

老板谎称公司实行不定时工作制，不存在补偿和加班费 工资表泄露实情 公司还员工公道

□本报记者 赵新政

谈起自己公司的朱老板，汤稼禾不光一百个不赞成，还有一肚子抱怨。他说，虽然老板比他有钱、有关系，但没有诚信，仅凭这一点，老板的生意就做不大，跟着这样的人干不会有出息，越早离开越好！

之所以这样说，是因为他刚来时觉得老板很友善，既安排工作又安排住宿，让他省去不少租房费用。后来，他发现老板经常要求他和同事加班，但尽量少给或不给加班费。有人问起这事，老板先说公司实行不定时工作制，没有加班，也不存在加班费。后来，见唬不住人了，又改口说这是行业惯例。

“在公司，一切都是老板说了算。再加上很多人不懂法，他怎么说都行！”汤稼禾说，最不应该的是，老板到法院还这样说。在法官追问下，公司的工资发放表泄露了实情，因此公司被判令赔偿汤稼禾加班费等23740元。

无故辞退货车司机却不支付加班工资

已过不惑之年汤稼禾，因家庭困难于2014年5月18日来北京打工。经朋友介绍，江苏一家在北京施工的建筑公司同意他到单位当大货车司机，主要从事渣土、建筑材料运输作业。

由于是初来乍到，汤稼禾不知道同行的工资水平及工作状态，所以，一切都听从公司安排。朱老板看他老实本分，就交待后勤在职工宿舍给他安排食宿，平时有工作就上班，没工作就在宿舍等着，啥时候叫啥时候到。

汤稼禾说，在外边吃饭的开支比老家高多了，要是再花钱租房，一年下来攒不了几个钱。刚开始，公司给他的日工资是75元，2015年90元，2016年110元。说起这样计算工资的原因，老板的理由是方便，干一天的活给一天的钱，不干活就没钱。

尽管工资不高，每月平均才2392.5元，但汤稼禾很满足。他觉得这些钱是活钱，每月到头就有，花起来比较方便，比种地来钱快。

不过，这种日子也不长久。2017年1月17日，公司突然通知不让他干了。他找老板问原因，老板说：工地没活了，大家都走了，等有活时再叫他回来。

汤稼禾认为，公司这样叫他走不合适，应当给他一些补偿费用。公司人事经理问他需要什么费用，他说要支付一部分离职补偿费用，还有平时和节假日期间上班的加班费。

然而，人事经理说：“平时干活，每月都开工资了，大家已经钱款两清，谁也不欠谁，不存在补偿、加班费之类的事情。”

谎称实行不定时工作制 老板企图蒙混过关

“出来打工前，我不太清楚什么是标准工时，什么是加班。在这里干了2年多时间，我也知道这些事情了。”汤稼禾说，当他提出离职补偿、支付加班费等要求时，朱老板立即予以回绝。

朱老板的理由是：“你们这些专职司机，工作性质比较特殊，一直实行的是不定时工时制。公司也没有要求你们与普通员工一样坐班，有出车任务才上班，没有出车任务就在宿舍休息，因此不存在加班，当然也就没有加班费了。”

汤稼禾不信老板的话，向劳动争议仲裁机构申请仲裁，请求裁决公司向其支付在职期间休息日及法定节假日加班费、解除劳动关系经济补偿金等费用。

仲裁庭审理中，公司主张汤稼禾系其货车司机，依据企业惯例适用不定时工时制。汤稼禾对此不予认可，主张不定时工时制需经行政审批。经仲裁员询问，公司表示无不定时工时制审批文件。

汤稼禾说，他在职期间存在休息日及法定节假日加班。其中，2015年11月1日至2017年1月17日期间休息日加班112天，法定节假日加班9天。为证明该主张，他提交了2014年至2016年工资明细表及工资条、个人往来明细账。此外，还有他自己记录的出勤明细表。

