编者按

每有引人关注的社会事件、法律问题发生,律师往往能在第一时间给出提示、提供服务。我们为读者采集律师对这些身边事的法律解析,让您不用出家门就可享受"律师服务"。

# 变相裁员躲不过"法"眼金睛

据《工人日报》报道,职工因 患癌治病请病休假, 法定医疗期多长时间? 公司罢免工会主席需要经过哪些法定程序? 员工考核被定为末位等次, 就是不胜任工作吗?实践中, 一些企业采取末位淘汰、严格考勤、降薪调岗等手段变相裁员。律师提醒, 这些"伪装"手段看似合法,实则侵害了职工合法权益,值得警惕。

日前,江苏省总工会发布全省 工会法律援助十大典型案例,记者 梳理发现,其中三起案例涉及企业 采取末位淘汰、严格考勤、降薪调 岗等手段对员工进行变相裁员。这 些"伪装"手段看似合法,实则侵 害了职工合法权益,值得警惕。

#### 患癌治病不能算旷工

2018 年 8 月, 许某人职镇江 某机械装备制造股份有限公司,任 仓库主管,月工资 5000 元。2019 年 8 月,许某确诊患卵巢癌,遂入 院治疗,进行手术,并接受化疗。 病休期间,许某定期到医院复诊, 并向单位提交了医院出具的建休 单。

2020年6月,公司以许某拒 绝到岗且未能按照公司规章制度履 行请假手续等为由,单方解除劳动 合同,许某家庭因此陷入困境。 2021年1月,在与单位多次协商 无果后,许某向镇江市总工会申请 法律援助。

双方争议焦点是许某应当享受的法定医疗期应该有多长时间。用人单位认为,按照《企业职工患病或非因工负伤医疗期规定》,许某应享受的医疗期最长为6个月。许某认为,自己身患癌症,且接受手术、化疗等治疗,所应享受的医疗期应不少于24个月。

张红飞律师认为:按照原劳动部《关于贯彻〈企业职工患病或非因工负伤医疗期规定〉的通知》规定,对某些患特殊疾病(如癌症、精神病、瘫痪等)的职工,在24个月内尚不能痊愈的,可以适当延长医疗期,也意味着受援人应当享受的医疗期最短不得少于24个月。用人单位没有全面理解医疗期相关规定,就以旷工为由单方解除劳动合同,明显违法。

最终,劳动仲裁和法院都认定 公司解除劳动合同违法。



资料图片

#### 变相裁员不可取

谭某于 2006 年进入南京某低压设备公司从事财务工作。2018年 10 月,谭某在公司工会换届选举中当选为工会主席。因与公司主要领导指定的人选不一致,谭某在工作中认为受到不公正待遇。该公司以谭某违规报销为由要求其主动辞职,在遭到谭某拒绝后,于2018年 11 月,该公司单方面与职工蔡某解除劳动合同,在征询工会意见时,谭某代表工会提出了异议,却再次遭到降薪。

2019年11月, 谭某申请劳动 争议仲裁进行维权。同年12月, 公司单方面解除了与谭某的劳动合同,并向上级工会致函,明确谭某 的工会主席职务自劳动合同解除之 日自然免除。

庭审中, 法援律师张世亮认为, 公司以谭某违规报销为由对其进行调岗降薪无事实与法律依据。

此外,工会法第十七条规定 "工会主席、副主席任期未满时, 不得随意调动其工作。因工作需要 调动时,应当征得本级工会委员会 和上一级工会的同意。罢免工会主 席、副主席必须召开会员大会或者 会员代表大会讨论,非经会员大会 全体会员或者会员代表大会全体代 表过半数通过,不得罢免"。因此, 该公司罢免谭某工会主席职务也属 违法行为。 最终,法院判决公司继续履行与 谭某的劳动合同,于判决生效之日起 十日内向谭某支付自 2018 年 11 月至 2019 年 11 月差额薪资待遇 40546.67 元,同时按应发月均工资 8960 元标 准,向谭某支付自 2019 年 12 月起至 恢复劳动关系之日的工资损失。

