

劳动法最前线——从企业人事的角度看劳动法动向

违法解除劳动合同的决定被撤销后的工资损失赔偿

（撰稿人：许文实）

2015年8月4日

根据我国《劳动合同法》、《违反〈劳动法〉有关劳动合同规定的赔偿办法》等相关法规，用人单位违法解除劳动合同的，应当对其违法解除行为对劳动者造成的损失进行赔偿。劳动者不要求继续履行劳动合同或者劳动合同已经不能继续履行的，用人单位应当按照法定经济补偿标准的二倍向劳动者支付赔偿金。司法实践通常认为违法解除或终止劳动合同的赔偿标准事实上已法定化，在用人单位已按照经济补偿标准二倍支付赔偿金的情形下，劳动者不应再主张工资损失。违法解除劳动合同的决定被判决撤销的，用人单位应当按劳动者本人应得工资收入对劳动者的工资收入损失予以赔偿。但如何计算该工资收入损失的问题，相关法规未做出明确规定，各地司法实践存在较大差异。

首先，对于工资收入损失的计算期间，1997年1月31日生效的《劳动部办公厅关于处理劳动争议案件几个问题的复函》第2条规定，用人单位应当从决定解除劳动合同之日起补发劳动者工资，北京、广东、辽宁等地均有类似规定。尽管如此，某些地方规定与此相悖。例如《上海市企业工资支付办法》第23条规定，用人单位解除劳动合同的决定被劳动争议仲裁部门或法院撤销的，用人单位应当支付劳动者在仲裁、诉讼期间的工资。从该规定来看，用人单位应当自劳动者申请劳动仲裁之日起补发工资。然而，上海第一中级人民法院和上海第二中级人民法院的司法实践也不尽相同，前者判决用人单位自劳动者申请仲裁之日起补发工资，后者则判决用人单位自作出解除劳动合同决定之日起补发工资。

其次，对于补发工资按照何种标准计算的问题，各地法规也存在较大差异。根据2001年发布的《关于用人单位违反劳动合同规定有关赔偿问题的复函》，该等工资应当是指用人单位违法解除劳动合同造成劳动者不能提供正常劳动而损失的工资收入。然而，上述规定并没有进一步明确和界定上述工资收入的标准，司法实践中，各地对此理解不同。

有的地区认为，用人单位应当以作出解除劳动合同决定之时该劳动者所在岗位前12个月的月平均工资为基础来计算工资收入损失，例如上海、广东；有的地区认为，应当按本市同期在岗职工的平均工资为标准补发工资，但劳动者本人工资高于本市同期在岗职工平均工资的，则按劳动者本人前12个月的平均正常工作时间工资计算，如辽宁；还有的地区认为应当区分解除劳动合同决定被撤销的原因，即，用人单位解除劳动合同的决定仅因程序方面存在瑕疵而被撤销的，用人单位按最低工资标准向劳动者支付工资收入损失，如解除劳动合同的决定因实体方面存在问题而被撤销的，用人单位应按劳动者正常劳动时的工资标准向劳动者补发工资，北京即遵循这个原则。

上述各地规定尽管存在差异，但均涉及“劳动者正常劳动时的工资标准”这一概念。司法实践通常认为，劳动者正常劳动时的工资标准仅应当包括劳动者正常出勤的常规性工资收入，而不应当包含根据劳动者的劳动情况发放的奖金、提成。

除此之外，法院在确定用人单位赔偿责任时，还会考虑劳动者在解除劳动合同纠纷中是否存在过错，以及用人单位违法解除劳动合同之后，劳动者是否在其他用人单位工作、取得其他工资收入等，上述因素均可能影响用人单位的赔偿责任。