

# 职工违规打卡考勤，公司能否解除劳动关系？

□本报记者 赵新政

因协商解除劳动合同时双方未能达成一致意见，公司遂安排胡羽汶（化名）到新的工作地点打卡上班。此后不久，公司以她在职期间长期委托他人打卡考勤，累计次数远超3次，构成严重违纪为由将她解聘。

胡羽汶则称，她不存在委托他人打卡或者代他人打卡的行为，公司在一审阶段第一次庭审中称，发现她存在2次委托他人打卡的行为，并据此解除她的劳动合同。关于委托打卡的次数，公司在劳动仲裁阶段与一审中的陈述不同，前后表述不一。

经查，公司规定职工不得以任何理由委托他人或替他人打卡，一经发现将给予警告处分，如再次违规给予记大过处分，3次违规者给予除名。本案中，公司未举证证明胡羽汶存在3次以上违规打卡的事实。退一步讲，即使胡羽汶存在这些情形，公司亦未按此规定进行处理而是直接解除劳动合同，该行为属于违法。7月4日，二审法院判决支持胡羽汶的索赔请求。

## 发现职工违规考勤 直接解除劳动关系

2019年9月1日，胡羽汶进入公司担任行政经理一职，双方签订有2份劳动合同，最后一份劳动合同的期限为2020年9月1日至2025年8月31日。公司每月以银行转账形式支付上一自然月工资。

2024年5月10日，公司与胡羽汶就协商解除劳动合同进行沟通，但双方未达成一致意见。

2024年5月11日，公司向胡羽汶发送《关于工作地点变更的通知》邮件，载明因商业拓展需要，对其工作地点进行变更，要求其次日起到新的工作地点办公，公司在现有日常交通费补贴的基础上额外向其发放税前500元交通补贴，该款项与每月工资合并计税发放。

2024年5月17日，公司以胡羽汶在职期间长期委托他人打卡，累计次数远超3次，严重违反规章制度为由书面解除双方劳动合同。胡羽汶最后工作至该日。根据已发放薪资核算，其离职前12个月平均工资为30284.75元。

2024年7月10日，胡羽汶申请劳动争议仲裁，请求裁决公司向她支付违法解除劳动关系赔偿金、年终奖及未休年休假工资、业绩提成等费用。

庭审中，公司提交相关证据证明其系合法解除劳动关系，无需承担赔偿责任。其理由是公司《员工守则》第三章第一条规定：“职工上、下班一律应亲自打卡考勤。职工不得以任何理由委托他人或替他人打卡，一经发现，委托人和被委托人记警告处分，并处以罚款100元；如再次违规者记大过处分，处以罚款200元；三次违规者给予除名。”第六章规定，严重违反公司的规章制度，公司有权解除劳动合同，其中第3条规定：“连续旷

工5天（含5天）以上，或者当月旷工3天（含3天）以上的。”第8条规定：“擅自伪造文件、证章、签字或其他假证明材料的。”

此外，公司于2024年3月23日向全体职工发送关于严格考勤管理的通知邮件，要求全体职工按时考勤打卡，未按要求打卡视为旷工。

经审理，仲裁机构裁决公司向胡羽汶支付违法解除劳动关系赔偿金302847.5元、2024年度未休年休假3天的工资5517.24元，对其他请求不予支持。

## 无法证明违纪事实 解聘职工属于违法

胡羽汶、公司均不服仲裁机构作出的裁决，诉至一审法院。

庭审中，公司提交胡羽汶考勤记录、王某考勤记录、杨某考勤记录、代打卡和旷工情况说明，证明考勤应用程序设备标识码与手机具有一一对应性，且不同设备产生的设备识别码具有唯一性，而胡羽汶在职期间的打卡设备识别码与王某、杨某的打卡设备识别码存在重合，三方存在代打卡情况超过3次。公司表示2024年5月16日发现胡羽汶有2条代打卡记录，未与胡羽汶进行沟通，次日就与胡羽汶解除劳动合同。

胡羽汶确认公司当庭演示的数据与其提供的纸质数据一致，确认旷工情况说明形式真实性，但对考勤记录的真实性、合法性、关联性均不予认可，并表示无法证明设备识别码与手机存在唯一性。

胡羽汶辩称，委托代打卡考勤的行为危害程度远低于旷工，《员工守则》规定旷工5次予以解除。即使她存在3次代打卡行为，也达不到构成严重违纪应当解除劳动合同的程度。公司自认在2024年5月16日只发现有2条她的打卡设备号与其之前打卡的设备号不同，这也不符合严重违纪条