#### 末位淘汰不合法

王某 2010 年入职江苏某计算机系统公司,从事软件开发工作。2015 年与公司订立无固定期限劳动合同,此后每年与公司订立管理岗位聘用合同。2021 年 3 月,公司依据规章制度,以王某不胜任工作为由,向王某发出解除劳动合同通知书。

根据该公司员工考核手册的规定,员工若连续两次被考核为 C 等次,则公司有权解除劳动合同。王某因2019年、2020年连续两次被考核为 C 等次,公司据此解除与王某的劳动关系。

南通市总工会法律工作部部长顾 虞丹认为,该公司考核制度其实就是 末位淘汰制,公司所有员工,无论多优 秀,总会有 10%被考核为 C 等次,而被考核为 C 等次与不胜任工作无必然联系;即使考核为 C 等次者被证明确实不胜任工作,也不能直接"末位淘汰",而应当依据劳动合同法的规定,给予培训或者调整工作岗位,再次考核不胜任工作后方可解约。

经调解,公司同意向王某支付经济补偿金,并额外支付10个月工资作为赔偿。 (黄洪涛 刘为伟)

### 孩子在猫咖店被咬伤

#### 律师:店方免责声明无效

据《北京晚报》报道,如今猫咖店方兴未艾,可是一旦有人 遭猫咪抓咬受伤,店方是否需要 担责呢?

#### 孩子撸猫被咬伤

猫咖店就是以猫咪为主体的店铺,消费者在店内不仅能品尝饮品,还能享受撸猫的快乐。1月9日下午,在北京市朝阳区一猫咖店内,萱萱手腕被猫咬伤。

随后,萱萱来到社区医院就 诊。"医生说皮肤有破损,需要 接种狂犬疫苗,但疫苗有75元 和300元一针两种。在医生的建 议下,萱萱接种了300元一针的 疫苗,加上治疗费5针共计 1625元。"萱萱妈妈郑女士说。

郑女士希望猫咖店赔偿疫苗 及其他相关费用,店家却说,按 照店内规定,接种疫苗的赔付标 准是 500 元。店家说着指了指门 上方贴着的"顾客须知",上面 写着:消费者如购买保险出现抓 伤,需接种狂犬疫苗的,店家将 承担基础疫苗接种费。不购买保 险,出现抓伤咬伤不予承担任何 医疗费用。郑女士不接受这样的 处理方式。

在商场的调解下,店家愿意 承担疫苗费用 1625 元。可孩子 打完疫苗就发烧了。"医生说可 能和疫苗的不良反应有关。"经 协调,双方商定等孩子退烧后继 续沟通赔偿事宜。

#### 猫咖店隐患不少

记者走访发现, 猫咖店背

后,有不少隐患。点评网站上,不时能见到顾客在猫咖店里被挠伤、咬伤的评论: "撸猫几十块,打针几百块。"

为了规避风险,猫咖店不约而同地贴出了声明。东城区与朝阳区的两家猫咖店门口写着被猫挠伤咬伤,疫苗费用需自理的提示。顾客进入东城区一家猫咖店,还需在写着该店无力承担疫苗费用、"方便你我,避免争端"等内容的温馨提示上签名。

有的猫咖店卫生状况堪忧。两小时内,一猫咖店里共有4只猫踩在记者所在的桌子上来回转悠,有3只猫凑到桌上的饮料旁闻来闻去。"猫随随便便就能上饭桌,还在桌上打喷嚏,饭上全是猫毛,有一只还吃我们的冰淇淋。"一位消费者表示。

#### 免责声明无效

北京汇源律师事务所律师魏晓东说,经营者提出"不买保险不赔偿"或"被猫挠伤咬伤需自己承担疫苗费用"等声明违反了消费者权益保护法的规定,不具备法律效力,不能免除其应承担的责任。

