

● 法学理论

违反和解除劳动合同的经济补偿和赔偿责任

喻 术 红

(武汉大学 国际法研究所, 湖北 武汉 430072)

[作者简介] 喻术红(1965-), 女, 湖北麻城人, 武汉大学国际法研究所讲师, 博士生, 主要从事劳动法和海商法研究。

[摘 要] 经济补偿与赔偿是用人单位违反和解除劳动合同的主要法律责任形式, 但在处理劳动争议过程中, 常常对这两种责任的性质及适用的条件、具体操作等问题发生误解, 从而影响到劳动争议的正确解决。我国此领域有关的法律处理加强和进一步的改善, 使之更具可操作性。

[关键词] 用人单位; 劳动合同; 经济补偿; 赔偿责任

[中图分类号] DF 472 [文献标识码] A [文章编号] 1008-2999(2002)04-0491-04

—

(一) 经济补偿责任适用的条件

《中华人民共和国劳动法》(简称《劳动法》)、原劳动部《关于贯彻执行〈中华人民共和国劳动法〉若干问题的意见》(简称《意见》)、《违反和解除劳动合同的经济补偿办法》(简称《经济补偿办法》)、《违反〈中华人民共和国劳动法〉行政处罚办法》(简称《行政处罚办法》)和《工资支付办法》等对经济补偿适用的条件作了具体规定。《劳动法》第 28 条规定: 用人单位依据本法第 24 条、第 26 条、第 27 条的规定解除劳动合同的, 应当依照国家有关规定给予经济补偿。《劳动法》第 91 条规定: 用人单位有下列侵害劳动者合法权益情形之一的, 由劳动行政部门责令支付劳动者的工资报酬、经济补偿, 并可以责令支付赔偿金: 1. 克扣或者无故拖欠劳动者工资的; 2. 拒不支付劳动者延长工作时间报酬的; 3. 低于当地最低工资标准支付劳动者工资的; 4. 解除劳动合同后, 未依照本法规定给予劳动者经济补偿的。劳动部《经济补偿办法》对经济补偿的适用条件及补偿标准作了详细规定。

综合起来看, 经济补偿适用的条件为: 1. 合法解除劳动合同情况下应当给予的经济补偿, 即在《劳动法》第 24 条、第 26 条、第 27 条规定情形下应给予的补偿; 2. 违反劳动合同义务时应给予的经济补偿, 也就是上述《劳动法》第 91 条规定的情形; 3. 可给可不给予经济补偿的情况。这主要是指原劳动部《意见》第 38 至 40 项规定的情况。前两种是法定的应该给予经济补偿的情况, 后一种情况下是否给予经济补偿完全取决于用人单位, 由用人单位根据劳动者的实际状况来定。

(二) 赔偿责任适用的条件

《劳动法》第 91 条、第 95 条、第 97 条、第 98 条、第 99 条对用人单位违反和解除劳动合同的赔偿责任作了规定。原劳动部《行政处罚办法》第 6 条、《违反〈劳动法〉有关劳动合同规定的赔偿办法》(简称

《赔偿办法》)对赔偿适用的情形、具体标准作了规定。如《赔偿办法》第 2 条是这样规定的:用人单位有下列情形之一,对劳动者造成损害的,应赔偿劳动者的损失:1. 用人单位故意拖延不订立劳动合同,即招用后故意不按规定订立劳动合同以及劳动合同到期后不及时续订劳动合同的;2. 由于用人单位的原因订立无效劳动合同,或订立部分无效劳动合同的;3. 用人单位违反规定或劳动合同的约定侵害女职工或未成年工合法权益的;4. 用人单位违反规定或劳动合同的约定解除劳动合同的。第 6 条规定:“用人单位招用尚未解除劳动合同的劳动者,对原用人单位造成经济损失的,除该劳动者承担直接赔偿责任外,该用人单位应当承担连带赔偿责任。”以及原劳动部《行政处罚办法》第 6 条规定的情况,如克扣或者无故拖欠劳动者工资的,应责令其支付劳动者工资报酬、经济补偿,并可责令按相当于支付劳动者工资报酬、经济补偿总和的 1 至 5 倍支付劳动者赔偿金。总之,承担赔偿责任的条件为:1. 用人单位在主观上存在过错,即有违反劳动法或劳动合同的故意或过失;2. 用人单位在客观上实施了违反劳动法或劳动合同的行为;3. 给劳动者或原用人单位造成了损失;4. 劳动者或原用人单位的损失与用人单位实施的违法行为之间存在着因果关系。只有符合这些条件,用人单位才承担赔偿责任。

