

# “隐性解聘”员工 并非规避法律的“杀手锏”

## 核心 阅读

为解聘员工或逼迫员工离职,而又不留下把柄,一些用人单位往往采取不合理调岗降薪、停用工作权限、孤立排挤、恶意制造旷工等隐蔽手段,即隐性解聘。此举真能规避法律责任吗?非也!



## 1 给医疗期员工“制造旷工”,构成“隐性解聘”

### ● 案例 ●

文女士因在家做饭时不慎被烫伤住院治疗后,凭医院证明提交了请假半个月的申请。但早就有心解聘文女士,只是没有找到机会的公司,次日便要求其上班,接着借口文女士没有到岗,而劳动合同中已约定连续旷工5天以上,公司可以行使解聘权为由,解除了与文女士的劳动合同。公司是否应向文女士支付赔偿金?

### ● 说法 ●

公司应当向文女士支付赔偿金。

《中华人民共和国劳动合同法》第87条规定:“用人单位违反本法规定解除或者终止劳动合同的,应当依照本法第47条规定的经济补偿标准的2倍向劳动者支付赔偿金。”即用人单位是否向劳动者支付赔偿金,取决于其解除劳动合同的行为是否违法。

《企业职工患病或非因工负伤医疗期规定》第3条规定:“企业职工因患病或非因工负伤,需要停止工作医疗时,根据本人实际参加工作年限和在本单位工作年限,给予3个月到24个月的医疗期:

(一)实际工作年限十年以下的,在本单位工作年限5年以下的为3个月;5年以上的为6个月。……”其中的医疗期是指用人单位对职工因患病或非因工负伤停止工作治病休息不得解除劳动合同的时限。

结合本案,文女士请假半个月,明显没有超过最低的3个月医疗期限,公司明知其无法到岗,却故意“制造旷工”事由进行“隐性解聘”,无疑与之相违。

## 2 小过重罚恶意严惩员工,构成“隐性解聘”

### ● 案例 ●

因为7岁的儿子突发疾病需去医院治疗,曹女士连续两天早上上班分别迟到约10分钟。虽然没有给公司造成任何损失,但早想裁减人员的公司见机会难得,遂以曹女士违反规章制度为由,直接解除了与曹女士的劳动合同。曹女士能向公司索要赔偿金吗?

### ● 说法 ●

曹女士有权向公司索要赔偿金。  
《中华人民共和国劳动合同法》第

39条规定:“劳动者有下列情形之一的,用人单位可以解除劳动合同:……(二)严重违反用人单位的规章制度的……;”即只有在“严重”的情况下,诸如通过警告、记过、降职、降级、降薪等无法达到惩戒目的时,用人单位才可以解除劳动合同。对于轻微违纪行为,用人单位应及时教育、纠正,向劳动者进行警示,告知其继续再犯可能面临的不利后果,督促劳动者遵守劳动纪律,而非直接采取最严厉的解除劳动关系的惩戒措施。简而言之,就是处理方式应当与劳动者

的违纪行为和后果相当。就“严重”与否的判断,通常要考虑劳动者的违纪行为是否达到严重程度(包括主观故意、行为性质、行为后果等);是否穷尽其他处罚手段。

结合本案,正因为曹女士只是偶尔迟到两次且事出有因、没有给公司造成任何损失,公司理当秉承公序良俗原则,给予曹女士人文关怀,给予善意、宽容、合理处理,决定了其小过重罚、“一棍子将人打死”式的“隐性解聘”行为明显违背了必须“严重”的要件。

## 3 将员工无端移出微信工作群,构成“隐性解聘”

### ● 案例 ●

胡女士与公司因劳动争议引发诉讼后,公司虽未明确告知胡女士解聘意愿,但将胡女士移出了微信工作群、关闭了打卡权限、撤销了工作岗位,甚至拒绝向胡女士发放工资、作出任何解释,实质上是想通过“隐性解聘”逼迫胡女士自行离职。公司是否应向胡女士支付赔偿金?

### ● 说法 ●

公司应当向胡女士支付赔偿金。

公司虽未明确告知胡女士解聘意愿,但其利用优势地位,将胡女士移出微信工作群、关闭打卡权限、撤销工作岗位、拒绝作出任何解释等,无疑让胡女士有理由相信公司系“隐性解聘”。同时,《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律问题的解释(一)》第44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。”《最高人民法院关

于适用<民事诉讼法>的解释》第90条也指出:“当事人对自己提出的诉讼请求所依据的事实或者反驳对方诉讼请求所依据的事实,应当提供证据加以证明,但法律另有规定的除外。在作出判决前,当事人未能提供证据或者证据不足以证明其事实主张的,由负有举证证明责任的当事人承担不利的后果。”即在公司拒绝证明其非“隐性解聘”的情况下,同样必须“承担不利的后果”。

颜梅生



## 读者信箱

### 入职一周迟到5次,公司能否单方解除劳动合同?

编辑同志:

我与公司为期三年的劳动合同中约定试用期为一个月。

由于我刚入职一周便迟到5次,公司便以其规章制度中已明确规定每月迟到4次以上属于严重违纪为由,解除与我的劳动合同。请问:在我迟到没有耽误大事,也没有牵扯工作的情况下,公司的做法对吗?

读者 高程程

高程程读者:

公司的做法并无不当。

试用期是劳动合同当事人为了相互了解对方情况,而在劳动合同中约定的特定期限。对用人单位而言,在试用期内,可以从思想品质、工作能力、知识水平、身体状况等多方面进一步对劳动者进行考察,了解其是否符合本单位的工作要求。

《中华人民共和国劳动合同法》第17条、第19条、第39条分别规定:“用人单位与劳动者可以约定试用期、培训、保守秘密、补充保险和福利待遇等其他事项。”“劳动合同期限3个月以上不满1年的,试用期不得超过1个月;劳动合同期限1年以上不满3年的,试用期不得超过2个月;3年以上固定期限和无固定期限的劳动合同,试用期不得超过6个月。”“劳动者有下列情形之一的,用人单位可以解除劳动合同:(一)在试用期间被证明不符合录用条件的;(二)严重违反用人单位的规章制度的……”

即公司与你约定试用期及其期限符合法律规定,而保证按时出勤提供劳动,是对劳动者的基本要求,也是劳动者应当遵循的基本行为准则,你连起码的要求、准则都无法做到,构成“不符合录用条件”,且公司的规章制度中已明确规定每月迟到4次以上属于严重违纪,或许你一周迟到5次,确实“没有耽误大事,也没有牵扯工作”,但这并不等于你不构成严重违纪,也不等于公司便不能据此行使解聘权。

律师 颜东岳