"猫毕竟是动物,具有一定的危险性。"魏晓东认为,猫咖经营者要时刻把保护消费者合法权益放在首位。第一要合法经营,取得相应经营资质;第二要注意动物检疫和经营场所的卫生;第三要有应急预案,一旦消费者受伤,要有专门的程序由专业人员救助;第四要有正确的态度,经营者不能推脱责任,以免因双方争执延误治疗导致损害扩大。



## 恶意欠薪 5000 元就可能涉嫌拒不支付劳动报酬罪

据《劳动午报》报道,近期,检察机关向社会发布了关于拒不支付劳动报酬犯罪的5个典型案例,彰显了司法机关对"恶意欠薪"违法犯罪行为的严惩力度。记者邀请北京市总工会法律服务中心副主任褚军花、北京市第四中级人民法院刑事审判庭副庭长张勇、北京市合达律师事务所主任余尘,由他们为劳动者支招,解析劳动者一旦被拖欠工资后如何依法维权。

#### 讨薪有多种渠道

全国五一劳动奖章获得者、北京市总工会法律服务中心副主任褚军花介绍,如果职工被拖欠工资后,建议通过以下方式来维权:

一是双方协商解决。发生拖欠 工资事宜后,职工可以先通过和用 人单位协商的方式来解决。

二是调解解决。如果本单位有 劳动争议调解委员会的,职工可以 向其申请调解;如果没有,就北京 而言,职工可以向市级和各区的劳 动争议调解中心申请调解解决。

劳动仲裁解决。职工如果不愿 调解、调解不成或者达成调解协议 后不履行的,可以向劳动争议仲裁 委员会申请仲裁。

三是向劳动行政部门举报。职工可以直接向有辖权的劳动行政部门(劳动监察大队)举报用人单位拖欠工资情况。需要注意的是,"劳动仲裁解决"和"向劳动行政部门举报"这两种解决方式只能选

择其一进行。

四是诉讼途径解决。职工如对 仲裁裁决不服的,可以向人民法院 提起诉讼。

另外,职工在维权的过程中, 褚军花建议多收集一些证据材料, 比如劳动合同文本、工资条、银行 的工资明细、考勤记录等。

### 情节严重涉嫌犯罪

全国五一劳动奖章获得者、北京市合达律师事务所主任余尘说,用工单位拖欠劳动者工资,职工除了通过劳动仲裁、诉讼的方式进行维权外,对一些恶意欠薪行为,完全可以通过刑事手段进行维权。

」以通过刑事于权近行组权。 全国五一劳动奖章获得者、北 京市第四中级人民法院刑事审判庭 副庭长张勇介绍了拒不支付劳动报 酬罪的相关法律规定。

依照《刑法》第276条之一的规定,犯拒不支付劳动报酬罪的,处3年以下有期徒刑或者拘役,并处或者单处罚金;造成严重后果的,处3年以上7年以下有期徒刑,并处罚金。单位犯本罪的,对单位判处罚金,并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员,依照前款的规定处罚。

张勇说,根据《最高人民法院 关于审理拒不支付劳动报酬刑事案 件适用法律若干问题的解释》第3 条的规定,"数额较大"一般是 指:(1)拒不支付1名劳动者3 个月以上的劳动报酬且数额在 5000 元至 2 万元以上的; (2) 拒不 支付 10 名以上劳动者的劳动报酬且 数额累计在 3 万元至 10 万元以上的。

"经政府有关部门责令支付仍不 支付"一般是指,经人力资源社会保 障部门或者政府其他有关部门依法以 限期整改指令书、行政处理决定书等 文书责令支付劳动者的劳动报酬后, 在指定的期限内仍不支付的情形。

"造成严重后果"是本罪的加重处罚情节。一般是指: (1)造成劳动者或者其被赡养人、被扶养人、被抚养人的基本生活受到严重影响、重大疾病无法及时医治或者失学的; (2)对要求支付劳动报酬的劳动者使用暴力或者进行暴力威胁的; (3)造成其他严重后果的。

(余翠平