

单位以订单减少为由未经协商单方决定放假

# 员工有权解除劳动合同并获经济补偿

□本报记者 赵新政

作为一名跟随同一老板连续工作13年之久的员工,黎启明(化名)从未有过要离开公司的想法。可是,该公司在非停工停产的情况下,仅仅因订单减少就擅自停止了他的工作,并停发他4个月的工资。这让他对老板和公司有了一些看法。

更让黎启明不解的是,公司告知他停止上班后不久,竟然又招聘2名员工从事他原来的工作。同时,公司还删除了他的打卡指纹记录。于是,他以公司不安排工作、不及时足额支付劳动报酬为由主动提出辞职。

公司虽同意他辞职,但不同意支付离职经济补偿等费用。法院认为,公司未经协商一致即停止员工工作,且不能举证明其合理性和必要性,依据《劳动合同法》第38条和第46条规定应当向员工支付经济补偿,遂于5月21日终审判决支持黎启明的诉讼请求。

## 两家公司混同用工 因为放假产生争议

黎启明说,他于2007年7月14日入职王老板创办的第一家公司,并担任资材部送货员职务。7年后的2014年11月1日,他又应王老板要求,入职其创办的第二家公司担任送货员。2017年11月30日,该公司与他签订无固定期限劳动合同。这两个公司在同一地点办公,是一套人马两块牌子。

“在职期间,我的月平均工资为2873.12元。”黎启明说,他每月工作26天,每天工作8小时,有时需要加班,加班时间不固定。

2020年4月17日,公司通知黎启明放假。该《员工放假告知函》载明:因公司目前订单减少,工作量也有所减少。经公司研究决定安排一部分岗位的人员放假,现正式通知其自2020年4月18日至9月18日期间放假,放假期间第一个月按正常工作时间支付工资,第二个月起按本市最低工资标准的80%支付生活费至长假结束。

“这样的放假形式,以前没有过。对于这么长的放假期间及大幅度降低工资的做法,我不接受。”黎启明说,他为此事多次向公司管理层提出异议,甚至找过王老板,但对方要么不予理睬,要么以各种理由推拖。

“没过几天时间,我发现公司在放假一事上存在作弊现象。

说白了,就是专门欺负老实人。”黎启明说,他被放假的第3天,即2020年4月20日,资材部招聘熊某入职担任送货员,同年4月26日又招聘杨某担任送货员,而他的指纹打卡考勤也在这个时候失效,不能用了。

黎启明持有熊某、杨某的工作证照片及他的指纹打卡失效的照片,证明他所主张的事实。此外,他还有仓库部门人员外出申请单,这些单据上有部门负责人卢某、莫某审核批准的签字,可证明他存在加班的事实。因此,他要求公司参照其正常工资标准补足2020年5月、6月工资差额和发放7月份工资,并支付加班费用。

公司称,黎启明持有的外出申请单的日期由其自行填写,公司安排其加班送货,其需要用指纹打卡记录工作时间。因此,黎启明的工作时间应以公司出勤明细表为准。另外,公司已经按照《工资支付暂行规定》第12条规定足额支付其全部工资和生活费,故无需再支付相应费用。

为此,双方产生争议。

## 仲裁之后公司变脸 通知员工返岗上班

2020年8月8日,黎启明向公司邮寄解除劳动合同通知书,其理由是公司未为其安排工作时间、不及时足额支付劳动报酬、不支付加班工资和不按时缴纳社保费。随之,他又申请劳动争议仲裁,请求裁决公司向其支付经

济补偿金、被克扣工资、加班工资等费用。

因仲裁裁决仅要求公司支付高温补贴一项费用,黎启明对该裁决结果不服,向一审法院提起诉讼。在此期间,公司突然变脸,多次向黎启明发送返岗上班信息,内容是:根据仲裁结果,你与我公司仍存在劳动关系,请你收到信息后于2020年10月9日按照公司正常上班时间打卡上班。

黎启明拒绝了公司的要求,在一审法院庭审过程中,公司提供出勤明细表,证明黎启明每天上午下班时间基本为12点,下午下班时间基本为17点30分,不存在加班的事实。

一审法院认为,用人单位应当按照工资支付周期如实编制工资支付台账。工资支付台账应当至少保存两年。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。

本案中,双方均未能提供黎启明2018年8月之前的考勤资料,黎启明提供的外出申请单既没有显示年份也不完整,无法证明其在此期间的全部工作时间,应承担举证不能的不利法律后果,即法院对其诉请的2017年8月之前的加班费不予支持。

公司提供的出勤明细表为其单方制作,每天下午的下班时间如此准时有违常理,且黎启明未予确认,一审法院不予采信。鉴于双方均未能提供有效证据证明黎启明的工作时间,根据本市用工实践并结合双方陈述,酌定

黎启明每月工作26天,每天工作9小时,折算成标准工作时间为287小时。双方未约定明确的加班费计算标准,故以本市最低工资标准衡量公司是否足额支付劳动报酬。经核算,黎启明每月法定应得工资低于已发工资,可推定公司已足额支付相应期间的工资,故无需再支付该期间的加班费。

《工资支付暂行规定》第12条规定,非因劳动者原因造成单位停工、停产在一个工资支付周期内的,用人单位应按劳动合同规定的标准支付劳动者工资。超过一个工资支付周期的,若劳动者提供了正常劳动,则支付给劳动者的劳动报酬不得低于当地的最低工资标准;若劳动者没有提供正常劳动,应按国家有关规定办理。据此,扣减公司已支付的工资和代扣的社保费用,一审法院经比对认为,公司仍应向黎启明支付5月份工资差额417元。

