

# 误将“解除劳动合同”写成“终止劳动合同” 公司用错一词 员工保住劳动关系

□本报记者 赵新政

当了27年行车工、在距离提前退休年龄仅剩2年的时候，夏慕雁（化名）的身体实在支撑不住了。于是，公司将她调整到门卫岗位上上班。尽管门卫的工作比较轻，但超长的工作时间让她吃不消。后来，她不得不请病假。

病假结束后，夏慕雁要求减少工作时间，但未获公司批准。她则自此数月没上班，公司便以旷工为由解除其劳动合同。然而，公司误将“劳动合同解除通知书”写成“劳动合同终止通知书”。

根据《劳动合同法》第44条规定的劳动合同终止的情形，夏慕雁认为自己的行为并不在终止合同之列。因此，她以公司的上述通知书内容不真实、程序形式不合法、引用法律错误为由，请求仲裁机构予以撤销。

公司不服仲裁及一审法院裁决提起上诉，二审法院认为，旷工并不属于法律规定的终止劳动合同的情形，故于5月14日终审判决驳回公司上诉，维持原审判决。

## 调岗之后工时延长 员工缺勤构成旷工

夏慕雁说，她于1995年9月通过招工进入公司，此后20多年一直在车间当行车工。由于是高空作业、长期坐在天车里从事吊装作业，其腰部因劳累过度逐渐呈现出病态。2018年11月1日，公司与她重新签订书面劳动合同，期限至2021年10月31日止。这个时间，正好是她这个特殊工种作业人员办理提前退休的时间。

2019年1月底，公司根据夏慕雁的身体状况，决定将她调整到门卫室工作。当时，因临近春节，公司安排原门卫人员带薪年休假，她在门卫室的值班时间长达24个小时。起初，她认为门卫室的工作不重，就没说什么。但一个月快过去了，公司也没有给她调休，也没有为她增加工资报酬。她问主管这是怎么回事，得到的答复是她之前休过病假，现在就应该这样上班。

2019年3月23日，夏慕雁以强直性脊柱炎为由向公司请假，

公司批准其休假至2019年4月21日。同年4月22日，她再次以相同理由请假，公司批准其休假至2019年5月1日。

2019年10月13日，公司向她下发通知，指明其自2019年5月2日起未到公司报到，也未办理请假手续，接到通知后应在3日内到公司办理相关手续。否则，将从未上班之日计算旷工时间，并按照《劳动合同法》相关规定进行处理。

夏慕雁应公司要求回公司报到，但以门卫上班时间太长，其身体状况不能胜任为由要求重新安排岗位未获准许，也未继续到门卫室上班。

2019年11月6日，公司向夏慕雁邮寄送达《劳动合同终止通知书》。该通知载明，夏慕雁自2019年5月2日至今未到公司上班，已经通知其本人按照旷工处理。根据《劳动合同法》第39条规定，公司决定与其解除劳动合同，终止劳动关系。

## 终止合同不合规定 仲裁裁决予以撤销

2019年12月5日，夏慕雁向劳动争议仲裁机构申请仲裁。仲裁机构认为，夏慕雁因身体欠佳不能正常工作，但其未履行请假手续构成旷工。由于公司下达的《劳动合同终止通知书》不符合法律规定，故裁决予以撤销、双方劳动合同继续履行。

公司不服劳动仲裁裁决，诉至一审法院。

庭审中，夏慕雁辩称，其在公司从事行车工的工作属于高空作业，是特殊、有害工种，按相关法律规定45周岁就可以正式退休，其到2021年10月5日将达到45周岁。2016年，她因工作劳累患上多种疾病，屡次请求公司予以调岗，公司于2019年1月未经培训便将她安排到门卫室工作。

夏慕雁说，针对门卫室人少、工作时长、待遇低等问题，她曾多次向公司反映，并提出增加人员，但公司拒不解决。直到在门卫室发病，她才请休两次病假。第二次病假到期后，她

持医院诊断证明找公司续病假，公司则以医院的证明不算数、病假需厂医批准为由，让她回家等结果。因此，她不存在不请假、不上班的情形，实际情况是公司不顾医嘱，不让她休病假。