从上述经济补偿责任和赔偿责任的条件来看,二者之间有着根本区别:1. 主观状态不同。后者要求用人单位主观上存在过错,而前者只要符合劳动法规定的情况,即使用人单位没有过错,也要承担经济补偿责任,而且,劳动法规定的经济补偿多数情况下用人单位是没有过错的,正是基于此,才决定了赔偿责任具有惩罚性而经济补偿仅具补偿性的特点;2. 赔偿损失要求有给劳动者造成损害的客观事实存在,而经济补偿则不一定要求;3. 赔偿损失要求用人单位实施了违反劳动法或劳动合同的行为,而经济补偿在许多情形下用人单位的行为是合法的。之所以这样规定,一是出于对劳动者的保护,因为劳动者相对于用人单位而言,始终处于弱势地位;二是出自社会公平、正义之理念,因为劳动者毕竟是或者曾经是用人单位的职工,对用人单位的生产和经济发展作出过贡献,解除劳动合同后可能会影响劳动者个人及其家庭成员的生活,给予经济补偿既是对劳动者所作贡献的一种补偿,又能在一定程度上减轻劳动者的生活负担,从而维护社会秩序的稳定。

二

(一)关于经济补偿的形式问题

原劳动部《意见》第 93 项规定:劳动部、外经贸部《外商投资企业劳动管理规定》(劳动部发〔1994〕246 号)与原劳动部《经济补偿办法》(劳部发〔1994〕481 号)中关于解除劳动合同的经济补偿规定是一致的,246 号文中的“生活补助费”是劳动法第 28 条所指经济补偿的具体化,与 481 号文中的“经济补偿金”可视为同一概念。由此可知,经济补偿的主要形式为经济补偿金,还可通过“生活补助费”、医疗补助费(见《经济补偿办法》第 6 条)、失业补偿费(见《私营企业劳动管理暂行规定》及禁止同业竞争补偿费^[1](第 185 页)等形式来具体化。因此,在处理有关经济补偿问题时,要全面了解有关规定的精神实质,使经济补偿真正发挥其应有的作用。同时,对于立法机关而言,在制定有关法律规定时,对同一个问题,应该采用统一的术语,以便于实际部门的具体操作运用。

(二)关于经济补偿金与赔偿金的并用问题

由于经济补偿金与赔偿金适用的条件与目的并不相同,各自从不同的角度发挥着作用,因而在经济补偿金与赔偿金能否并用问题上存在不一致的意见。我们认为:根据《劳动法》第 91 条的规定,经济补偿金与赔偿金可以并用;劳动部《意见》第 91 项对《劳动法》第 91 条所作解释时指出:“……故劳动部门只责令用人单位支付劳动者经济补偿,还可以支付赔偿金。”之所以这样规定,是因为对于用人单位的违反劳动法或劳动合同的行为,仅仅给予经济补偿金,不足以起到惩戒作用,有失公平,而赔偿金具有制裁性的特点,它的并用正可以弥补上述不足。因此,在处理有关劳动争议的过程中,当给予经济补偿金仍不足以体现公正时,可以一并适用赔偿金。