## 放假不合理无必要 员工有权索要补偿

根据双方提交的证据及陈述,一审法院认为,公司安排黎启明放假,但未举证证明放假已由双方协商一致,在黎启明有证据证明公司在通知其放假后还继续招聘同部门员工的情况下,公司未进一步举证证明其该次放假的合理性和必要性,且在黎启明放假结束前后未通知其返岗工作,故其以公司未安排工作时间为由解除劳动合同,并诉请经济补偿

金,符合《劳动合同法》第38条和第46条的规定,应当予以支持。

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(四)》第5条规定:劳动者非因本人原因从原用人单位被安排到新用人单位工作,原用人单位未支付经济补偿,劳动者依照劳动合同法第38条规定与新用人单位解除劳动合同,或者新用人单位向劳动者提出解除、终止劳动合同,在计算支付经济补偿或赔偿金的工作年限时,劳动者请求把在原用人单位的工作年限合并计算为新用人单位工作年限的,人民法院应予支持。

因两公司存在混同用工,根据上述规定,黎启明的经济补偿金的计算工作年限应为13年零一个月,按照《劳动合同法》第47条规定,其应得经济补偿金38787.12元,但其诉请低于该数额,视为其对权利的自由处分,一审法院予以照准。由此,判决公司向黎启明支付经济补偿金37350.56元、高温津贴313.8元、工资417元,各项合计38081.36元。

公司不服一审判决提起上诉,二审法院认为,按照《工资支付暂行规定》第12条规定,用人单位在停工、停产的情况下方可依该规定向员工相应的费用。本案中,公司既非停工又非停产,却在未与劳动者协商一致情况下擅自安排黎启明放假,不符合上述法律规定,黎启明据此解除劳动合同有权获得经济补偿。因公司上诉请求缺乏事实及法律依据,故判决驳回上诉。

## 员工不愿变更工作地点被辞,能要求经济补偿吗?

常律师:您好!前不久,我工作的门店因经营不善关闭了。于是,公司把我和同事都安置到了另外一个门店。单位与我就变动工作地点协商时,我不同意调动工作地点,公司就向我发出了书面的解除劳动合同通知书。

针对这种情况,我可以向公司索要离职经济补偿金吗?

答:《劳动合同法》第四十条规定:“有下列情形之一的,用人单位提前三十日以书面形式通知劳动者本人或者额外支付劳动者一个月工资后,可以解除劳动合同:……(三)劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化,致使劳动合同无法履行,经用人单位与劳动者协商,未能就变更劳动合同内容达成协议的。”《劳动合同法》第四十六条

中规定:“有下列情形之一的,用人单位应当向劳动者支付经济补偿:……(三)用人单位依照本法第四十条规定解除劳动合同的。”

根据以上规定,公司门店关闭将您安排到另一个门店工作,该行为属于劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化致使劳动合同无法履行,您与公司就变更工作地点无法达成一致意见,公司因此与您解除劳动合同,您可以要求公司支付经济补偿金。

北京司法大讲堂 协办  
常鸿律师事务所 协办  
**常律师信箱**  
免费咨询热线:  
**13601074357**  
lawyerchang@188.com



## 公司因拆迁搬到外地 应否支付交通补贴?

编辑同志:因社会经济发展需要,我所在公司整体搬迁到外地。这次搬迁导致我每月上下班的交通费用多出近一倍,等于我的月收入减少了相应金额。为此,我曾要求公司补偿。可公司不但拒绝,还表示如果我不同意在新址上班可以自行离职,或者由其在外额外支付给我一个月工资的基础上,解除与我的劳动合同。

请问:我真的不能索要上下班补贴吗? 读者:刘竹莲

刘竹莲读者:公司有权拒绝向你发放上下班补贴。

《劳动法》第二十六条规定:“有下列情形之一的,用人单位可以解除劳动合同,但是应当提前三十日以书面形式通知劳动者本人:……(三)

劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化,致使原劳动合同无法履行,经当事人协商不能就变更劳动合同达成协议的。”

《劳动合同法》第十四条也指出:“有下列情形之一的,用人单位提前三十日以书面形式通知劳动者本人或者额外支付劳动者一个月工资后,可以解除劳动合同:……(三)劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化,致使劳动合同无法履行,经用人单位与劳动者协商,未能就变更劳动合同内容达成协议的。”

上述规定表明,只要与签订劳动合同时的实际情况相比,“客观情况发生重大变化”,用人单位与劳动者就变更劳动合同,内容不能达成一致,用人单位便可以在提前三十日以书面形式通知劳动者本

人或者额外支付劳动者一个月工资后,单方解除劳动合同。

就其中的“客观情况”,《关于〈劳动法〉若干条文的说明》第二十六条表明是指“发生不可抗力或出现致使劳动合同全部或部分条款无法履行的其他情况,如企业迁移、被兼并、企业资产转移等。”

结合本案,公司整体搬迁导致劳动合同无法继续在原址履行,虽然使你上下班交通费用增加、实际月收入减少,但由于这是基于政府拆迁之需,而这种情形恰恰符合“客观情况”的构成要件,意味着公司没有过错,你无权索要上下班交通补贴。如果你与公司不能就此达成一致,而你坚持自己的诉求,公司可以依据相关规定并履行相关程序的基础上,解除与你的劳动合同。

颜东岳 法官