

员工主动加班被开除引发热议

加班费该如何计算才正确？

□梁枫

近日，一则员工因主动加班被公司辞退的新闻在网上爆红，也引发了人们对现实中一个尴尬的话题的探讨——加班。这个话题，从建立劳动关系那一天开始，就横亘在劳动者和用人单位之间。老板总是希望员工多干活，员工则恨不得多拿钱。企业能做到规范而出色的人力资源管理，恐怕就是基于二者之间的平衡了。反之，企业和员工之间就容易产生因加班引起的或大或小的劳资纠纷。

【案例回顾】

主动加班反被开除 公司被判赔11万

张先生今年45岁，是绍兴市柯桥区一家化纤公司的销售代表。9月的一个星期天，客户发来消息对张先生说，产品有些问题,让他处理一下。张先生就立马跑到公司去帮忙给客户处理问题、换货。但是,事情比较棘手，一下子也解决不了，于是第二个星期天,他又去公司加班了。

连续两个星期天都泡在工作上，张先生觉得自己的勤劳应该会得到老板的欣赏，同时他也觉得公司应该支付他一些加班费。第二天一上班，张先生兴冲冲地去了老板办公室，说了这事，希望老板能给些加班费。

没想到，老板不仅没有表扬他，还一顿训斥，加班费更不用多想。老板要求检讨，张先生拒绝,并与公司相关人员发生争吵。事情一闹大，公司以张先生不遵守公司规定违规出勤，事后又不服从公司写检讨书的处罚为由，解除了与张先生的劳动关系。

得知被解除劳动合同，张先生很震惊，他认为公司的行为违法，并到劳动部门申请仲裁。仲裁支持张先生的诉求，要求公司方支付违法解除赔偿金8.7万元。

公司当然不服气，于是将张先生告上法庭。

法院审理认为，如果公司要主张辞退张先生是合法解除劳动合同，必须举证证明劳动者确实违反了规章制度，并且辞退处理须通过民主程序，不违反法律、法规及政策规定，并向劳动者公示。但在本案中，公司认为张先生不遵守公司规定，违规出勤，

严重违法公司规章制度。法院认为，这一理由不属于法律、法规规定的可以解除劳动合同的理由。张先生主张经济补偿金，并无不当，法院予以支持。

最后，法院一审判决公司向张先生支付赔偿金8.7万元，连同尚未付清的工资，一共需支付张先生11万元。

【律师点评】

因紧急事项加班 公司应支付加班费

在上述案例中，公司因员工主动加班违规出勤，以严重违法公司规章制度为由与其解除劳动合同，该决定未得到仲裁、法院认可，理应承担其违法解除劳动合同的赔偿金。但是，此案引发的加班问题却值得讨论。

标准工作时间以外的劳动是否一律都可以视为“加班”？实践中，这个问题并不容易回答。虽然法律对于“延长工作时间”作出了一定的规定，但在现实生活中，由于情况千差万别，如何识别和认定加班，却往往并不是一个简单的问题。

结合前述案例，员工在未获得公司许可和批准的情况下，主动进行加班，公司是否应支付加班费？通常情况下，公司为了在管理中提高效率和降低用工成本，一般会严格控制加班。但是，对于员工为了公司经营、利益所需，如果因事项紧急，即使在未获得公司准许的情况下为公司提供劳动，也应视为为公司额外付出了劳动，公司亦应承担员工加班的后果，即要么安排补休要么支付相应的加班费。

但是，对于其他特殊情况下的工作，是否视为加班，则需具



体情况具体分析。比如：

情形一：公司利用周六、日对员工进行培训、开会应该视为加班吗？公司内部培训不同于在单位外的培训，体现了用人单位的管理和时间上的掌控，一般都是单位让员工必须参加的。因此，即使没有“工作”，只是开会或者接受培训，一般也视为加班。

情形二：公司老总要求员工在工作时间以外为其办私事，不算加班？现实生活中，恐怕很少有员工当面拒绝，或者提出加班费要求。一旦出现劳动争议，不少员工都会将其作为加班。

情形三：员工出差中的双休日算加班吗？如果员工出差在外适逢双休日，用人单位是否应当支付加班费，对这个问题不能一概而论。如果劳动者在该双休日提供了劳动，则应视为加班；如劳动者在该双休日并未从事工作而是在休息，只不过是出差地而不是在居住地休息，劳动者并不是加班，用人单位不需要另外支付加班工资。因此，在这种情况下，员工应承担举证责任，证明其在出差期间的双休日是在工作而不是在休息。

【法律链接】

如何正确计算加班费？

企业应如何向加班员工支付加班费？法律关于加班费的支付又是如何规定的？这里，主要涉及两方面问题：一是加班费的支付标准问题，二是加班费的计算基数问题。根据《劳动法》规定，用人单位应当向职工支付高于劳动者正常工作时间工资的加班工资，其标准分别为：

1、安排劳动者延长工作时间的，支付不低于正常工时工资

的150%；

2、双休日安排劳动者工作又不能安排补休的，支付不低于正常工时工资的200%；

3、法定休假日安排劳动者工作的，支付不低于正常工时工资的300%。

另外，对于企业未依法向员工支付加班费的，法律作出了惩罚性的规定：用人单位安排加班不支付加班费的，由劳动行政部门责令限期支付加班费；逾期不支付的，责令用人单位按应付金额50%以上100%以下的标准向劳动者加付赔偿金。如果用人单位是以暴力、威胁或者非法限制人身自由的手段强迫劳动者加班，构成犯罪的，还得依法追究刑事责任。

