

本报约请劳动法专家把脉当下职场关于劳动合同的“常见病”—— 女白领“隐婚”后怀孕公司能否辞退？ 员工请病假在外兼职能否解除合同？

本报记者 鲁哲

白领张女士因入职时隐瞒了自己“已婚”的情况，怀孕后被公司以“入职时提交的材料与事实不符”为由解除劳动合同。公司能据此解除劳动合同吗；一家餐饮公司的员工被要求“补签”劳动合同，员工变成由上海一家劳务输出有限公司东莞分公司派遣到上海工作，给员工办的是东莞的社保卡。公司的做法对不对？职场话题众人关心。今天，本报约请劳动法专家——《上海人力资源社会保障杂志》主编周斌把脉当下关于劳动合同的“常见病”。



图 IC

① 白领隐瞒婚姻怀孕后遭辞退

2010年7月，张女士入职一科技公司，在入职前填写的《应聘人员求职登记表》和入职当天填写的《员工入职登记表》的“婚姻状况”一栏都填写“未婚”。但2010年11月，张女士称自己已怀孕，并有流产征兆，需请假两周，同时还提交了医院的诊断证明。2010年12月，科技公司向张女士发出《解除劳动合同通知书》，理由是张女士入职时提交的相关材料与事实不符。

事后，张女士向当地劳动争议仲裁委员会提交仲裁申请，要求科技公司继续履行劳动合同。公司代理人强调，公司辞退张女士并非因其怀孕，而是张女士的诚信有问题。公司允许员工“隐婚”，如果不愿意告知婚姻状况可以在求职表上填写拒绝回答，但是不能撒谎。张女士则表示，当时是担心如果告诉对方已婚就有可能不被录用。后仲裁委员会裁决，科技公司继续履行与张女士之间的劳动合同，并支付张女士的工资损失。

【专家解释】

张女士已与公司建立了劳动关系，公司单方解除劳动合同需符合法定理由。公司可能提出的法定理由有三种。

第一，以“在试用期间被证明不符合录用条件”解除。但是录用条件应当合法，我国的劳动法明确规定，在录用职工时，

除国家规定的不适合妇女的工种或者岗位外，不得以性别为由拒绝录用妇女或者提高对妇女的录用标准。

第二，以“欺诈、胁迫的手段或者乘人之危，使对方在违背真实意思的情况下订立或者变更劳动合同，致使劳动合同无效”为由解除。但是欺诈应具备两个构成要件：(1)故意告知对方虚假信息，或者故意隐瞒真实情况；(2)诱使对方当事人做出了错误意思表示。可见员工在订立劳动合同时未如实披露信息并不必然构成欺诈。即只有当劳动者未如实披露并且导致用人单位做出了订立劳动合同的错误意思表示的，才构成欺诈，导致劳动合同无效。张女士在求职过程中确有不诚实行为，但是这种行为不应对公司的录用产生决定性影响。

第三，以“严重违反用人单位的规章制度”为由解除。张女士有不诚实行为可以批评，但根据《劳动合同法》规定，劳动者如实告知义务的内容通常理解为“与劳动合同履行直接相关的情况”，一般包括劳动者的技能、工作经历、学历、健康状况等，而劳动者的婚姻生育状况一般被列为个人隐私。如果仅因为劳动者未如实告知婚育情况就解除劳动合同，显然违背立法本意。所以仲裁委员会作出裁决，公司继续履行与张女士之间的劳动合同。

② 上海工作员工却办外地社保

在上海一家餐饮公司工作的马先生与同事们被公司要求“补签”劳动合同，在这份合同中，员工是通过上海一劳务输出有限公司东莞分公司派遣到上海工作的。马先生向公司人事部门提出质疑，得到的回复是“不签就走人”。随后，员工们领到了东莞的社保卡。马先生很想知道公司通过“补签”合同把社保费缴到外地的做法对不对。

【专家解释】

《社会保险法》实施后，本市“综保”、“镇保”转为“城保”，一些

单位的用工成本显著增加。部分用工单位选择异地劳务派遣的方式，为劳务派遣员工在外省市参保，缴费成本和待遇水平明显低于本市。

今年2月，针对异地劳务派遣用工情况蔓延的情况，本市制订了《关于规范本市劳务派遣用工管理若干意见(试行)》，明确劳务派遣单位和用工单位应当按照《社会保险法》的规定，依法履行社会保险登记和缴纳义务。劳务派遣用工行为发生在本市的，劳务派遣单位和用工单位应当依法为劳务派遣员工

办理社会保险登记，并按照本市标准，在本市缴纳社会保险。

新政策出台后，像马先生和他的同事即使劳动关系在外地，也应当在本市缴纳社保。如公司不愿意为他们在本市缴纳社保，可按情势变更情形解除劳动合同，同时须按《劳动合同法》的规定支付经济补偿；员工本人也可提出解除劳动关系，公司也应支付经济补偿。马先生所在的餐饮公司即使让职工“补签”了一份劳动合同，也不能继续一面在本市用工，一面为职工在外地缴纳社保费。

③ 技术总监请病假兼职赚外快

【专家解释】

疾病休假是公司给予员工的福利。为了保障这种福利的实施，各地政府对于疾病休假期间的工资待遇作出了规定。如果员工在疾病休假期间从事经营事务，可能存在着滥用福利的行为。

原劳动部、国务院经贸办、卫生部、国家工商行政管理局、中华全国总工会等1992年联合发布的《关于加强企业伤病长休职工管理工作的通知》第四条明确规定：“伤病休职工不得从事有收入的活动。机关、事业单位、社会团体和企业不得聘用伤病休职工。对利用伤病假从事有收入活动的职工，要停止其伤病保险待遇，不予报销医疗费，并限期返回单位复工。”

可见，员工在疾病休假期间不

2009年5月，王先生进入上海一家网络公司，双方签订了期限为5年的劳动合同，约定王先生在研发中心从事技术总监工作，基本工资为税前1.5万元/月。2010年10月14日起，王先生连续向公司递交病假单至2011年5月17日。其实，病假期间，王先生还担任另一家公司的经理。2011年4月18日，公司以王先生“病休期间仍从事经营性事务，并未在家休养，涉嫌欺诈”，对王先生已休“病假”按旷工处理，认定其构成“严重违纪”，解除了劳动合同。

近日，当地法院作出一审判决，驳回王先生要求网络公司支付相关期间病假工资的诉讼请求；网络公司不支付王先生相关期间病假工资2万余元、不支付违法解除劳动合同的赔偿金4.6万余元。

得从事有收入的活动。如果公司查实劳动者在外从事其他有收入工作的话，可以停止其伤病保险待遇，不予报销医疗费，并限期要求其返回单位复工。(由于此通知发布时间很早，现在医疗保险已由社会统筹，治疗期间的医疗费用不由公司负责，而是由医疗保险统一负责，停止疾病保险待遇恐怕难以实现。)

现在公司处理违纪员工主要以依法订立的规章制度为依据。如果员工旷工情节严重或拒不改正的，可以以“严重违纪”为由解除劳动合同。

王先生一方面向公司申请病假，享受病假待遇，另一方面担任他人公司的经理，从事经营性工作，严重违背其作为劳动者应当遵循的诚实信用原则。公司据此认定王先生已休的相应病假属于旷工，进而认定其严重违纪而解除劳动合同的行为并无不妥。