

# 用人单位以职工严重违纪为由解除劳动合同为何违法?

## 法院：须提供充分证据证明职工违纪程度达到“严重”

□本报记者 赵新政

《劳动合同法》第39条第2项规定，劳动者严重违反用人单位规章制度，用人单位可以解除劳动合同。《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条规定：“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。”

在法律有明确规定的情况下，龚业雄（化名）所在公司以其存在违反本单位行为准则行为，并以此为由将其解聘却不能提供相应的制度及事实依据。据此，二审法院于7月12日判令公司向龚业雄给付违法解除劳动合同关系赔偿金。

### 职工突然遭遇解聘 要求给予经济赔偿

2015年1月6日，龚业雄进入公司工作。在职期间，双方签订过数份劳动合同。其中，最后一份为自2021年1月6日起的无固定期限劳动合同。合同约定，龚业雄同意根据公司的需要，在肿瘤防治、治疗部门工作，其工作地点主要在外地。自2022年4月起，其月基本工资46314.71元，另有异地工作津贴5000元，职位津贴4500元，住房津贴2316元。

2022年8月9日，公司向龚业雄送达《解除劳动合同通知书》。该通知载明：“公司发现您在职期间存在违反公司行为准则及《员工手册》的行为。现依据《劳动合同法》第39条、《员工手册》相关规定对您作出立即解除劳动合同的决定。”

双方确认剔除加班工资后，龚业雄劳动合同解除前12个月平均工资为96143.27元，其中包含异地工作津贴每月5000元。龚业雄每年享有法定年休假10天、福利年休假8天。2021年个人申请4天、公司安排休假4天。2022年个人申请3天、公司安排休假4天。2022年9月，公司向龚业雄支付未休年休假折算后的工资16761.98元。

龚业雄对公司解除其劳动合同的行为感到惊讶，经多次交涉无果，他向自己实际工作地劳动争议仲裁机构提出申请，请求裁决公司构成违法解除劳动合同，并向其给付经济赔偿金、应休而未休的年休假工资差额以及尚未发放的奖金等。

### 公司提交涉案证据难以证明职工违纪

在仲裁申请书中，龚业雄填写的实际工作场所和地址为外地，该地区2021年度城镇全部单位就业人员月平均工资为7654.75元。此外，龚业雄没有在公司总部所在地用工登记及社会

保险缴纳记录。

被诉至仲裁机构后，公司一改与龚业雄交涉时的态度，主动提交多项证据证明其系合法解除劳动合同，无需承担赔偿责任。其中，《员工手册》第5章关于年休假的规定载明“职工公司服务年限5年，年休假天数15天；5年≤职工公司服务年限10年，年休假天数18天”“公司每年会为全体职工统一安排4-5天‘公司安排休假’，‘公司安排休假’将视作年假的一部分，从当年度年假中扣除”“年休假以日历年度计算，原则上应当当年用完；如当年未能全部用完，未用完年假能全部顺延至下一年度3月31日”“职工申请年休假时，必须先休法定年休假，再休公司年休假”。

此外，公司提交的《2022年绩效评估计划管理条款》规定，“公司对业绩评估计划具有完全的制定、解释及决定权。职工以往年度获得奖金，并不意味着将来每个年度均有权获得奖金”“奖金考核周期：季度；奖金发放周期：月度；奖金发放条件：得奖员工需工作至第一笔奖金发放日，否则将取消未发放绩效奖金，例如，工作至第二季度奖金发放日8月25日，才有资格获得第二季度绩效奖金和被释放的第二季度绩效奖金。”

结合在案证据及双方陈述，仲裁机构认为，公司所提交证据不能证明其主张，因其无法证明龚业雄在职期间存在严重违反企业规章制度的行为，故其构成违法解除劳动合同。据此，仲裁裁决：1.公司支付龚业雄违法解除劳动合同赔偿金367428元；2.公司支付龚业雄2021年及2022年9天未休法定年休假折算工资差额62804.86元；3.公司支付龚业雄2022年第二季度奖金110000元；4.对龚业雄的其他请求不予支持。

### 违法解除劳动合同 应当承担赔偿责任

公司、龚业雄均不服仲裁裁

决，先后向一审法院提起诉讼，一审法院决定合并审理。

一审法院认为，《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条规定，因用人单位作出开除、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劳动争议的，用人单位负举证责任。本案中，《解除劳动合同通知书》虽记载龚业雄在职期间存在违反公司行为准则及《员工手册》的行为，但公司未能就解除劳动合同的制度依据及事实依据举证，应承担不利后果。因此，龚业雄要求公司支付违法解除劳动合同赔偿金，应当予以支持。

关于赔偿金计算基数，龚业雄在仲裁申请书中填写的实际工作场所和地址为外地，故公司主张龚业雄的劳动合同履行地为外地，一审法院予以采纳，优先适用劳动合同履行地的平均工资标准。龚业雄以其有时需要往返公司总部工作、违法解除劳动合同赔偿金标准应以公司总部所在地为准的主张，于法无据。因公司对仲裁机构依照2021年度外地平均工资7654.75元为基数计算出的赔偿金额367428元无异议，一审法院据此予以判

决。一审法院认为，用人单位与职工解除或者终止劳动合同时，当年度未安排职工休满应休年休假的，应当按照职工当年已工作时间折算应休未休年休假天数并支付未休年休假工资报酬。本案中，双方对龚业雄2021年、2022年应享有的法定年休假天数，以及个人申请、公司安排的年休假天数均无异议，仅是对公司安排的年休假是否应当从法定年休假中予以扣除有所争议。