夏慕雁提交的录音证据显示，她在2019年10月16日前多次到公司请求安排工作，公司均回复没有岗位。她接到通知后，如期于2019年10月17日上午8点到公司报到，可公司负责人让她：“写辞职报告，办离职手续，不离职按旷工开除。”

“在此期间，公司还多次逼迫我写事假请假单，我不写，公司就让我回家等通知。”夏慕雁说，直到法院审理本案时，她才知道公司让她写事假请假单，目的是想依据公司规章制度扣除其休假期间的工资、补贴，在事假累计超过60天时按她提出解除劳动合同为由终止双方之间的劳动关系。

夏慕雁认为，她不仅未旷工，公司作出的《劳动合同终止通知书》也存在适用法律错误、程序违法问题。在该通知书上，公司没有根据《劳动合同法实施条例》第24条规定，在通知上载明“劳动合同期限、解除或者终止劳动合同的日期、工作岗位、在本单位的工作年限”等内容。根据《劳动合同法》第44条规定的劳动合同终止的情形，其所谓的旷工行为不在其中，该通知书内容不真实，程序、形式不合法，引用法律错误，应予撤销。

## 解除终止内涵不同 公司通知不具效力

一审法院认为，夏慕雁与公司之间的争议焦点是其是否存在旷工事实，对公司下达的《劳动合同终止通知书》如何理解。

关于旷工一事，现有证据可以证明，在2019年3月23日至5月1日期间，夏慕雁经公司批准休假40天。此后，其未再向公司提交医疗机构诊断证明及需要休息的医嘱，也无证据证明其履行请假手续。

根据夏慕雁提交的录音录像

可知，其于2019年10月17日和11月8日在公司争执的内容是：她认为门岗岗位3人中有1人请假，其上班时间过长，要求公司重新安排适合岗位。公司认为，门岗已属于最为轻松的岗位，在其身体可以上班的情况下却未履行请假手续或请假未获批准便不上班，该行为已构成旷工。因此，一审法院认为，仲裁裁决书认定夏慕雁的行为属于旷工并无不妥。

《劳动合同法》第44条规定：“有下列情形之一的，劳动合同终止：（一）劳动合同期满的；（二）劳动者开始依法享受基本养老保险待遇的；（三）劳动者死亡，或者被人民法院宣告死亡或者宣告失踪的；（四）用人单位被依法宣告破产的；（五）用人单位被吊销营业执照、责令关闭、撤销或者用人单位决定提前解除的；（六）法律、行政法规规定的其他情形。”

按照公司的主张，其以夏慕雁旷工为由解除劳动合同，但其下达《劳动合同终止通知书》属于程序错误，应当予以纠正。公司在庭审中解释其本意是解除劳动合同，且该通知书的内容也是解除，不会造成夏慕雁误解。

一审法院认为，对于夏慕雁而言，其作为普通劳动者而非专业法律人士，无法从性质上辨别“终止”和“解除”的本质区别，且该两种形式分别由《劳动合同法》第44条和第39条规定，属于不同性质的不再履行劳动合同的方式。因此，对于公司的上述理由，一审法院不予支持，并判决公司和夏慕雁的劳动合同继续履行。

公司不服一审法院判决，向二审法院提起上诉。

二审法院认为，公司以夏慕雁旷工为由向其邮寄送达《劳动合同终止通知书》，且通知书内容也表述为终止劳动关系，但旷工并不属于《劳动合同法》第44条规定的终止劳动合同的情形，故夏慕雁要求撤销该通知书，继续上班，一审予以支持，判决双方的劳动合同继续履行，并无不当。因公司上诉理由依据不足，故驳回上诉，维持原判。

## 新员工虽在试用期内 也应向其发防护用品

编辑同志：

根据我与公司的劳动合同，我的工作岗位在粉尘车间。因工作环境中散发刺激性物质和大量粉尘，我曾要求公司和其他员工一样向我免费发放防护眼镜、口罩、手套等防护用品，但公司以我尚在两个月的试用期内，还没有“转正”为由拒绝。

