

大陸恢復勞動關係案件 實務探析

文／徐雪舫、李小明

解除勞動合同的爭議是大陸企業最常見的勞動糾紛類型之一。企業解除員工的勞動合同後，員工可能提起勞動仲裁及訴訟，請求撤銷企業的解除決定並繼續履行勞動合同。

此時企業將會面臨恢復勞動關係以及支付仲裁和訴訟期間的員工工資等法律風險，企業在作出解除與員工勞動關係的決定時應對該等風險有所預見和評估。我們現從中國大陸勞動仲裁機構及法院對於此類恢復勞動關係案件的實務方面進行分析，並向企業處理此類勞動糾紛提供建議如下：

一、恢復勞動關係的法律規定及後果

根據《中華人民共和國勞動合同法》（勞動合同法）第四十八條規定，「用人單位違反本法規定解除或者終止勞動合同，勞動者要求繼續履行勞動合同的，用人單位應當繼續履行；勞動者不要求繼續履行勞動合同或者勞動合同已經不能繼續履行的，用人單位應當依照本法第八十七條規定支付賠償金。」據此，恢復勞動關係是指員工請求勞動仲裁委員會及法院撤銷企業解除決定並裁決勞動合同繼續履行的案件。

企業被裁決恢復勞動關係的法律後果包括兩方面：首先，員工有權返回企業上班，且企業有義務繼續履行勞動合同。其次，企業應向員工支付自解除勞動合同決定作出之日（大陸某些地方規定自員工提起勞動仲裁之日）至恢復勞動關係的判決生效之日期間正常出勤的工資。由於從勞動仲裁到二審判決生效往往耗時一年甚至更長時間，該期間的員工工資金額可能是一筆不小的款項。因此，無論從人事管理或經濟成本上，企業都必須預先評估恢復勞動關係的法律風險及財務成本。

二、員工提出恢復勞動關係訴求的目的

一般而言，企業單方解除勞動關係時，與員工的矛盾對立已十分激烈，員工回到企業對其職業前景而言並無益處，最終的結局仍可能是企業再次解除勞動合同或員工自行辭職。然則員工訴求恢復勞動關係的目的為何呢？根據我們代理此類案件的經驗，此類訴求的原因是主要如下：

- 1、員工在恢復勞動仲裁及訴訟期間的工資高於判決企業違法解除勞動合同的賠償金。根據《勞動合同法》第四十七條及第八十七條的規定，「違法解除勞動合同的賠償金=每月賠償金×員工在本公司企業的工作年限×2」。其中，每月賠償金為該員工前十二個月的平均工資；惟若該員工前十二個月的平均工資高於所在地職工月平均工資的三倍，則每月賠償金上限為當地職工月平均工資的三倍（以上海為例，2017年度職工月平均工資的三倍為人民幣 21396 元）。據此，對於在企業工作年限短、工資收入高的員工，訴求恢復勞動關係及主張仲裁及訴訟期間的工資的訴求比主張違法解除勞動合同賠償金在經濟上更加有利（在公司工作年限長、工資低的員工則相反）。
- 2、有些員工在恢復勞動並取得仲裁及訴訟期間的工資後，再次與企業協商解除勞動關係，以此再取得一筆協商解除勞動合同的補償金，以期利益最大化。
- 3、有些公司企業給員工的股票期權以在職為條件，若員工被解除勞動合同，則將失去該等股票期權，此時員工也會通過恢復勞動關係以儘量取得該等股票期權來維護自身的經濟利益。
- 4、員工認為其被企業單方解除勞動合同不公，要求恢復勞動關係，以求的心理上的慰藉。

三、勞動合同無法繼續履行的判斷標準

如前所述，根據《勞動合同法》第四十七條的規定，在企業被認定違法解除的情形，若員工訴求恢復勞動關係的，仲裁委及法院應裁決恢復勞動關係，除非勞動合同已經不能繼續履行。據此，勞動仲裁機構及法院如何判決勞動合同能否繼續履行呢？以北京市為例，根據《北京市高級人民法院、北京市勞動人事爭議仲裁委員會關於印發「審理勞動爭議案件法律適用問題的解答」的通知》第 9 條，勞動合同確實無法繼續履行主要有以下情形：

- 1、用人單位被依法宣告破產、吊銷營業執照、責令關閉、撤銷，或者用人單位決定提前解散的。
- 2、勞動者在仲裁或者訴訟過程中達到法定退休年齡的。
- 3、勞動合同在仲裁或訴訟過程中到期終止且不存在《勞動合同法》第十四條規定應當訂立無固定期限

勞動合同情形的。

- 4、 勞動者原崗位對用人單位的正常業務開展具有較強的不可替代性和唯一性（如總經理、財務負責人等），且勞動者原崗位已被他人替代，雙方不能就新崗位達成一致意見的。
- 5、 勞動者已入職新單位的。
- 6、 仲裁或訴訟過程中，用人單位向勞動者送達復工通知，要求勞動者繼續工作，但勞動者拒絕的。
- 7、 其他明顯不具備繼續履行勞動合同條件的。

除上述北京高院明確規定的判斷標準之外，結合各地勞動仲裁機構和法院的判例，判斷勞動合同是否能繼續履行之時主要考慮以下因素：

- 1、 勞動者原崗位是否為企業高管及崗位是否具有不可替代性和唯一性。
- 2、 勞動者是否已入職新企業。
- 3、 勞動者原崗位是否已不存在或已被他人接替。
- 4、 企業與員工之間的信任關係是否已經喪失。

從司法實務而言，上述情形只要出現其中一項，勞動仲裁機構或法院一般會認定勞動合同無法繼續履行，並駁回員工恢復勞動關係的請求。其裁決理由在於，在該等情形下雙方之間的信任關係已經破裂，判決恢復勞動關係不僅事實上無法執行，且勢必引發新一輪的勞資衝突，對企業和勞動者而言，並無實益。

即使在勞動仲裁機構或法院裁決恢復勞動關係的，對於員工仲裁及訴訟期間的工資收入，由於員工在此期間並未實際提供勞動，勞動仲裁機構或法院往往並不完全認同員工取得該期間全部工資收入的正當性，故對員工的該等利益訴求一般也不會予以完全支持，而僅會判決企業支付該期間的一定比例的工資。

雖有前述司法實務，大陸勞動仲裁機構及法院傾向於保護勞動者的基本立場不改變。企業仍應事前做好風險評估與控管。

結論

綜上，我們歸納中國大陸相關勞動法規和司法判例的觀點後提出如下建議以供企業處理此類勞動關係時予以參考。首先，基於中國大陸勞動法傾斜保護勞動者的立場，企業在解除勞動合同之時應盡可能與員工協商一致解除。其次，若無法協商一致，企業在單方解除之前應評估被恢復勞動關係的法律風險及財務成本，對於後續應對措施有所準備。最後，企業解除勞動合同後應重新錄用人員接替原崗位。若原崗位是企業高管並具有唯一性和不可替代性，該等措施可以顯著降低被恢復勞動關係的風險。

（作者徐雪舫是理律法律事務所資深顧問；李小明是上海律同衡律師事務所合夥律師。本文不代表理律法律事務所及律同衡律師事務所意見。）