

“洋打工”被指旷工遭解约 法院判决公司违法

不具备继续履行合同条件 员工可另案主张赔偿金

□本报记者 李一然

《员工手册》是公司为约束员工而制定的规章制度，但如果公司解除劳动合同的程序本身违反《员工手册》的规定，那么这种解约行为也是违法的。来自澳大利亚的洋打工查理先生就遭遇这样的情况。他在位于北京市朝阳区西大望路的高纬物业咨询（上海）有限公司北京分公司企业租赁策略部任助理经理，后公司认为其旷工行为违反《员工手册》的规定，与其解除劳动关系。

此后，查理先生向朝阳区仲裁委提起仲裁，后又提起诉讼。法院认为，公司在《员工手册》规定，员工如果旷工，首先会接到主管部门的警告。由此，公司解除劳动合同的程序本身存在瑕疵，违反《员工手册》的规定。经朝阳法院判决，公司被认定违法解除劳动合同。公司不服提起上诉，2015年8月，市三中院驳回上诉，维持原判。

“洋打工”被指旷工遭辞退 请求认定公司解约违法

2011年7月1日，查理先生与高纬公司签订了无固定期限劳动合同，工作岗位是企业租赁策略部任助理经理。2013年1月4日，高纬公司以查理先生自2012年12月20日起连续多次旷工，严重违反公司规章制度为由，解除了与查理先生的劳动合同。2013年4月12日，查理先生申请劳动仲裁，要求恢复劳动关系、支付2013年1月4日至2013年5月29日工资等。朝阳区劳动仲裁裁决后，高纬公司、查理先生均不服，起诉至北京朝阳法院。

此案中，高纬公司与查理先生的争议焦点为高纬公司解除与查理先生劳动合同是否合法。高纬公司在庭审中称，公司与查理先生签有无固定期限劳动合同。查理先生的工作岗位为企业租赁策略部助理经理，实行标准工时制，即工作时间为周一至周五早九点至晚五点。公司规章制度规定，员工如果请假，应履行请假手续，未请假而缺勤，虽请假但未经批准缺勤，视为旷工。

庭审中，高纬公司称，查理先生2012年12月20日至2013年1月4日期间，未履行请假手续而擅自离开北京工作地点，长期旷工，其行为严重违反公司规章制度，公司于2013年1月4日，向查理先生发出了通知，内容为：“由于您严重违反劳动纪律及公司规章制度，多次旷工，且经公司多次书面警告后仍无改进，我们很遗憾地告诉您，自2013年1月4日起，我们不得不终止您与公司的劳动关系。您的相关保险将于2013年1月4日一并终止。请于收到本通知后3日内交接相关工作并办理离职手续……”。由

此，高纬公司认为其解除与查理先生劳动合同事实清楚、证据充分、程序合法。

然而查理先生并不认可公司的说法，称自己一直工作至2012年12月21日，后同年12月22日至2013年1月4日请假回国处理家事，其中7天为企业旅游探亲假，剩余为事假。另外，查理先生还称，2012年12月21日，公司曾与他口头及邮件协商终止劳动合同，并表示愿意支付解除劳动关系赔偿金，在双方就赔偿数额达成一致意见的情况下，他口头告知部门主管，自己计划回国处理家事，主管并没有提出异议。此后，他将填好的请假表放在了部门助理办公桌上。由此，查理先生认为自己已经按公司流程履行了请假手续，不存在旷工情况，请求法院认定高纬公司解除劳动关系违法，判决恢复劳动关系。

公司解约程序存在瑕疵 无法认定员工无故旷工

庭审中，高纬公司还向法庭提交了公司的《员工手册》，其中规定：“……员工如果上班迟到，首先会接到来自部门主管的口头警告。如果员工不顾警告，继续迟到，不断地违反雇佣条例，则很有可能被立即开除……”，其中还规定：“……请假需办理以下手续：1、各类请假都必须填写假期申请表；2、假期申请表应在如下的规定时间内上交员工的部门主管批准……”。

据法庭查明，高纬公司在2013年1月4日以查理先生经常迟到、旷工、缺席公司会议等为理由向查理先生快递邮寄警告书，并向查理先生邮寄了解除劳动合同通知信函。2012年12月26日，高纬公司人力资源部经理助理曾

发邮件给查理先生：“你可否明天早上到北京的办公室来一下？”对此查理先生回复：“我在澳大利亚。1月20日前回不去。公司知道此事。”此外，高纬公司已于2013年1月11日将查理先生所持有的有效期至2013年7月22日的《外国人就业证》注销。

法院审理后认为，依据高纬公司《员工手册》规定，员工如果上班迟到，首先会接到来自部门主管的口头警告。但庭审中，高纬公司并无证据证明其对查理先生在2012年12月21日起未上班进行过口头警告；其次，高纬公司提交的电子邮件显示，公司人力资源部人员于2012年12月26日向查理先生发送邮件询问：次日可否到北京的办公室来一下。从该人员询问的语气可以推测出，人力资源部人员对于查理先生次日原本不会到北京办公室存在预期。在查理先生明确答复其不能到北京，且本人已经在澳大利亚之后，公司并未举证证明其及时针对查理先生以旷工为名发出过任何形式的警告或者提示；再次，公司在2013年1月4日开始作出警告，且与解除劳动合同通知一并邮寄给查理先生，该警告并不具有警告的意义。

