

## 保安员入职不足一个月受伤被辞 索要欠薪未果

# 工会援手 代员工出庭打赢官司

【法律咨询台】

□本报记者 王香阑 文/摄

## 不能证明已变更工资 单位应按原工资补偿

案情:

林女士与一家公司为期两年的劳动合同于近日到期后，因公司不同意维持或者提高劳动合同约定条件，与其续订新的劳动合同，林女士只好依据原劳动合同约定的工资标准，要求公司按6000元/月，向其支付2个月共计1.2万元的经济补偿金。公司认为虽然原劳动合同中约定的工资是6000元/月，但后来已变更成4000元/月，故其只能向其支付补偿金共计8000元。林女士要求公司出示有关工资发放的书面记录，可公司却以不慎丢失为由不予提供。请问：公司究竟应当以何标准计算经济补偿金？

说法:

公司应当按6000元/月向林女士支付2个月的经济补偿金。

首先，公司必须承担举证责任。《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第六条规定：“在劳动争议纠纷案件中，因用人单位作出开除、除名、解除劳动合同、减少劳动报酬、计算劳动者工作年限等决定而发生的劳动争议，由用人单位负责举证。”《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释》第13条也同样表明：“因用人单位作出的开除、除名、辞退、解除劳动合同、减少劳动报酬、计算劳动者工作年限等决定而发生的劳动争议，用人单位负举证责任。”正因为公司想将合同中约定的6000元/月工资降至4000元/月，属于“减少劳动报酬”，而林女士不予认可且有合同为证据，决定了公司要想证明其主张，必须承担举证责任。

其次，公司必须承担不利后果。《工资支付暂行规定》第6条第三款规定：“用人单位必须书面记录支付劳动者工资的数额、时间、领取者的姓名以及签字，并保存2年以上备查。用人单位在支付工资时应向劳动者提供一份其个人的工资清单。”《劳动争议调解仲裁法》第6条则指出：“与争议事项有关的证据属于用人单位掌握管理的，用人单位应当提供；用人单位不提供的，应当承担不利后果。用人单位对于向劳动者支付工资的情况有书面记录的，该书面记录属于用人单位掌握管理，应由用人单位提供。”《最高人民法院关于适用〈民事诉讼法〉的解释》第90条第二款同样明确表明：“当事人未能提供证据或者证据不足以证明其事实主张的，由负有举证证明责任的当事人承担不利的后果。”正因为公司未将工资支付书面记录的保管义务，无法举证证明其主张，推翻原劳动合同中有关工资的约定，决定了公司只能“超额”付款。

袁梅



劳动者获得赔偿后，送给市总工会法律服务中心一幅书法作品表示感谢。

刚入职27天，即被队长要求办理离职手续，申诉后单位帮同意调岗，可在下班路上乘车时意外受伤，最终被公司辞退。这一连串的遭遇让保安员肖纳生感觉倒霉透了。后来，抱着试试看的态度，他找到工会申请维权。然而令其没想到的是，正在东北老家养病的他，近日突然发现原单位在他银行卡里打了2900元赔偿款。他高兴地说：“我没有出庭就能获得赔偿，多亏了工会的帮助！”

### 下班路上磕伤腿 员工被辞后索赔未果

去年国庆节刚过，26岁的肖纳生从黑龙江的农村老家来到北京打工。在网上看到南务安宝物业公司招聘保安员的广告，便打电话联系。面试通过后，于10月15日早晨正式到公司上班。

入职时，物业公司跟他签订了一年固定期限劳动合同，约定每月工资为2800元。第一次到北京来打工，憨厚的肖纳生任劳任怨，别人有事让他替班，他从没二话。

“去年11月1日是发工资的日子，我干了半个月而且经常加班，工资至少在1400元以上，可打到我银行卡里的工资只有930元，保安队长说是700元工资和230元加班费。我说他发的不对，队长就很生气，看当时屋里人多，他瞪了我两眼就走了。11月10日，保安队长找我谈话，说我不适合干保安这种工作，表示给我10天工资，让我办理离职手续。”肖纳生不同意，10月的工资还有一部分没发呢，再加上11月工作10天及好几天加班，不能只给10天工资啊；而且劳动合同签了一年，期满还早着呢，所以他没去办离职手续。

人家已经明确表示不愿意要自己了，肖纳生也不好意思继续留在保安队里，于是打电话给南务安宝物业公司的刘经理，希望能给自己调整一下岗位。他向刘经理表态：“您放心，让我干什么都行，我全都同意。”对方看他这个态度，就痛快地答应了：“你还是干保安吧，我把你调到咱公司新接手的那个住宅小区去。只要你好好干，别给咱公司惹事就行。”

刘经理让肖纳生先回家，说与小区那边联系好了就通知他正式过去上班。肖纳生心想：“到底是公司经理通情达理，爱护职工，我过去后一定要做出点成绩来，让保安队长看看我究竟是个什么样的人。”

肖纳生有个老乡也在北京打工，离开保安员驻地后他就去老乡家里住。乘坐公交车时他想着心事，前方马路上有一辆面包车掉头，导致公交车司机紧急刹车，肖纳生没攥住公交车上的把手，一下子摔了出去，正好撞到前方的座位上，左腿当即受伤。送到医院后，经过检查确诊为韧带断裂。经过治疗后，医生嘱咐要多休息、少活动，他便被老乡接走了。

第二天上午10点多，他给物业公司刘经理打电话。接通后没

等他开口，对方就急切地问：“怎么回事啊？打了好多次电话你也不接，小区那边还等着你上岗呢。”肖纳生赶紧小心翼翼地解释了头天坐公交车摔伤的经过，表示当时在医院看病可能没听见手机铃响。

