

签了承揽合同就不是劳动关系么

□浙江群恒
律师事务所
周玉文

在劳动者和用人单位没有签订任何合同的情况下，被认定实际存在劳动关系的情况并不少见。

除此之外，在劳动者和用人单位签订了非劳动合同，例如加工承揽合同、运输合同等情况下，劳动者认为双方实际存在的是劳动关系，自己应当享受劳动者的权利，这种情况也并不罕见。

比如赵某是一名木工，2019 年 5 月初与某装修装饰有限公司签订了一份《加工承揽协议》，其中约定：赵某按公司要求为公司加工装饰装修用的木质构件，按实际完成的工作量计算报酬，难以实际计算工作量的，按每工作 1 小时 40 元计算。

协议还约定赵某要遵守公司的规章制度，服从公司管理人员的管理等内容。

在实际履行过程中，赵某按公司规定的时间和公司的其他工作人员一起上班、下班和加班，其加工的大多数木质构件也是按工作时间支付报酬的。

2020 年 4 月 25 日，赵某加班到晚上 8 点下班，在骑电动车回家途中和一辆摩托车相撞受伤，摩托车驾驶人逃逸。交警部门认定摩托车驾驶人负事故的全部责任，赵某没有责任。

赵某住院治疗 11 天，按医嘱休息 14 天，花医疗费 5800 余元。

因赵某和公司就医疗费承担问题不能协商一致，赵某向当地劳动争议仲裁机构申请仲裁，请求确认其与公司之间存在劳动关系。

仲裁机构审理后调解不成，裁决驳回了赵某的申请。

接着，赵某向法院提起诉讼，请求确认其与被告公司之间存在劳动关系并按有关工伤规定支付医疗费、误工费 13000 余元。

法院审理后经过调解，被告公司一次性支付原告赵某 13000 元并解除了双方的《加工承揽协议》的调解协议。

对法律稍有了解的人都清楚，本案事实上法院是以双方存在劳动关系为基础来进行调解的，因为如果认定双方仅存在承揽关系的话，承揽人在下班途中受到伤害，被告公司是没有任何赔偿责任的。

在实际生活中，一方为另一方完成工作，彼此之间成立

的可能是劳务法律关系，也可能是劳动关系或者其他法律关系。

在双方关系刚开始建立时，由于劳动者一方对如此设定权利义务的影响并未关注，加之劳动者也不太清楚这几种不同法律关系的差别，因此并不计较。

但是，一旦发生事故再进行咨询，劳动者才清楚不同法律关系对自己的权利义务影响巨大，进而主张对自己有利的法律关系，纠纷便由此产生。

从法律上讲，认定当事人之间究竟属于什么法律关系，不但要“循名”，更要“责实”。

根据《关于确立劳动关系有关事项的通知》第 1 条的规定：“用人单位招用劳动者未订立书面劳动合同，但同时具备下列情形，劳动关系成立：（一）用人单位和劳动者符合法律法规规定的主体资格；（二）用人单位依法制定的各项劳动规章制度适用于劳动者，劳动者受用人单位的劳动管理，从事用人单位安排的有报酬的劳动；（三）劳动者提供的劳动上用人单位业务的组成部分。”

本案当事人之间的关系是符合上述规定的，应当认定为劳动关系。

首先，双方都具备法律规定的主体资格；其次，原告从事的工作也是被告业务的组成部分；最后，原告从事的是有报酬的劳动，并接受被告的劳动管理，比如要按时上下班，迟到早退或者旷工都要接受处罚，还要遵守公司在现场的工作安全制度和管理制度等。

因此，尽管原、被告之间订立的是《加工承揽协议》，但透过现象看本质，协议双方在实际履行中的实质内容——双方实际所享有的权利和所承担的义务完全符合劳动关系的本质特征。

