

微信考勤出错 在岗记成旷工

# 公司不纠错反辞人 裁审皆输

□本报记者 赵新政

员工在不在岗位、什么时候到岗工作,让其通过手机自拍照片,然后用微信传至单位电脑作考勤记录,这是一种既便捷又直观的对客观事实的呈现。然而,当这种呈现遇到网络或设备故障不能反映员工真实工作状态时该怎么办?陆黎所在公司的做法是:宁信电脑记载,不信员工陈述。

2016年12月,陆黎因公司网络故障无法上传照片,被公司认定为多日多次旷工。此后,公司不仅将其辞退,还未结清其工资。

陆黎申请劳动争议仲裁,仲裁委终局裁决公司向陆黎支付28832.42元工资及经济补偿。败诉后公司没提诉讼,而以“伪造”证据为由直接申请中级法院撤销该裁决。5月16日,法院在查明事实的基础上裁定:驳回公司申请!

## 公司网络发生故障 员工无法上传照片

陆黎今年36岁,来自福州。多年来,她一直从事商品销售工作。2011年3月11日,她应聘到北京一家数码产品营销公司担任销售业务员。当天,双方签订劳动合同书,期限至2019年3月10日。合同约定其岗位为驻店导购员,实行综合工时制度,月工资为税前1560元。

2015年初,陆黎被安排到地处北京南三环的一家苏宁电器上班。按照公司要求,她每天上班前需要在店面工作台旁用手机自拍一张照片,然后再将该照片上传到公司网上,作为其正常上班的考勤记录。

2016年12月中旬,因公司网络出现故障,陆黎连续多天不能上传图片。一次,她与其他同事聚会时谈及此事,大家都说遇到了相同情况。由此,她认为是公司网络出了问题,没把这件事放在心上。

可是,公司不承认自身网络存在故障,并于2017年2月23日以陆黎在2016年12月份连续出现多次旷工、严重违反企业规章制度为由将其辞退。离职时,公司未为其结清最后两个月的工资。

## 员工维权缺乏证据 律师帮助依法取证

突然被辞,陆黎一时不知如何是好。她觉得很委屈,想申请劳动争议仲裁,但负责立案的工作人员说:“如果没有扎实的证据,你的诉求很难得到法律的支持。”

什么样的东西才是证据,怎样收集这些证据……一系列难题摆在她的面前。由于不能得到有效帮助,她对打不打官司产生了犹豫。

过了一段时间,朋友介绍她向北京致诚农民工法律援助与研究中心求助。该中心经审核认为她符合法律援助的条件,遂指派于帆律师为她提供免费法律援助。

听完陆黎的讲述,于律师认为,公司以没有上传照片构成旷工为由辞退她是错误的,而要证明这个错误首先要证明其“旷工”的事实不存在,同时还要证明公司按上传照片记录考勤的方式存在与事实不符的情形。

由于争议的核心是在所谓的“旷工”时间里陆黎是否在岗工作,所以,于律师问她:“你手中有没有工作期间销售商品开具的发票、小票?或其他能够证明相应时段你在岗位上工作的凭证?”

“我们在店里的销售全部通过电脑完成,每个销售人员手中都没有这样的小票。就连考勤,也没有纸质的文字材料。”陆黎说:“不仅这样,我想了又想,至今想不起来有什么能够证明我当时在店里工作的证据。”

“打官司靠的是证据,证据还原的是事实。如果没有证据,事实不能还原,这场官司就没法打。照目前的状况,若勉强打下去结果只能是驳回。”于律师问陆黎:“如果实在找不到证据,你能不能请你的同事或上级写一个证明,证明你当时在店里上班?”

