

## 是雇员还是独立承包商？

朱靜文 / 陈政康  
2021年8月10日

新冠肺炎疫情对重要的人事问题带来了挑战，并改变了许多职场上的状况。企业往往透过重组其劳动力以节约成本和保持灵活性来应对。

**这**通常意味着减少雇员人数和将工作外包给独立承包商。本文将讨论对雇员和独立承包商的法律任之常见差异。

雇主的其他责任包括保存雇员记录的义务、通知税务局雇佣关系的开始和终止、每年对雇员的报酬进行薪俸税申报，并购买保险以支付雇员的工伤责任。

### 法律责任的差异

在香港，劳动者为一家企业效力时的身份可能是雇佣合同下的雇员，也可能是独立承包商安排或服务合同下的独立承包商。《雇佣条例》（香港法例第57章）适用于雇主和根据雇佣合同雇用的雇员。雇员有权享有《雇佣条例》赋予的权利和福利，例如有薪法定假日和年假、遣散费或长期服务费、病假、产假/陪产假、休息日、免遭解雇的保障等，这些法定福利并不适用于独立承包商。

企业对雇员和独立承包商的法律责任和义务是非常不同的。如果是雇员，雇主需对雇员在工作中的疏忽而造成他人的损失和损害承担转承责任。相比之下，企业一般不需对其独立承包商所犯的过失负责。

### 如何区分雇员和独立承包商？

如果企业甚至双方都称该关系为服务外包，当服务提供者在工作场所受伤时，且发现他并没有得到任何法定的雇员补偿保险，或当他被解雇，且无权利获得《雇佣条例》规定的法定补偿时，则可能出现争议，届时该服务提供者往往会辩称与企业的关系实际上为雇佣关系。

在确定一个人是雇员或独立承包商时，需审视双方之间的所有事实和情况。将该关系标记为分包并非决定性的，法庭会考虑该标记背后及该关系的实际状况，以决定该人员是否应被归类为雇员，从而有权享受《雇佣条例》赋予的权利和福利。

可是，并没有单一的决定性测试以区分雇佣合同及服务合同。此外，亦没有详尽的因素清单或严谨的规则以规范每个因素的相对比重。在发生争议的情况下，最终的阐释将由法庭决定。尽管如此，下表列出这两类关系的数个普遍特征：

雇员	独立承包商
<ul style="list-style-type: none"> <li>➤ 由企业指导工作，说明相关工作事项以及如何完成该等工作。</li> <li>➤ 雇员不得将其工作委托予他人。</li> <li>➤ 雇员由企业直接支付工资。</li> <li>➤ 工作只为企业的利益。</li> <li>➤ 雇员的服务高度整合在企业的营运中。</li> <li>➤ 雇员不能自由地向其他组织提供服务。</li> <li>➤ 企业为雇员提供并维护工具及设备。</li> <li>➤ 工作时间或工作时间表由企业决定。</li> <li>➤ 企业向雇员提供带薪假期。</li> <li>➤ 雇员在税务方面被视为雇员。</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>➤ 独立承包商能自由决定如何完成任务。</li> <li>➤ 独立承包商可自行雇佣帮手及助手以履行合同的要求。</li> <li>➤ 独立承包商透过支付予他或他指定的公司之费用获得报酬（一般在提供发票后）。</li> <li>➤ 独立承包商为自身利益工作。</li> <li>➤ 独立承包商不被纳入于企业中。</li> <li>➤ 独立承包商能自由地向其他组织提供服务。</li> <li>➤ 独立承包商使用自己的工具及设备。</li> <li>➤ 独立承包商在工作时间及工作方式上有一定的灵活性。</li> <li>➤ 独立承包商不享有假期。</li> <li>➤ 独立承包商以非雇员身份报税。</li> </ul>

未经劳动者明确的同意，企业不应单方面将劳动者的身份由雇员改为承包商，否则，该企业将继续承担作为雇主的责任，且该劳动者亦可根据《雇佣条例》和普通法向该企业提出补偿申索。

## 要点

在雇用个人为独立承包商前，企业应仔细评估所涉的风险。如劳动者被称为承包商、

自雇人士或自由职业者，但确实存在雇主与雇员的关系，企业届时可能会因需承担不在预期中的责任而感到意外。在这种情况下，作为“雇主”的企业仍需要履行其于《雇佣条例》下对劳动者的责任，以及对第三方的责任，例如因该劳动者在职场上的疏忽而蒙受损失的受害者。

## 主要联系人



朱静文  
管理合伙人  
Rossana.Chu@eylaw.com.hk  
+852 2629 1768



陈政康  
律师  
Jacky-ch.Chan@eylaw.com.hk  
+852 2675 2167

## 联系我们

### 林朱律师事务所有限法律责任合伙

香港鲗鱼涌 英皇道 979 号

太古坊一座 31 楼 3106 室

电话: (852) 2629 3200

传真: (852) 2956 1980

[https://www.eylaw.com.hk/zh\\_hk](https://www.eylaw.com.hk/zh_hk)

## 关注本所微信公众号



© 2021 LC Lawyers LLP. 版权所有。

本篇文章仅是对有关题目提供的一般概述，并非旨在成为可依赖的专业意见。请联系我们获取进一步的具体法律意见。