基于存在劳动关系，那么本案原告在下班路上发生非本人主责的交通事故受到伤害，就应当认定为工伤。

类似本案的情况现实中还有很多，比如用人单位和本单位雇佣的驾驶员订立《运输合同》，和提供劳务的人员订立《劳务合同》等等。

这些用人单位既需要劳动者提供劳动，又想通过变更合同的名称来规避承担用人单位应当对劳动者承担的义务。

这种投机取巧企图规避法律的行为，在“以事实为依据，以法律为准绳”的原则下，终究是难以如愿的。

肖像许可使用合同应注意的问题

□上海通乾
律师事务所
朱慧 陈慧颖

企业在经营过程中，为了扩大影响，推广产品与服务，会使用电影、电视明星、体育明星等知名人物的肖像作广告，这就涉及肖像权使用的问题。

企业在使用肖像时应和明星签署肖像许可使用合同，获得明星的许可，否则可能涉及侵犯肖像权。

那么企业和明星签署肖像许可使用合同要注意哪些事项呢？

我们结合《民法典》对于肖像许可使用合同的规定来简要讲述一下企业签署肖像许可使用合同应注意的事项。

一、肖像许可使用合同的内容应明确具体，避免产生歧义，否则将对肖像权人作有利的解释。

我国《民法典》1021 条规定：“当事人对肖像许可使用合同中关于肖像使用条款的理解有争议的，应当作出有利于肖像权人的解释”。

本条规定是出于保护自然人肖像权的需要，体现的是对人格尊严的重视。

根据本条的规定，如果企业与明星在肖像许可使用合同中对条款约定不明确或理解有歧义引发争议的，法院会作出有利于肖像权人的解释。

因此，企业在与肖像权人签署肖像权许可使用合同时，内容一定要明确具体，用词精确，避免产生歧义。

二、对肖像许可使用合同要约定期限，否则可随时解除合同。

我国《民法典》1022 条第 1 款规定：“当事人对肖像许可使用期限没有约定或者约定不明确的，任何一方

当事人可以随时解除肖像许可使用合同，但是应当在合理期限之前通知对方”。

本条是对于肖像许可使用合同期限的规定。如果没有约定任何一方可随时解除合同那么只要给予合理的通知期限即可。如此一来，没有约定期限对企业就增加了不确定性。

企业好不容易请来一个明星进行市场推广，如果没有约定期限，那么肖像许可使用合同就能轻易地被明星终止，显然对企业不利。

因此，在企业与明星的肖像许可使用合同中一定要约定明确的期限。

三、肖像许可使用合同肖像权人有正当理由，肖像权人可单方解除合同，但应赔偿损失。

我国《民法典》1022 条第 2 款规定：“当事人对肖像许可使用期限有明确约定，肖像权人有正当理由的，可以解除肖像许可使用合同，但是应当在合理期限之前通知对方。因解除合同造成对方损失的，除不可归责于肖像权人的事由外，应当赔偿损失”。

从本条规定来看，即使肖像许可使用合同约定了明确的期限，肖像权人仍有权单方解除，显然该解除条件明显不同于一般的民商事合同。为了减少企业可能的损失，增加合同的确定性，建议企业在和明星在肖像许可使用合同中对“正当事由”进行约定，同时明确损失的计算方法。

从《民法典》的上述规定我们可以看出，《民法典》对肖像权人进行了特别保护，企业在和明星签订肖像许可使用合同中一定要注意《民法典》的特殊规定，完善肖像使用许可合同，保护企业的正当权益。

哪些情况可以要求返还彩礼

□北京中产
律师事务所
李顺涛

近年来，围绕婚姻中彩礼问题的讨论，常常会引发公众的关注。而夫妻离婚时，也经常会出现男方要求返还彩礼的情况。那么，是不是索回彩礼都会得到法院支持呢？这需要具体问题具体分析。

根据最高人民法院《婚姻法司法解释（二）》第十条规定：当事人请求返还按照习俗给付的彩礼的，如果查明属于以下情形，人民法院应当予以支持：（一）双方未办理结婚登记手续的；（二）双方办理结婚登记手续但确未共同生活的；（三）婚前给付并导致给付人生活困难的。适用前款第（二）（三）项的规定，应当以双方离婚为条件。

《婚姻法司法解释（二）》中涉及的“彩礼”，具有严格的指向性，必须是基于风俗习惯、为最终缔结婚姻关系而支付的。

因此，法院对于当事人诉讼请求返还彩礼的案件，首先应分析确定是否属于彩礼，否则只能按照赠与进行处理，不能适用上述司法解释的规定。

此外，实践中彩礼的给付人和接受人并非只限男女双

方，还可能包括男女双方的父母或亲属，这些人均可为返还彩礼诉讼的当事人。

因此在涉及彩礼返还的诉讼中，被告往往提出原告不是实际给付人或自己不是实际接受人，但由于彩礼给付是以男女双方为利益对象的，因此法院对此抗辩通常不予采信。

根据《婚姻法司法解释（二）》第十条第（一）项的规定，男女双方未办理婚姻登记的，彩礼应当返还。

虽然根据《婚姻法司法解释（二）》第十条的规定，符合条件时，已给付的彩礼应当予以返还，但在实际生活中，彩礼可能已用于购置男女双方共同生活的物品，事实上已经转换为男女双方的共同财产，或者已在男女双方的共同生活中消耗。因此在处理涉及彩礼返还的案件时，要根据已给付彩礼的使用情况、婚姻关系存续时间的长短等具体事实，综合把握。在处理方式上也应当灵活运用，特别是彩礼已转换为夫妻共同生活的财产时，可将彩礼返还与分割共同财产一并考虑，在分割中体现彩礼的返还。



资料图片