工资明细表显示，2015年及

2016年汤稼禾的出勤日天数分别为314天、321天。汤稼禾自行统计的出勤明细表，记载了他自2014年5月入职至2017年1月期间的出勤情况。

公司对汤稼禾关于加班的主张不予认可，对其提交的工资明细表的真实性认可，但对证明目的不认可。对其出具的出勤明细表也不认可。

公司表示，按照法律规定，员工要求支付加班费需由其提供加班的证据，现汤稼禾没有证据证明其存在加班的事实，故应承担举证不能的责任。此外，汤稼禾系自动离开公司的，在其主动离职的情况下，公司不应向其支付任何经济补偿。

工资明细泄露实情 仲裁裁决支付费用

为证明自己是被公司无故辞退的，汤稼禾提交了短信记录、录音资料。其中，短信记录的内容是：对方告诉汤稼禾：“请你今年不要去了。”发送短信的手机机主是公司办公室主任张某。

汤稼禾提交的录音资料显示：其代理律师与张某通话，核实上述短信内容。

公司对录音资料的真实性不予认可，但经仲裁员释明，仍表示不就录音的真实性及完整性申请司法鉴定。

公司辩称，尽管短信内容是张某所为，但系个人行为，公司并未指示张某发送该短信，且张某仅系公司普通行政人员。

仲裁委认为，对于加班费争议，首先应当明确汤稼禾所适用的工时制度。根据相关法律规定，包括不定时工时制在内的特殊工时制度一般需经行政审批方能适用，故在公司未进行相应行政审批的情况下，主张依据公司惯例适用不定时工时制，缺乏法律依据，应当认定汤稼禾适用标准工时制。

对于加班费的举证责任，《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（三）》第9条规定：“劳动者主张加班费的，应当就加班事实的存在承担举证责任。但劳动者有

证据证明用人单位掌握加班事实存在的证据，用人单位不提供的，由用人单位承担不利后果。”本案中，汤稼禾提交的工资明细表显示，其年度出勤日高于正常年度工作日，故可据此推定汤稼禾存在加班情形。

参照《北京市工资支付规定》关于用人单位至少保存两年工资支付记录的相关规定，仲裁委认为，公司应提交2015年11月20日至2017年1月17日期间的考勤资料。由于其不提交该资料，应当承担相应的不利后果，故对汤稼禾主张的上述期间的加班情况予以采信。

经核定，汤稼禾在上述期间存在休息日加班110天，法定节假日加班9天，故公司应依法向汤稼禾支付2015年11月20日至2017年1月17日期间休息日及法定节假日加班工资13840元。

根据汤稼禾提交的录音资料及手机短信，结合张某身份及短信内容，可以认定汤稼禾非自动离职。经核算，汤稼禾所要求的离职补偿金额9900元不高于法律规定，故对此予以确认。据此，仲裁机构作出了相应裁决。

不服裁决提起诉讼 法院确认公司无理

仲裁裁决后公司不服，向法院提起诉讼。

公司的诉讼理由是：依据法律规定，就加班事实的存在承担举证责任的是汤稼禾而非公司。工资支付记录不能证明汤稼禾存在加班的事实。因仲裁裁决仅凭借工资表推断汤稼禾存在加班明显不当、汤稼禾的出勤日虽高于正常年度工作日，但不是所有在公休日和节假日上班的情形都属于加班并应当支付加班费，故请求判决公司无需支付相应费用。

法院认为，公司在应当举证而不举证或不能举证的情况下，依法应承担不利后果，本案的情形是公司没有举证，故应驳回其请求。据此，作出了与裁决内容一致的判决。

法院判决后公司又提起上诉。4月26日，法院终审判决驳回公司上诉，维持原判。

在“黑单位”打工致残 员工可获一次性赔偿

编辑同志：

我是一家单位的员工。半年前，我在工作时不慎从简易高台上摔下，花去6万余元医疗费用，还落下九级伤残。当我要求社会保险部门给予工伤待遇时，方知单位没有为我办理工伤保险。

经查询，这家单位一直未办理营业执照，属于“黑单位”。面对我的要求，该单位竟“破罐子破摔”，以其属于非法企业，我是为非法企业打工为由，拒绝承担任何责任。

请问：单位的理由成立吗？

读者：陈莲霞

陈莲霞读者：

单位的理由不能成立，其应当向你给予一次性赔偿。

一方面，该单位的行为属于非法用工。

对此，《非法用工单位伤亡人员一次性赔偿办法》第二条规定：“本办法所称非法用工单位伤亡人员，是指无营业执照或者未经依法登记、备案的单位以及被依法吊销营业执照或者撤销登记、备案的单位受到事故伤害或者患职业病的职工，或者用人单位使用童工造成的伤残、死亡童工。”该单位无证经营的行为，恰恰就是这种情况。