件。况且，公司在劳动仲裁阶段提供的考勤记录仅有2024年3月1日至5月17日期间的记录，亦不符合严重违纪的情形。此外，因为公司打卡系统并不稳定，有时候打不上卡，她有时也会通过登录他人手机进行打卡。

关于解除劳动合同，公司称在2024年5月16日发现胡羽汶存在2次代打卡情形后，即于次日解除双方劳动合同，并提供胡羽汶考勤记录予以佐证。一审法院认为，虽然该考勤记录中设备识别码一栏确实存在多个不同识别码，但不足以证明胡羽汶与其他同事存在相互代打卡的情形，亦未举证证明胡羽汶实际存在缺勤、迟到或早退等与考勤记录不符的事实。即使胡羽汶确有代打卡行为，公司在发现该情况后并未与胡羽汶进一步调查核实或由其申辩，亦未按照《员工守则》的规定对胡羽汶作出相应的提醒或者处罚，作出的解除劳动合同行为更不符合《员工守则》中关于发现3次违规代打卡方某予以除名的规定。因此，公司以胡羽汶长期委托他人代打卡，累计次数远超3次，严重违纪为由解除双方劳动合同事实依据不足，系属违法。

双方均确认胡羽汶每年享有年休假10天，在胡羽汶的劳动合同由公司违法解除的情况下，经折算，胡羽汶2024年可享受的年休假天数为3天。现公司未举证证明胡羽汶2024年已休过年休假，一审法院认为，公司应支付胡羽汶2024年未休年休假3天工资16690.21元。

依据查明的事实，一审法院判决公司支付胡羽汶违法解除劳动合同赔偿金341880元、2024年度未休年休假3天工资16690.21元、提成工资差额362607元。

## 公司违规处分职工 应当承担赔偿责任

公司不服一审法院判决，上

诉称胡羽汶在职期间存在代打卡和旷工，属严重违纪，公司发现后是否找胡羽汶谈话、听取胡羽汶申辩不属于法律规定的范畴。此外，公司补充事实称，2024年1月3日起，胡羽汶持自己的打卡设备为杨某考勤打卡20次，除2024年2月7日胡羽汶为杨璐下班打卡外，其余均为上班时间打卡；自2024年12月9日起，杨某持自己的打卡设备，为胡羽汶打卡代打卡37次，均为下班时间打卡，因此，应当认定胡羽汶上班打卡之后即离开公司发生旷工。

胡羽汶辩称，其不存在委托他人打卡或者代他人打卡的行为，也不存在公司所述的旷工行为。公司在一审阶段第一次庭审中表述，其于2024年5月17日发现胡羽汶存在2次委托他人打卡的行为，因此解除与胡羽汶的劳动合同。关于委托打卡的次数，公司在劳动仲裁阶段和一审中的陈述不同，前后表述不一。

二审法院认为，公司《员工守则》对职工违规打卡情形如何处理作出了明确而具体的规定，公司关于严格考勤管理的通知也要求全体职工按时考勤打卡，未按要求打卡视为旷工。本案中，即使胡羽汶存在委托他人打卡的违纪行为，公司应当“一经发现，委托人和被委托人记警告处分，并处以罚款100元；如再次违规者记大过处分，处以罚款200元；三次违规者给予除名”，而公司未按上述规定对胡羽汶的违纪行为作出处理，直接解除与胡羽汶的劳动合同，与规章制度规定不符，该行为属违法，应当支付胡羽汶违法解除劳动合同赔偿金。

一审法院在判决公司给付胡羽汶提成工资差额和未休年休假工资时，已经详尽地阐明了判决理由，该理由正确，据此所作的判决亦无不当。因公司的上诉主张缺乏事实及法律依据，二审法院判决驳回上诉，维持原判。

## 对于降薪未表示反对 能否按职工同意处理？

### 【案例】

一个月前，祝女士所在公司以经营结构调整为由，口头通知祝女士等5人“从下个月起”调整到另一个岗位工作，并将在劳动合同中原先约定的薪资每人每个月降低200元。对此，他们没有发表任何意见。