“公司在店里的员工只有我一个人,没人给我作证。公司那些管理我的人,这个时候是不会给我出具证明的。”陆黎很无奈。

于律师想了想告诉陆黎,让她直接找店长或店里的数码部门负责人出具一份《工作证明》,

并让他们签上自己的名字。

陆黎找到数码部门负责人说明情况后,该负责人认为这是据实出具证明,没有任何违法违规的地方,于是就写了一份证明陆黎出勤和工作情况《工作证明》,并在证明上签上店长和他自己的名字。

由于这份证明清楚地证明了陆黎在“旷工”期间的在岗及工作情况,仲裁委结合公司提交的考勤表、工资单等证据,采信了陆黎的主张,认为其没有旷工。

鉴于公司构成违法解除劳动合同,仲裁委依据《劳动争议调解仲裁法》第47条规定,终局裁决该公司给付陆黎被拖欠工资及解除劳动关系经济补偿金28832.42元。

## 指称员工伪造证据 公司提请撤销裁决

一般来说,用人单位和劳动者对仲裁委裁决不服的,可以向法院起诉。但是,按照《劳动争议调解仲裁法》第47条规定,有些劳动争议案件实行的是“一裁终局”制度,单位不能起诉。

该法律规定的具体内容是:“下列劳动争议,除本法另有规定的外,仲裁裁决为终局裁决,裁决书自作出之日起发生法律效力:(一)追索劳动报酬、工伤医疗费、经济补偿或者赔偿金,不超过当地月最低工资标准12个月金额的争议;(二)因执行国家的劳动标准在工作时间、休息休假、社会保险等方面发生的争议。”

根据上述规定,仲裁委才终局裁决公司败诉并向陆黎支付相应费用。公司一看是这样的结果,马上依据本法第49条第4项“裁决所根据的证据是伪造的”规定,向中级法院申请撤销该裁决。

公司的理由是,上述仲裁程序违法、认定事实错误、陆黎伪造证据。

面对公司的申请,于律师说,仲裁程序是否存在问题有案可查,事实认定取决于证据,本案在法院能否打赢关键看陆黎提供的《工作证明》能否被采信。该证明是不是伪造必须向法院讲清楚。

而公司为了证明《工作证

明》是伪造的,可谓是下了血本!

“为了证明我在作假,公司专门找苏宁电器公司并让其出具书面文件,证明像我这样的驻店导购员是不由苏宁电器进行考勤的。据此,苏宁电器的工作人员无权给我出具工作证明。”陆黎说,公司还让出具《工作证明》的人出具证明,否认在该证明上的签名。

“有了苏宁电器公司出具的文件和《工作证明》上签名人的说明,公司以为它坐实了陆黎伪造证据的事实,甚至以为它可以据此转败为胜了。”于律师说,公司的如意算盘打得太早了!

## 员工证据来源合法 法院驳回公司申请

庭审中,于律师以劳动合同为依据,强调公司在店里仅安排陆黎一人工作,该店的所有销售业绩均是陆黎的劳动成果。同时,将所谓“旷工”期间陆黎参加店内促销活动的微信截图下载下来作为证据提交法庭。

公司提交的考勤表显示:2016年11月陆黎出勤计13天,领取工资5002.65元。2016年12月陆黎出勤10天,领取工资5461.07元。对此,于律师提出,如果这些考勤属实,陆黎早在11月份已经构成旷工,而她11月、12月工资总额基本一样,这说明她不存在旷工的事实。

对于《工作证明》上的签名,陆黎说,数码部门负责人的签名是她看着签的,并在该证明上加盖了苏宁电器用于发放赠品的方形印章。

面对公司的主张,于律师提出,单位如果拿不出陆黎伪造证据的证据,那就构成诬陷。从苏宁电器出具的文件看,陆黎从事的销售活动由苏宁电器管理,在确认方形印章真实的情况下《工作证明》具备证人证言及书证的效力。由于数码部负责人直接对陆黎进行管理,其在《工作证明》签名不仅是真实的,其证明的事实也是真实存在的。由于店长不在时经常委托相关人员代为签名,故《工作证明》上的店长签名虽非本人所签,该证明也不属于伪造。