综合上述分析，2012年12月20日至2013年1月4日期间，高纬公司对于查理先生未到岗上班是明知或理应明知的，却并未在第一时间发出口头或书面警告或提示、及时澄清误解。高纬公司所提证据，不足以证明查理先生“多次旷工、且经公司多次书面警告”。在此情况下，结合查理先生认为自己请假获批的主观认识，法院无法认定查理先生系无故旷工，无法认定其存在严重违反用人单位规章制度的行为，故高纬公司解除劳动合同违反法律规定。

双方不具备继续履行条件 法院认为可另案主张赔偿

对于双方能否恢复劳动关系的问题，法院认为，劳动合同的履行应该建立在信任合作的基础之上。查理先生认可与高纬公司于2012年12月就终止劳动合同意向进行过协商，而双方此后产生劳动纠纷，且争议较大，加之双方在客观上已经中止劳动合同履行达较长时间，查理先生的就业证亦已被注销，故双方并不具备继续履行劳动合同的条件，法院对查理先生要求恢复劳动关系及主张工资损失的请求均不予支持。但法院在判

决书中特别说明，“查理先生有权另行主张违法解除劳动合同的赔偿金。”

此案中，法院之所以没有判决高纬公司支付查理先生违法解除劳动合同赔偿金，是因为查理先生的诉讼请求是认定高纬公司解除与劳动合同违法，并未要求支付赔偿金，法院按照审理民事案件不告不理的基本原则，自然不会涉及赔偿金。但如果查理先生另行起诉要求赔偿金，其该项诉求必定获法院支持。

2015年6月，朝阳法院一审判决高纬公司解除与查理先生的劳动合同违法，驳回双方其他诉讼请求。2015年8月，市三中院驳回双方上诉，维持原判。

快评

员工和企业都应遵守《员工手册》

□李一然

在查理先生与高纬公司对簿公堂的过程中，就员工是旷工还是请假，双方各执一词，谁也说不清。那么为何最终公司解除劳动合同被法院认定为违法呢？关键在于高纬公司不照章办事。

在有查理先生亲笔签字认可的高纬公司《员工手册》中，有规定：“员工如果上班迟到，首先会接到来自部门主管的口头警告。如果员工不顾警告，继续迟到，不断地违反雇佣条例，则很有可能被立即开除。”这条规定，实际为单方解除员工劳动合同设置了一个必备的条件，即开除员工前必须对员工进行警告，员工不顾警告，屡教不改，方可单方解除劳动合同。

而按照高纬公司自己的说

法，查理先生2012年12月20日旷工半天、2012年12月21日至2013年1月20日期间旷工，公司多次警告无效，于2013年1月4日向远在澳大利亚的查理先生发出解除劳动合同通知书。但庭审中，高纬公司没有证据证明解除劳动合同前曾多次警告查理先生，而唯一的一次警告书，还是与解除劳动合同通知函一起快递出的，显然不符合公司在《员工手册》中的规定。

现实中，一些用人单位认为《员工手册》是专为管理职工设置的，只要求职工遵守。但事实上，公司首先应该按照自己的《员工手册》办事。否则还会重蹈覆辙，像本案中的高纬公司一样自食其果。

■有问必答

提问：网络公司职员 苗女士 回答：北京市总工会法律服务中心 安慧敏

孕检扣工资，单位是否合法？

□本报记者 王香阑

苗女士：两年多前，我被一家网络公司招聘为职员。入职后，单位与我签订了劳动合同，并缴纳了社会保险费。虽然该单位是私营企业，但我觉得还是比较正规合法的，所以过了两个月试用期后我就正式留了下来。

不久前我被查出怀孕，目前已经三个月了。因我反应比较大，不但早晨呕吐，而且血糖增

高，两腿总出现浮肿，所以前段时间曾有8天到医院检查治疗，而我每次请假去医院时都得到单位批准。但近日发工资时，我发现被单位扣发1103.44元。经询问，财务说是扣了我8天病假工资，并说我月薪是3000元，按 $3000/21.75 \times 8$ 这样计算得来的。请问：单位这样扣我工资合理吗？

安慧敏：根据相关规定，女职工因为怀孕而进行产前检查的应当计入劳动时间。《北京市劳动保护特别规定》第六条规定，女职工在孕期不能适应原劳动的，用人单位应根据医疗机构的证明，予以减轻劳动量或者安排其他能够适应的劳动。怀孕女职工在劳动时间内进行产前检查，所需时间计入劳动时间。由此来

看，怀孕女职工进行产前检查的，用人单位不应当扣发工资。

根据《北京市工资支付规定》第二十一条规定，劳动者患病或者非因工负伤的，在病休期间，用人单位应当根据劳动合同或集体合同的约定支付病假工资。用人单位支付病假工资不得低于本市最低工资标准的80%。所以，若您因为生病进行的检

查，在履行用人单位规定的病假手续后，您可以要求单位支付病假工资。