日前，公司又找到祝女士等人，通知他们即刻起到另一岗位工作，并执行降低后的薪资标准。但是，他们了解到公司目前并没有经营结构调整的计划，他们之所以被调岗降薪，是公司新招聘的几名职工要上岗，与他们现在的岗位发生重叠。于是，他们决定服从公司的工作安排，但表示只同意调整工作岗位，不同意降低薪资。公司则认为，当初通知他们没有人提出反对意见，不反对就是默许同意，因此，要求她们必须服从调岗降薪安排。

祝女士等人想知道：职工对于降薪没有表示反对，能否视为默许同意？

### 【解析】

公司对祝女士等5人的降薪行为违法，应予纠正，理由如下：

其一，降薪的程序不合法。《劳动合同法》第四条规定：“用人单位在制定、修改或者决定有关劳动报酬、工作时间、休息休假、劳动安全卫生、保险福利、职工培训、劳动纪律以及劳动定额管理等直接涉及劳动者切身利益的规章制度或者重大事项时，应当经职工代表大会或者全体职工讨论，提出方案和意见，与工会或者职工代表平等协商确定。”该公司对祝女士等5人进行降薪，属于涉及劳动者切身利益的重大事项，在未经职工代表大会或者全体职工讨论的情形下，只是口头通知给予调岗降薪，显然不符合法定程序。

其二，没有与职工“协商一致”。《劳动合同法》第三十五条规定：“用人单位与劳动者协商一致，可以变更劳动合同约定的内容。变更劳动合同，应当采用书面形式。变更后的劳动合同文本由用人单位和劳动者各执一份。”本案中，祝女士等人的薪资标准是在劳动合同中有明确约定的，公司对他们降低薪资属于变更劳动合同约定的内容，需要在双方“协商一致”的情形下，并以书面的形式加以明确。而公司擅自对他们调岗降薪，于法无据。

其三，祝女士等人虽没有反对却不等于同意。《民法典》第一百四十条规定：“行为人可以明示或者默示作出意思表示，沉默只有在有法律规定、当事人约定或者符合当事人之间的交易习惯时，才可以视为意思表示。”也就是说，意思表示原则上应以明示或者默示作出，沉默原则上不能视为意思表示，祝女士等人对于公司给予调岗降薪的要求虽然没有表示反对，但却没有表示已经同意。公司以“不反对就是默许表示同意”，从而对他们给予调岗降薪没有法律依据。

综上，祝女士等5人可以与公司进行协商，要求公司停止侵权行为。否则，可提起劳动争议仲裁或提起诉讼，依法维护自身合法权益。程文华 律师

# 美容机构超范围经营，可否以构成欺诈为由索要3倍赔偿？

读者邱蓉（化名）在咨询时说，她购买了一家美容机构的年卡，定期在该机构接受美容按摩服务。在一次服务过程中，美容师发现她的牙齿不太美观，于是就向她推荐了牙齿贴片美容服务。她听后觉得有理并表示同意，于是交费近万元。事后，她发现该美容机构的经营范围仅限于生活美容服务和化妆品零售，而其却给她做了牙齿贴片美容的项目。

她想知道：该美容机构的行

为是否构成消费欺诈？

## 法律分析

经营者向消费者提供商品或者服务，应当恪守社会公德，诚信经营，保障消费者的合法权益，不得设定不公平、不合理的交易条件，不得强制交易，不得实施欺诈行为，否则要承担相应的法律责任。

《消费者权益保护法》第五十五条第一款规定：“经营者提供商品或者服务有欺诈行为的，应当

按照消费者的要求增加赔偿其受到的损失，增加赔偿的金额为消费者购买商品的价款或者接受服务的费用的3倍；增加赔偿的金额不足500元的，为500元。法律另有规定的，依照其规定。”这里的“欺诈行为”，是指经营者在提供商品或者服务中，故意告知消费者虚假信息，或者故意隐瞒真实情况，诱使消费者作出错误意思表示，进而与其进行交易的行为。

本案中，该美容机构经营范围仅载明生活美容服务和化妆品

零售，而牙齿贴片美容项目属于医美服务范围，不属于该美容机构的经营范围之内，显然其不具有从事牙齿贴片美容项目的资质。该美容机构在为邱蓉提供服务过程中，故意隐瞒没有相关资质的事实，使邱蓉误认为该美容机构拥有牙齿美容的技术能力和经验，进而接受该服务项目，此种行为无疑构成欺诈。因此，邱蓉有权要求该美容机构退还做牙齿贴片美容的费用，并按该笔费用的3倍给予赔偿。潘家永 律师