

劳动合同约定实行标准工时制

公司安排职工“上一休一”应付加班工资

□本报记者 赵新政

按照劳动合同约定，伍濮（化名）在工作期间实行标准工时制。可是，因生产经营需要，公司将他的工作方式改为每天上班24小时后休息24小时即“上一休一”且不支付加班工资。他认为这种方式并不属于不定时工作制，公司应当向他支付加班工资。为此，双方产生争议。

针对伍濮提出的支付加班工资等要求，公司主张伍濮的工作方式并不符合标准工时制的特征，其虽未经劳动行政部门批准实行不定时工作制，但双方在实际履行劳动合同过程中是按照不定时工作制进行的，如果否认该事实不仅对公司不公也违反诚信原则。

《劳动法》第39条规定：“企业因生产特点不能实行本法第36条、第38条规定的，经劳动行政部门批准，可以实行其他工作和休息办法。”二审法院认为，双方签订的劳动合同约定实行标准工时工作制，伍濮虽在相应期间实行“上一休一”工作模式，但公司并未就此事宜向劳动行政部门办理审批手续，不应认定双方系不定时工作制，故于近日判决支持伍濮的主张。

公司改变工作方式 职工要求支付欠薪

2019年9月2日入职后，伍濮与公司签订多份劳动合同。首份合同约定他担任后勤经理职务，试用期月工资8000元，共3个月，转正后月工资10000元。2023年7月，他被调整为消防暖通经理职务，工资变为每月8000元。2024年8月31日，公司以合同到期为由与他终止劳动关系。他申请劳动争议仲裁，请求裁决公司向他支付被拖欠的加班工资。

伍濮诉称，公司与他在劳动合同中约定实行标准工时制，而公司安排他“上一休一”后一周至少工作72小时以上，即使按照不定时工作制计算每周仍有超过40小时的部分，公司应当对该部分工作支付加班工资。

伍濮认为，公司应当向他支付在职期间休息日及法定节假日加班费共计300413.79元。其中，2019年9月—2021年5月，他没有考勤表，但公司在仲裁时自认他每周休息一天，他据此推算2019年9月—11月有12个休息日未休，按月薪8000元计，加班费为8827.59元。2019年12月—2021年5月累计79天休息日未休，按月薪10000元计，加班费为72643.68元。

伍濮说，2021年6月起，他能够提供考勤表。从考勤表中可知，2021年6月—2023年6月共124天休息日未休，加班费为114022.99元。2023年7月—2024年8月共89天休息日未休，加班费为65471.26元。以上累计休息日加班费为260965.52元。

对于法定节假日，伍濮说，2019年9月—11月4天未休，加班费为4413.79元。2019年12月—2021年5月9天未休，加班费为12413.79元。2021年6月—2023年6月10天未休，加班费为13793.1

元。2023年7月—2024年8月8天未休，加班费为8827.59元。以上累计未休法定节假日的加班费为39448.27元。

经审理，仲裁机构裁决公司向伍濮支付休息日和法定节假日加班费292321.70元。公司不服该裁决，向一审法院提起诉讼。

公司否认加班事实 拒绝给付加班工资

公司诉称，2023年9月至2024年8月期间，伍濮的工作时间为“上一休一”属于不定时工作制。因伍濮在该期间不存在加班事实，其无需支付加班工资。尽管其未经劳动行政部门批准实行不定时工作制，但双方已实际履行不定时工作制，如果否认该事实对公司不公，也违反诚信原则。

公司认为，伍濮时任商场消防暖通部门经理。该商场的经营时间是早上9点至晚上9点，除去中午及晚上吃饭休息时间各1个小时，晚上9点商城歇业后，伍濮处于待岗值班状态，夜间也可休息。因此，伍濮每个工作日的工作时间不超过10个小时，每周工作时间不超过40小时，并不存在加班的事实。

此外，公司主张伍濮提供的证据缺乏部分月份的考勤记录，也无其他证据证明该期间存在加班事实，且公司不存在掌握加班事实而不提供的情形，故应由伍濮承担举证不利的后果。

一审法院认为，《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律问题的解释（一）》（法释〔2020〕26号）第42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。

二审法院认为，关于双方之间系何种工时工作制的问题，双方签订的劳动合同约定实行标准工时工作制，伍濮在2023年8月、

果。《工资支付暂行规定》（劳部发〔1994〕489号）第6条规定，用人单位必须书面记录支付劳动者工资的数额、时间、领取者的姓名以及签字，并保存两年以上备查。因工资的计算很大程度以考勤结果为依据，因此，用人单位保存考勤表的期限应与工资支付证据的保存期一致。

根据上述规定，一审法院认为，伍濮应当对自己在法定休假日和休息日的加班情况承担举证责任。对于伍濮“上一休一”期间加班费给付问题，公司虽未提供劳动行政部门批准实行不定时工作制的手续，但其现实情形符合不定时工作制的特征，不应给付加班费。伍濮如认为此工作制下自己的工作已超过其法定标准工作时间，应当提供证据加以证明，否则应承担不利后果。

综上，结合伍濮的举证情况，一审法院判决公司应当向伍濮支付法定节假日和休息日加班费。其中，法定节假日加班费为21241.38元、休息日加班费为118712.64元，两项合计139954.02元。

未经劳动部门批准 不得改变工时制度

伍濮不服一审法院判决，向二审法院提起上诉。

对于伍濮休息日及法定节假日加班部分事实，二审法院另外查明，其自2021年6月—2023年6月共124个休息日未休息，自2023年7月—2024年8月共61个休息日未休息。自2021年6月—2023年6月未休法定节假日10天，自2023年7月—2024年8月未休法定节假日8天。