听说肖纳生需要在家养病暂时不能上班，刘经理沉默了一会儿，接着安慰了他几句便挂断了电话。

一周后，肖纳生感觉腿伤好一些了，就打电话给刘经理询问何时上班，不料对方没好气地说：“上什么班呀，你甭来了，岗位早被人顶了。”

### 求助工会维权 依法获得法律援助

“新接手的住宅小区急需保安，我因腿伤又不能及时上班，岗位被人顶替了，这我能理解，但拖欠我的工资得给吧？刘经理说保安员的工资每月都交给保安队自己发放，他让我找保安队长要；可保安队长说我早走了，跟他们没关系，他那里根本没有我的工资。以后我再打电话联系时，他就一直不接了。”肖纳生说。

到有关部门咨询后得知，他不但可以要求物业公司支付工资，又因其是在下班回家途中受的伤，还可以申请认定工伤，继而进行索赔。肖纳生默默地说：“腿是我自己不小心摔伤的，赖不着公司，只要他们把应得的工资和加班费给我就行了。”

随后，他多次打电话联系公司，甚至上门去要，物业公司总是找各种理由拒付，后来干脆不让他进公司大门了，听到是他打来的电话就立刻挂断。

无奈，肖纳生只能到劳动争议仲裁委员会申请维权。递交完申请书，他眉头紧锁：“咱就是一个农村来的普通打工者，一没权二没势的，能打赢官司吗？”后来，他抱着试试看的态度，来到北京市总工会法律服务中心，希望能得到工会的帮助。

《北京市工会法律援助办法》规定，请求支付劳动报酬的农民工，可以向工会法律中心申请代理仲裁、诉讼法律服务。经审查，法服中心确认他符合享受工会法律援助的条件，便给他办理了相关手续，并将此案件指派给本中心的于辉、杨雪峰两位工作人员承办。

接到法律援助任务后，于辉、杨雪峰立即联系肖纳生，约他见面了解情况。

“你有什么证据？分别想证明什么？”“我有劳动合同，能证明我是在南务安宝物业公司工作的，与他们存在劳动关系；我还有工资存折，能证明他们给我发过930元工资……”

### 法援人员单独出庭 职工缺席获赔2900元

介绍完事情经过，肖纳生愣愣地看着两位工会法律援助人员。“您有什么话要说吗？”“说吧，没关系，咱工会就是为职工服务的。”在对方的鼓励下，他不好意思地说道：“我老家比较偏僻，路途遥远，下火车换汽车，还得走上几个小时才能到家。目前我的腿还没好利索，来趟北京不容易，能不参加开庭吗？”

于辉、杨雪峰两人商量，仲裁开庭有时不止一次，肖纳生带着伤腿来回奔波参加庭审确实有

困难，便答应了他：“如果不参加开庭，当天要保持手机畅通，这样有什么事咱们可以随时沟通。”

随后，两位工会法律援助人员整理证据材料，撰写了代理词，做好了代理法律援助案件的一切准备工作。

3月18日，仲裁庭开庭审理此案。

开庭前，于辉和杨雪峰特意打电话给肖纳生：“仲裁委员会在庭审过程中有个调解阶段，您愿意跟单位进行调解吗？”“愿意。”“您的最低要求是多少？”“2000元。”“好的，你一定要保持手机畅通，庭审时有可能随时打电话给你。”“好的。”

开庭了，两位工会法律援助人员宣读了肖纳生的申请书，介绍了其请求事项：“职工有三项要求：支付2014年10月15日至11月16日期间拖欠的工资1300元；支付解除劳动合同的经济补偿金2800元；支付在职期间的延时加班和休息日加班费800元。”

物业公司认可辞退肖纳生的事实，表示同意调解。经过于辉、杨雪峰二人的据理力争，又经与肖纳生本人沟通并同意，单位答应一次性支付2900元赔偿金。

近日，肖纳生收到了物业公司通过银行转给他的这笔钱，他兴奋地说：“不用到北京参加庭审，隔空就能赢官司、收到赔偿金，工会力量就是大！”

### 维权提示:

7月24日，记者采访了为这起劳动争议案件提供法律援助的北京市总工会法律部副部长于辉、法服中心干部杨雪峰。他们告诉记者，工会法律援助是工会法律援助机构为合法权益受到侵害的职工、工会工作者以及需要法律服务的工会组织，提供无偿的法律咨询、代书、代理等法律服务。

《民事诉讼法》第58条规定，当事人、法定代理人可以委托一至二人作为诉讼代理人，律师、基层法律服务工作者，当事人所在社区、单位以及有关社会团体推荐的公民，可以被委托为诉讼代理人。《北京市工会法律援助办法》第7条规定，工会法律援助的形式包括普及法律知识，提供法律咨询，代写法律文书，参与协商、调解、仲裁、诉讼代理，其他法律援助形式。由此来看，为享受工会法援的职工代理仲裁，是法援案件承办人的职责之一。那么在劳动仲裁庭审时，像本案中的肖纳生这种参加庭审确实有困难当事人，能否由工会法律援助人员单独出庭呢？

于辉和杨雪峰介绍，《劳动争议调解仲裁法》第24条规定，当事人可以委托代理人参加仲裁活动。委托他人参加仲裁活动，应当向劳动争议仲裁委员会提交有委托人签名或者盖章的委托书，委托书应当载明委托事项和权限。所以，只要肖纳生等已获得工会法律援助的职工办理了相关手续，是可以由工会法援的案件承办人依法代替其出庭的。