另一方面，单位必须向你支付一次性赔偿。

《工伤保险条例》第六十六条规定：“无营业执照或者未经依法登记、备案的单位以及被依法吊销营业执照或者撤销登记、备案的单位的职工受到事故伤害或者患职业病的，由该单位向伤残职工或者死亡职工的近亲属给予一次性赔偿，赔偿标准不得低于本条例规定的工伤保险待遇。”

根据该规定，本单位虽然属于非法企业和非法用工，你不能按照《工伤保险条例》获得工伤保险待遇，但这并不等于单位便无需对你的伤害承担责任，相反，其必须参照《工伤保险条例》所规定的项目和标准，对你作出一次性赔偿。

就一次性赔偿的具体范围，《非法用工单位伤亡人员一次性赔偿办法》第三条、第五条分别规定：“一次性赔偿包括受到事故伤害或者患职业病的职工或童工在治疗期间的费用和一次性赔偿金。一次性赔偿金额应当在受到事故伤害或者患职业病的职工或童工死亡或者经劳动能力鉴定后确定。”“一次性赔偿按照以下标准支付：一级伤残的为赔偿基数的16倍，二级伤残的为赔偿基数的14倍，三级伤残的为赔偿基数的12倍，四级伤残的为赔偿基数的10倍，五级伤残的为赔偿基数的8倍，六级伤残的为赔偿基数的6倍，七级伤残的为赔偿基数的4倍，八级伤残的为赔偿基数的3倍，九级伤残的为赔偿基数的2倍，十级伤残的为赔偿基数的1倍。”

据此，你可以向单位索要治疗期间的费用，并要求单位以其所在工伤保险统筹地区上年度职工年平均工资为基数，向你支付2倍的一次性赔偿。

颜东岳 法官

没有签订劳动合同的职工是否享受保障？

案情介绍：

李云上班半年了，单位没给签劳动合同也没上保险，最近因病住院治疗10天，发生费用3000多元。单位不但没给报销住院费用，还扣发了10天工资，在与单位协商不成的情况下，李云来到霍营法律援助工作站咨询，医疗费单位应不应该给报销，单位扣发其工资的行为是否妥当？

法律分析：

首先医疗费应当予以报销。根据我国《劳动法》第72条规定：“用人单位和劳动者必须依法参加社会保险，缴纳社会保险

费。”《社会保险法》第23条规定：“职工应当参加职工基本医疗保险，由用人单位和职工按照国家规定共同缴纳基本医疗保险费。”第86条规定：“用人单位未按时足额缴纳社会保险费的，由社会保险费征收机构责令限期缴纳或者补足，并自欠缴之日起，按日加收万分之五的滞纳金；逾期仍不缴纳的，由有关行政部门处欠缴数额一倍以上三倍以下的罚款。”

李云所在单位未按规定为其缴纳基本医疗保险费，导致员工患病时不能依法享受医疗保险待遇，故其医疗费用应当由单位来承担，但仅限于由社保部门核定

属于按规定可以报销的合理医疗费用，并非全部医疗费用。

其次，单位扣发李云工资也是不妥的。职工非因工患病需要出具相关的医院治疗证明，向用人单位请假。法律规定病假期间用人单位是需要给劳动者支付工资的，但不是支付全额工资。

根据《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》第59条规定，职工患病或非因工负伤治疗期间，在规定的医疗期间内由企业按有关规定支付其病假工资或疾病救济费，病假工资或疾病救济费可以低于当地最低工资标准支付，但不能低于最低工资标准的80%。

最后，工作人员根据李云提供的联系方式找到了他的单位负责人，经过情理法多方面分析和多次沟通之后，单位将给李云补缴社会保险费，同时补足李云被扣发的住院期间的工资数额。



昌平区司法局