二审法院认为，关于双方之间系何种工时工作制的问题，双方签订的劳动合同约定实行标准工时工作制，伍濮在2023年8月、

10月、11月及2024年虽系“上一休一”的工作模式，但根据《劳动法》第39条规定：“企业因生产特点不能实行本法第36条、第38条规定的，经劳动行政部门批准，可以实行其他工作和休息办法”，本案中公司并未就此事宜向劳动行政部门办理审批手续，不应认定双方系不定时工作制，故对伍濮该项主张应予支持。

关于休息日及法定节假日的加班费计算问题，根据《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律问题的解释（一）》第42条规定，《工资支付暂行规定》第6条规定，伍濮主张2019年9月至2021年5月期间的加班费，已超出2年的保存期，其亦未提供该期间的考勤表，未提供证据证明公司掌握相关证据，故应承担举证不能的不利后果，对其该部分主张不予支持。

伍濮主张在2023年7月—2024年8月共89个休息日未休，二审法院认为，在2023年8月、10月、11月及2024年1月—8月，其实行“上一休一”工作模式，此虽非不定时工作制，双方已按照弹性的时间安排工作，可若因此认为伍濮的休息权利已得到保障而不予认定为加班，对其有失公平。但考虑到其“上一休一”时中午及晚上有一定的用餐、休息时间，商场歇业后亦有夜间休息时间，该种工作模式并未对其休息权利造成重大影响，若严格按照标准工时工作制计算加班时长，则对公司有失公平，也有悖于《劳动法》的立法本意。据此，二审法院依照公平原则，合理分配各方的权利义务，对于上述时间段酌定仅计算伍濮在休息日即周六、周日的加班情况。

综上，二审法院依据查明的事实，判令公司支付伍濮法定节假日、休息日加班工资181517.24元。

婚前工程款婚后才拿到手，算不算夫妻共同财产？

法律分析

《民法典》第一千零六十二条规定：“夫妻在婚姻关系存续期间所得的下列财产，为夫妻的共同财产，归夫妻共同所有：（一）工资、奖金、劳务报酬；（二）生产、经营、投资的收益；（三）知识产权的收益；（四）继承或者受赠的财产，但是本法第一千零六十三条第三项规定的除外；（五）其他应当归共同所有的财产。”

该规定表明，夫妻共同财产

制采用的是婚后所得共同制，即在婚姻关系存续期间，除个人特有财产和夫妻另有约定外，夫妻双方或者一方所得的财产，均归夫妻共同所有。必须注意的是，这里讲的“所得”，是指对财产权利的取得，而不要求对财产已经实际占有。具体而言，如果一方婚前已取得某项财产权利，即使财产的实际占有时间是在婚后，也不属于夫妻共同财产。相反，如果一方婚后取得某项财产权利，即使婚姻关系终止前尚未实际占有，也属于夫妻共同财产。

潘家永 律师

单位收集使用职工信息
不得逾越管理必需红线

编辑同志：

我所在公司为便于日后逃避相应的法律责任，擅自使用我已公开的姓名、出生日期、身份证件号码、生物识别信息、住址等个人信息，在市场监管部门注册了一家子公司。直到近日，我才得知这件事情的真相。请问：公司之举是否侵权？

读者：朱婷婷（化名）

朱婷婷读者：

公司的行为侵犯了你的个人信息使用权。

《民法典》第1034条规定：“自然人的个人信息受法律保护。个人信息是以电子或者其他方式记录的能够单独或者与其他信息结合识别特定自然人的各种信息，包括自然人的姓名、出生日期、身份证件号码、生物识别信息、住址、电话号码、电子邮箱、健康信息、行踪信息等。”

《民法典》第1035条规定：“处理个人信息的，应当遵循合法、正当、必要原则，不得过度处理，并符合下列条件：（1）征得该自然人或者其监护人同意，但是法律、行政法规另有规定的除外；（2）公开处理信息的规则；（3）明示处理信息的目的、方式和范围；（4）不违反法律、行政法规的规定和双方的约定。个人信息的处理包括个人信息的收集、存储、使用、加工、传输、提供、公开等。”

此外，《个人信息保护法》第13条、第17条分别规定：“符合下列情形之一的，个人信息处理者方可处理个人信息：（1）取得个人的同意；（2）为订立、履行个人作为一方当事人的合同所必需，或者按照依法制定的劳动规章制度和依法签订的集体合同实施人力资源管理所必需；……依照本法其他有关规定，处理个人信息应当取得个人同意，但是有前款第二项至第七项规定情形的，不需取得个人同意。”“个人信息处理者在处理个人信息前，应当以显著方式、清晰易懂的语言真实、准确、完整地向个人告知下列事项：（1）个人信息处理者的名称或者姓名和联系方式；（2）个人信息的处理目的、处理方式，处理的个人信息种类、保存期限；（3）个人行使本法规定权利的方式和程序；（4）法律、行政法规规定应当告知的其他事项。前款规定事项发生变更的，应当将变更部分告知个人。个人信息处理者通过制定个人信息处理规则的方式告知第一款规定事项的，处理规则应当公开，并且便于查阅和保存。”

上述法律规定表明，对个人包括已公开个人信息的使用，必须合法、正当、必要并明示处理信息的目的、方式和范围等。本案中，公司使用的你的姓名、出生日期、身份证件号码、生物识别信息、住址等属于你的个人信息，其目的只是为了便于日后逃避相应法律责任进行工商注册，而非实施人力资源管理所需，且该注册损害了你的合法权益即不具有合法性、正当性，加之你事先对此一无所知，说明公司未作告知，这种做法显然构成对你个人信息权益的侵害。

颜东岳 法官