(三)关于经济补偿的特性问题

根据经济补偿的概念和《劳动法》第91条的规定,我们可以看出,经济补偿只是用人单位解除或违反劳动合同时对劳动者的一种经济上的弥补,具有补偿性的特点,它不应该具有惩罚性或制裁性的特性,否则,便与赔偿责任没有任何区别,而赔偿责任适用的条件与经济补偿的并非一样,这就使得这两种责任制度在解决劳动争议这种特殊纠纷时有了同时存在的基础,并共同起着维护劳动关系稳定的作用。但是,《经济补偿办法》第10条规定:用人单位解除劳动合同后,未按规定给予劳动者经济补偿,除全额发给经济补偿金外,还须按该经济补偿金数额的50%支付额外经济补偿金。这里的“额外经济补偿金”就具有惩罚性,我以为这种提法不妥,应该采用赔偿金才较恰当,因为,当用人单位不履行经济补偿责任时,就应该受到惩罚,承担赔偿责任,也只有这样,才能使经济补偿制度具有实施上的保障,真正落到实处。

(四)关于经济补偿与赔偿的具体标准问题

《经济补偿办法》针对不同情况,对经济补偿的标准作了具体规定,《赔偿办法》对赔偿的具体操作也作了详细规定。但是,当用人单位违法解除劳动合同时,应该怎样给予赔偿,《赔偿办法》第3条第一款是这样规定的:造成劳动者工资损失的,按劳动者本人应得工资收入支付劳动者,并加付应得工资收入25%的赔偿费用。这里如何理解“应得工资收入”?当然是指用人单位在不违法解除劳动合同情形下劳动者正常应得的工资收入。问题是怎样计算这种工资收入?比如甲用人单位与乙签订为期三年的劳动合同,合同履行两年后,用人单位无正当理由将乙解雇。在此情形下如何计算“应得工资收入”,就成为确立赔偿金的关键。对乙方“应得工资收入”的计算存在两种意见:一是以合同未到期的时间(12个月)乘以企业正常生产情况下劳动者解除合同前12个月月平均工资。这种做法的弊端是如果未履行合同的期限较长,如合同期限为5年,而实际只履行了1年,那么,“应得工资收入”为4年乘以企业正常生产情况下劳动者解除合同前12个月月平均工资,此种计算结果,既不符合实际,又不公平且易滋生懒惰,反而易诱导人们故意不履行合同;另一种意见以为在考虑时间时不能光以合同未到期时间为基数,要考虑申诉时效问题,如果过了时效,对被解雇的劳动者肯定不利;如果在申诉有效期内(《劳动法》第82条规定的申诉时效为60天,自劳动争议发生之日起开始计算),那么“应得工资收入”应为自劳动者被解雇之日起至申诉之日止这一段时间(以月为单位)乘以企业正常生产情况下劳动者合同解除前12个月平均工资。这种计算方法比较有理。但是,劳动法规定60日的申诉时效未免太短,不利于保护劳动者的诉权,应该结合民法关于时效制度的规定,建议将劳动争议的申诉时效规定为一年为妥。作为违反《劳动法》有关劳动合同规定赔偿的重要依据,《赔偿办法》对这种计算办法未做详细规定,给实际部门操作时带来诸多不便,建议在修改有关法律时予以改正。

此外,如何看待《劳动法》第91条与《赔偿办法》第2条的不同规定,也是实际中经常遇到的头疼问题。《劳动法》第91条规定四种可以给予赔偿金的情况:克扣或者无故拖欠劳动者工资的;拒不支付劳动者延长工作时间工作报酬的;低于当地最低工作标准支付劳动者工资的;解除劳动合同后,未依照本法规定给予劳动者经济补偿的。《行政处罚办法》第6条针对这四种情况规定,用人单位只要有其中行为之一,应责令支付劳动者的工资报酬、经济补偿,并可责令按相当于支付劳动者工资报酬、经济补偿总和的一至五倍支付劳动者赔偿金。《赔偿办法》第2条规定用人单位有下列情形之一,对劳动者造成损害的,应赔偿劳动者损失:1. 用人单位故意拖延不订立劳动合同,即招用后故意不按规定订立劳动合同以及劳动合同到期后故意不及时续订劳动合同的;2. 由于用人单位的原因订立无效劳动合同,或订立部分无效劳动合同的;3. 用人单位违反规定或劳动合同的约定侵害女职工或未成年工合法权益的;4. 用人单位违反规定或劳动合同的约定解除劳动合同的。在这些情形下造成劳动者损失的,赔偿费用为劳动者应得工资收入或相当于其医疗费用的25%。从这些规定来看,《劳动法》规定的情形与《赔偿办法》规定的情形并不一样,因此,在涉及有关赔偿问题时,要针对不同情况,适用不同规定,才能于法有据。

