐两口子就搬了过来，然后她又把4岁的儿子从老家接到北京，一家三口过得其乐融融。

一转眼，三年过去了，张大姐的老公所在单位与他续签了5年合同，这让张大姐开始琢磨：自己现在不但在家属院做保洁工作，每天还负责厂区办公楼里的卫生;现在每月1300元工资中的400元是由企业出的;而且每逢节假日企业发东西，自己的待遇也跟其他职工一样。这不都说明自己是这家企业的一名员工吗?所以企业也应该跟自己签劳动合同上保险。

可到劳资科一问，人家说张大姐不符合条件。于是，张大姐就想找个说理的地方问问，在丰台区工会劳动争议调解大厅，张大姐向记者讲述了这些。

2.法律剖析

企业：双方不存在劳动关系

某企业后勤部门的吴主任介绍，张大姐现在的工作是负责家属院、两栋宿舍楼、厂区内的办公楼共三处的卫生保洁工作，工资也由企业来发，但企业与张大姐不是劳动关系，而是非全日制雇佣关系。

首先，企业对张大姐的管理与其他职工不同。在企业中，无论干部还是工人，也无论什么岗位，上下班都实行电子指纹打卡制度。但张大姐则不需要打卡，且在工作中企业没有硬性规定每天干多长时间，只要求干净即可，所以张大姐通常两三天才打扫一次。在对企业办公楼的保洁中，企业也没规定她几点上班，张大姐一般是每周一至周五早晨6点多去打扫，8点左右清理完她就回家了。下午1点多，她再去办公楼去清理一下职工吃完的剩菜剩饭和空餐盒，然后就没事了。张大姐对吴主任的这一说法并不反对。

其次，考核制度不同。企业职工迟到、早退或请假都要扣钱，但三年来企业从没扣过张大姐的一分钱。吴主任说，张大姐干活时间都由她自己定。有时她有事就让她丈夫来替自己干活，而任何单位是不会允许职工找人顶替自己上班的，这足以说明企业与张大姐之间是雇佣关系。

第三，企业向张大姐提供免费住房和与职工相同的福利待遇，是企业对雇佣人员的关心和照顾，但这并不表明企业与张大姐就是劳动关系。

3.专家点评

雇佣关系不适用《劳动合同法》

针对这起劳动纠纷，记者采访了北京市东易律师事务所的律师徐严严。徐律师介绍，此纠纷的关键在于张大姐与企业之间是劳动关系还是劳务雇佣关系，如果属于劳动关系，那么企业必须与张大姐签订劳动合同，并为其缴纳养老保险。但如果是后者，企业就不用承担缴纳社会保险等法定义务。

劳动关系是指劳动者与用人单位之间，为实现劳动过程而发生的一方有偿提供劳动力，由另一方用于同其生产资料相结合的社会关系。雇佣关系则是指受雇人与雇佣人约定，由受雇人为雇佣人提供劳务，雇佣人支付报酬而发生的社会关系。两者最显著的区别是用人单位和个人之间是否存在人身行政上的隶属关系。

在劳动关系中，劳动者除提供劳动之外，还要接受用人单位的管理等。但劳务雇佣关系的双方主体之间不存在行政隶属关系，没有管理与被管理、支配与被支配的权利和义务，劳动者提供劳务服务，用人单位支付劳务报酬，各自独立、地位平等。这是劳动关系与劳务关系最明显的区别。

徐律师说，在管理与考核方面，企业职工上下班都要打卡，张大姐却不用打卡，而且她何时在何处做保洁都由她自己决定;她有事或生病时也可以由其丈夫代替她工作，这两种情况都说明企业不对她进行管理，这符合劳动雇佣关系中用人单位不对劳动者进行管理，只要求劳动者按质按量完成劳动任务即可的特征。

所以，张大姐与企业之间属于雇佣关系。因此，她不能按《劳动合同法》的内容来要求企业与其签订劳动合同并缴纳养老保险。