在事实和证据面前,公司不得不低头。开庭后不久,法院裁定驳回公司申请。

# 商标近似易混淆 构成侵权受处罚

## 一、基本案情

当事人北京某供暖设备有限公司生产加工散热器,为了便于销售在自己产品贴上的“日丰”标牌并配有汉语拼音“yuefeng”。该公司擅自粘贴“日丰”标牌侵犯了权利人日丰企业集团有限公司第8008960号(“日丰”文字商标,核定使用商品为第11类)注册商标专用权。当事人已主动回收并清除“日丰”商标标识,仅售出产品16872元,未有其它违法行为发生,认定其违法经营额为16872元。

## 二、工商提醒

当事人所生产加工的“日丰”散热器属于权利人“日丰”文字商标(商标注册证:第8008960号)所核定使用的第11类商品,虽然在商品上配有汉语拼音“yuefeng”,但是消费者对商标的记忆主要是商标整体印象。“日丰”商标文字字形,与权利人第8008960号注册商标“日丰”极其近似,容易使消费者对该散热器的来源产生误认,或者认为其来源与权利人注册商标所核定的商品有特定的联系,构成商标侵权。

## 三、法规链接

《中华人民共和国商标法》第五十七条“有下列行为之一的,均属侵犯注册商标专用权”第(二)项“未经商标注册人的许可,在同一种商品上使用与其注册商标近似的商标,或者在类似商品上使用与其注册商标相同或者近似的商标,容易导致混淆的”。

《中华人民共和国商标法》第六十条第二款“工商行政管理部门处理时,认定侵权行为成立的,责令立即停止侵权行为,没收、销毁侵权商品和主要用于制造侵权商品、伪造注册商标标识的工具,违法经营额五万元以上的,可以处违法经营额五倍以下的罚款,没有违法经营额或者违法经营额不足五万元的,可以处二十五万元以下的罚款。对五年内实施两次以上商标侵权行为或者有其他严重情节的,应当从重处罚。销售不知道是侵犯注册商标专用权的商品,能证明该商品是自己合法取得并说明提供者的,由工商行政管理部门责令停止销售”。

作者:王刚



## 【常律师信箱】

常律师:

您好!  
想问一下,用人单位可以收取求职者的钱吗?我的一个朋友说,面试的一家公司要求交300元,说是关于担保金的。并且说以后如果不在公司了就可以拿回去,让朋友放心!请问这个公司的做法合理吗?

答:在《劳动部关于严禁用人单位录用职工非法收费的通知》中指出,有些用人单位在录用职工时非法向劳动者收取费用,把缴费作为录用的前提条件,其名目有集资、风险基金、

培训费、抵押金、保证金等。

更为严重的是,个别用人单位根本没有新的工作岗位,而把录用职工仅仅作为筹集资金的渠道,被录用的职工长期不能上班,严重损害了这部分劳动者的合法权益。这种在录用职工中非法收费的行为必须予以纠正。

通知还规定,劳动行政部门要加强对用人单位录用职工行为的监督检查。对用人单位在录用职工时非法向劳动者个人收取费用的,应责令用人单位立即退还劳动者;对用人单

位招工后不能向职工提供正常工作岗位或不能保障职工其他各项劳动权利的,应依法予以纠正;给劳动者造成经济损失的,应责令其赔偿。因此而发生的劳动争议,当事人有权向劳动争议仲裁委员会申请仲裁。

另外,根据《中华人民共和国合同法》第九条规定,用人单位招用劳动者,不得扣押劳动者的居民身份证和其他证件,不得要求劳动者提供担保或者以其他名义向劳动者收取财物。

据此,该公司要求您朋友

交300元担保金的行为违反法律规定,您朋友可以向劳动监察部门举报,因此发生劳动争议的,其有权向劳动争议仲裁委员会申请仲裁。

北京司法大讲堂 常鸿律师事务所 协办

常律师信箱

免费咨询热线: 13601074357

lawyerchang@188.com