(五)关于劳动者在《劳动法》第 32 条第 2 款规定情形下解除劳动合同应否获得经济补偿的问题

《劳动法》第 32 条第 2 款规定:用人单位以暴力、威胁或者非法限制人身自由的手段强迫劳动的,劳动者可以随时通知用人单位解除劳动合同。用人单位以暴力、威胁或者非法限制人身自由的手段强迫劳动者劳动,是一种严重违法的行为,如果劳动者因此而提出解除劳动合同,该用人单位不仅应该受到处罚,而且应当给予被强迫劳动的人经济补偿,但除《劳动法》第 96 条对此规定由公安机关对责任人处以 15 日以下拘留、罚款或者警告;构成犯罪的,对责任人员依法追究刑事责任外,《经济补偿办法》、《赔偿办法》和《行政处罚办法》对此都未作出规定。我以为,劳动者因此而解除劳动合同,是由于用人单位的过错而造成,用人单位应该对自身过错而可能造成劳动者的损失,不仅应给予经济补偿,还可责令用人单位进行赔偿,这样才符合公平原则。台湾《劳动基准法》、《利比亚劳工法》对此都有规定。《利比亚劳工法》规定:工人由于雇主的原因而及时辞职的,雇主应当按定期劳动合同期满和不定期劳动合同终止的离职费标准付给工人离职费,而且毫不影响可能由法院判给工人应得的任何赔偿费。台湾《劳动法》也规定,劳工由于雇主的原因而及时辞职的,雇主应当同预告辞退时一样发给劳工资遣费。我国劳动法也应借鉴这些做法,对此作出相应规定,从而尽量避免劳动者在无过错而解除劳动合同时得不到经济补偿甚至赔偿的情形发生。所幸的是《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》(法释〔2001〕14 号)第 15 条规定:用人单位有下列情形之一,迫使劳动者提出解除劳动合同的,用人单位应当支付劳动者的劳动报酬和经济补偿,并可支付赔偿金:(一)以暴力、威胁或者非法限制人身自由的手段强迫劳动的,……这在某种程度上弥补了劳动法立法之不足。在实际中如果遇到此类问题,可直接引用该规定。

[参 考 文 献]

- [1] 王全兴. 劳动法[M]. 北京:法律出版社, 1997.
- [2] 海多会. 中国大百科全书(法学)[Z]. 北京:中国大百科全书出版社, 1984.

(责任编辑 车 英)

Comparative Research on Economic Compensation and Indemnification of Employing Unit Violating and Canceling Labor Contracts

YU Shu-hong

(Wuhan University Law School, Wuhan 430072, Hubei, China)

Biography: YU Shu-hong (1965-), female, Lecturer, Doctoral candidate, Wuhan University Law School, majoring in labour law and maritime law.

Abstract: Economic compensation and indemnification are the major forms of legal responsibility of employing units violating and canceling labor contracts. However, in the course of dealing with labor disputes, people often make misunderstandings about them in the natures, the conditions of applying and how to act, and so on, at last, it will affects the right settlement of labor disputes. It is necessary to research comparatively in their concepts, natures and conditions of applying. The aim of this article is to point out the problems and provide good suggestions for legislation.

Key words: employing unit; labour contract; economic compensation; indemnification