对此，一审法院认为，公司《员工手册》规定，职工申请年休假时，必须先休法定年休假，再休公司年休假，而公司安排的年休假将视作年休假的一部分，从当年度年假中扣除，并未明确公司安排的年休假优先使用法定

年休假，因此，公司主张其统一安排的公司年休假亦属于法定年休假，难以采纳。扣除龚业雄2021年及2022年分别申请的4天及3天法定年休假后，公司应向龚业雄支付2021年及2022年剩余9天未休法定年休假折算工资。

关于年休假工资计算基数，一审法院认为，异地工作津贴已经随龚业雄每月工资发放，并按税务规定缴纳个人所得税，应属于劳动报酬组成部分。公司主张不能将其纳入未休年休假工资计算基数，不予采纳。至于住房津贴，公司在仲裁阶段并未主张将该部分予以扣除，且在2022年9月支付未休年休假折算工资时，实际未扣除住房津贴部分，现公司主张住房津贴部分不能纳入未休年休假工资计算基数，依据不足，不予采纳。因此，扣除已支付的未休年休假折算工资16761.98元后，经计算，公司还应向龚业雄支付2021年及2022年9天未休法定年休假折算工资差额62804.86元。

如前所述，现认定公司系违法解除劳动合同，而龚业雄2022年第二季度在职且已完成工作成果，故未能工作至奖金发放日的原因在于公司。双方确认龚业雄2022年第二季度奖金110000元，公司要求不支付龚业雄前述2022年第二季度奖金，不予支持。至于2022年第三季度奖金，龚业雄未能完成工作成果且未能工作至奖金发放日的原因亦在于公司，故龚业雄要求公司参照2022年第二季度奖金标准支付第三季度奖金，予以支持，金额依法酌情判

处。综上，依照《劳动法》第78条规定，一审法院判决公司支付龚业雄违法解除劳动合同的赔偿金367428元、2021年度、2022年度未休法定年休假9天的折算工资差额62804.86元、2022年第二季度奖金110000元、2022年第三季度奖金51666.67元，各项合计591899.53元。公司不服该判决提起上诉，但被二审法院驳回。

## 公司搬迁到新址办公 未随迁职工有补偿吗?

编辑同志：

去年6月，我原来所在公司因环保评估不合格，被相关行政主管部门要求搬迁、整改，公司随后搬迁到新址。由于我原有岗位不复存在，公司近日为我提供了新的工作岗位，但我基于不满现状而拒绝，并以公司变更工作地点属于未按照劳动合同约定提供劳动条件为由辞职。

请问：我能否要求公司支付经济补偿金？

读者：梁菲菲（化名）

梁菲菲读者：

你不能要求公司支付经济补偿金。

《劳动合同法》第三十八条、第四十六条分别规定：“用人单位有下列情形之一的，劳动者可以解除劳动合同：（一）未按照劳动合同约定提供劳动条件或者劳动条件的；……”“有下列情形之一的，用人单位应当向劳动者支付经济补偿：（一）劳动者依照本法第三十八条规定解除劳动合同的；……”即用人单位未按照劳动合同约定提供劳动条件的，劳动者可以解除劳动合同，用人单位应当向劳动者支付经济补偿。

与之对应，你能否向公司主张经济补偿金，取决于公司是否属于“未按照劳动合同约定提供劳动条件”。而本案情形并不在其列，主要原因如下：

一方面，劳动条件是指用人单位对劳动者所从事的劳动必须提供的生产、工作条件和劳动安全卫生保护措施，即用人单位保证劳动者完成劳动任务和劳动过程中安全健康保护的基本要求。本案中，公司基于环保因素，根据相关行政主管部门的要求而搬迁新址、裁撤工作岗位，原工作岗位不复存在，公司已经不可能提供原岗位，不能归责于公司“未按照劳动合同约定提供劳动条件”。更何况公司已为你提供新的岗位，但被你拒绝。

另一方面，《劳动合同法》第十七条具体列出包括工作地点和劳动条件等在内的八项必备条款，其中第四项“工作内容和工作地点”、第六项“劳动报酬”、第八项“劳动保护、劳动条件和职业危害防护”分属不同独立的条款。由此可以看出，“工作地点”与“劳动条件”不属于被包含关系，而是并列的独立条款。即不能仅仅由于工作地点的变更而视为公司“未按照劳动合同约定提供劳动条件”。

颜东岳 法官

## 公司能否与职工约定两次试用期?

了为期3年的劳动合同，约定试用期为6个月。试用期满后，公司认为我销售业绩不佳，要求再延长3个月试用期。

请问：公司再次约定试用期的行为违法吗？我能否要求公司支付赔偿金？

答：

《劳动合同法》第19条第2款规定：“同一用人单位与同一劳动者只能约定一次试用期。”

因此，公司以业绩不佳为由将试用期延长的行为，系二次约定试用期，违反法律强制性规定，属于违法行为。

再者，您除了有权要求公司向已履行超过法定试用期间的工资差额，即试用期间的月工资与试用期后的满月工资之差外，还有权根据《劳动合同法》第83条规定向公司索赔。

《劳动合同法》第83条规

定：“用人单位违反本法规定与劳动者约定试用期的，由劳动行政部门责令改正；违法约定的试用期已经履行的，由用人单位以劳动者试用期满月工资为标准，按已经履行的超过法定试用期的期间向劳动者支付赔偿金。”这就是说，若违法约定的试用期已经履行，由公司与您试用期满月工资为标准，按已经履行的超过法定试用期的期间向您支付赔偿金。

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

常律师：  
您好！  
我于2023年4月11日入职A公司，任销售总监一职，双方签订