请问：公司的理由成立吗？

读者：林杏霞

林杏霞读者：

公司的理由不能成立，其必须向你发放防护用品。

一方面，试用期员工的权益也受法律保护。

《劳动合同法》第七条、第十九条第四款分别规定：“用人单位自用工之日起即与劳动者建立劳动关系。”“试用期包含在劳动合同期限内。劳动合同仅约定试用期的，试用期不成立，该期限为劳动合同期限。”即虽然试用期作为用人单位和员工为相互了解、选择而约定的考察期，但并不能因此否认彼此之间存在劳动关系，否认员工同样具有劳动者的身份，同样享有法律赋予劳动者的权利。

与之对应，公司自然不得借口你尚在试用期内、还没有“转正”而剥夺或限制你的权益，其中当然地包括向你提供劳动防护用品。因为劳动防护用品是保护劳动者在生产过程中人身安全与健康所必须的防护性装备，防止事故发生起着重要作用。

《劳动法》第五十四条规定：“用人单位必须为劳动者提供符合国家规定的劳动安全卫生条件和必要的劳动防护用品。”

《工厂安全卫生规程》第七十四条、第七十五条也规定，散发刺激性、刺激性、感染性物质或大量粉尘的操作；在有危害健康的气体、蒸汽或者粉尘的场所操作的工人，应该由工厂分别提供适用的口罩、防护眼镜和防毒面具等。鉴于你的岗位在粉尘车间，工作环境中散发刺激性物质和大量粉尘，公司应当向你免费发放对应的必需防护用品。

另一方面，你有权向有关部门投诉。

《劳动法》第九十二条规定：“用人单位的劳动安全设施和劳动卫生条件不符合国家规定或者未向劳动者提供必要的劳动防护用品和劳动保护设施的，由劳动行政部门或者有关部门责令改正，可以处以罚款；情节严重的，提请县级以上人民政府决定责令停产整顿……”因此，如果公司执意不向你发放防护用品，你可以向有关部门投诉。

颜东岳 法官

## 第二份劳动合同到期后公司不续签，员工怎么办？

常律师：

您好！  
公司跟我签订了两次劳动合同，第二次劳动合同马上要到期了，我跟公司提出要签订无固定期限劳动合同，但公司说劳动合同到期之后不再跟我续签了，我应该怎么办？

答：

根据《劳动合同法》第十四条第二款规定“用人单位与劳动者协商一致，可以订立无固定期限劳动合同。有下列情形之一，劳动者提出或者同意续订、订立劳动合同的，除劳动者提出订立固定期限劳动合同外，应当订立无固定期限劳动合同：……（三）连续订立二次固定期限劳动合同，且劳动者没有本法第三

十九条和第四十条第一项、第二项规定的情形，续订劳动合同的”。本法第四十八条规定：“用人单位违反本法规定解除或者终止劳动合同，劳动者要求继续履行劳动合同的，用人单位应当继续履行；劳动者不要求继续履行劳动合同或者劳动合同已经不能继续履行的，用人单位应当依照本法第八十七条规定支付赔偿金。”

据此，您已经跟公司签订了两次固定期限劳动合同，您提出签订无固定期限劳动合同，公司应当跟您签订。现在公司不跟您续签，属于违法终止劳动合同，您可以要求公司跟您签订无固定期限劳动合同，或者要求公司支付违法解除劳动合同的赔偿金。

### 法条链接：

《劳动合同法》第十四条

无固定期限劳动合同，是指用人单位与劳动者约定无确定终止时间的劳动合同。

用人单位与劳动者协商一致，可以订立无固定期限劳动合同。有下列情形之一，劳动者提出或者同意续订、订立劳动合同的，除劳动者提出订立固定期限劳动合同外，应当订立无固定期限劳动合同：

（一）劳动者在该用人单位连续工作满十年的；

（二）用人单位初次实行劳动合同制度或者国有企业改制重新订立劳动合同时，劳动者在该用人单位连续工作满十年且距

法定退休年龄不足十年的；

（三）连续订立二次固定期限劳动合同，且劳动者没有本法第三十九条和第四十条第一项、第二项规定的情形，续订劳动合同的。

用人单位自用工之日起满一年不与劳动者订立书面劳动合同的，视为用人单位与劳动者已订立无固定期限劳动合同。

北京司法大讲堂 协办  
常鸿律师事务所

**常律师信箱**

免费咨询热线：  
**13601074357**

lawyerchang@188.com