关于加班费的计算基数问题，根据原劳动和社会保障部下发《关于职工全年月平均工作时间和工资折算问题的通知》，对职工全年月平均制度工作天数和工资折算办法分别有所调整，首次应用“月计薪天数”代替以前的“月工作日”计算加班费基数。也就是说，加班工资应以“月计薪天数”计算。而月计薪天数只与双休日有关，与法定节假日无关。

根据该《通知》规定，法定节假日用人单位应当依法支付工资。因此，在一年之中，除去不计薪的104个双休日，月计薪天数应为（365-104）/12，即21.75天，再由月工资收入除以21.75得出日工资水平；而日工资除以8小时则得出小时工资水平。

（作者系金诚同达律师事务所高级合伙人，北京市律师协会劳动和社会保障法律专业委员会主任）

【法律咨询台】

网购手机维修无配件 工商调解新机换旧机

如今，网上购物因其具有价格便宜、送货方便等优点，越来越受到消费者的青睐。随之也带来售后问题不好解决的隐患。近日，延庆工商分局延庆工商所就接到一起关于网购手机无法维修的投诉，在工商干部的帮助下，消费者王女士顺利从售后维修点更换了同款同型号的手机。

前不久，家住延庆的消费者王女士在某网站购买了某品牌手机，没想到用了没多久，手机就出现无法启动的问题。随后，王女士从该手机的网站上查询到了该手机在延庆有厂家指定的维修点，于是，王女士到该维修点去修手机，维修点查看了手机后告知王女士，由于手机换代，维修点已无王女士手机的原配件，不能帮王女士维修。王女士听后很气愤，立刻联系网站，但找网站处理时间比较长，程序繁琐。无奈之下，王女士来到延庆工商分局延庆工商所投诉。

工商干部了解到王女士的情况后，立刻联系到该手机指定维修点，通过对维修点负责人讲解《产品质量法》、《新消法》及《手机三包规定》等法律法规，最终，维修点同意为消费者更换一部其它款式的新手机，消费者王女士对调解结果表示满意。

延庆工商分局在此提示广大消费者，在购买手机时，要注意以下问题。

第一，选择正规卖场。消费者购买手机时应该选择证照齐全的正规商场、专卖店。虽然现在手机对人们来说很普遍，但是从证照齐全的卖场购买的手机进货渠道正规，质量相对有保障。

第二，当场开机调试。消费者决定购买手机后，应要求商家当场开机调试，检测耳机、充电器等配置是否正常，仔细检查手机屏幕、摄像头等是否有瑕疵。

第三，详询售后保障。消费者在购买搜集时一定要仔细询问相关的售后服务保障。根据国家目前实行的《移动电话机商品修理更换退货责任规定》第八条规定，移动电话机主机三包有效期为一年，有效期自开具发票之日起计算，扣除因修理占用、无零配件待修延误的时间。消费者在购买手机后，每次维修要让售后维修点出具维修记录单，如需检测还应出具检测单。

第四，留存相关票据。消费者在付款后，一定要留存相应的购物发票、相关凭证等，以确保出现问题时可以更快速维权。现在部分品牌手机在售后维修点就可以办理手机的修理、换货或退货。消费者遇到此类消费纠纷时可以到就近的工商部门进行维权。（马延景）



妻子双十一花光积蓄 丈夫提离婚被司法所劝解

□通讯员 张庚才 李颢之

小郑和小赵是一对80后小夫妻，两人经朋友介绍认识，谈了一年恋爱，去年底登记结婚。两人一直以来感情相当好，可以说是如胶似漆，甜蜜有加。两人朝夕相处的时间一长，小郑发现老婆小赵有个毛病，就是喜欢网购，什么东西都喜欢在淘宝上搞定。刚发现时小郑也觉得没什么，毕竟网上买的东西比实体店便宜得多。可没想到的是小郑的放纵使得小赵网购瘾越来越大，双方为此发生了多次争吵，但小赵还

是未见收敛。前几天的“双十一”，小赵疯狂下单，不管商品对她有用没用的，觉得便宜的她就拍，结果他俩的积蓄所剩无几。小郑再也无法忍受，一直压抑的不满终于爆发，决定离婚。无奈之下，小郑想到法院起诉离婚，就离婚有关的法律问题向天通苑南司法所寻求咨询。

司法所工作人员劝小郑尝试调解，别轻易离婚。在得到小郑的同意后，司法所工作人员联系到小赵，当得知小郑要离婚时，小赵慌了，她也急忙赶来司法

所。小郑说，夫妻俩都是公司普通员工，收入与平时花销相当，剩不下多少，仅有一些积蓄是结婚时收的礼钱，现在却都被小赵花没了。而且现在，两个人在家时，小赵只顾抱着电脑网购，连跟他说句话的时间都没有，就跟他一个人在家似的。小赵觉得委屈，表示除了买些必需品，也给小郑网购了不少物品。小赵表示，她虽热爱淘宝，但也很爱小郑，不至于到离婚的地步。听罢俩人的自述，司法所工作人员首先向小赵说，要想挽救婚姻，就

必须真心悔改，戒掉网购的瘾，并求得小郑的原谅。随后，工作人员又教育小赵要理性消费，商品再便宜也应该按需要采购。小赵认识到自己的错误后，工作人员又劝解小郑，要珍惜二人共同生活建立的深厚感情，对待婚姻应该慎重。

经过工作人员近两个小时的劝说，小郑平息了愤怒情绪，表示愿意给小赵一个改过的机会。小赵热泪盈眶，向丈夫承认了错误，保证会戒掉网购，俩人终于破镜重圆。