



中国裁判文书网  
China Judgements Online



中国裁判文书网  
China Judgements Online

关联文书				
一审	增城市人民法院	(2013)穗增法民一初字第223号	2013-03-07	判决
<div>概要</div>				

朱有余与广州市飞华纺织制衣漂染有限公司劳动争议二审民事判决书

发布日期：2014-09-23浏览：36次

广东省广州市中级人民法院  
民事判决书

(2014)穗中法民一终字第4768号

上诉人（原审原告）：朱有余，男，1962年4月11日出生，汉族，住湖南省南县。

委托代理人：邹舸，湖南公言（深圳）律师事务所律师。

上诉人（原审被告）：广州市飞华纺织制衣漂染有限公司，住所地（厂房B3）。

法定代表人：湛树澎，该公司总经理。

委托代理人：陆文新，广东达盛律师事务所律师。

委托代理人：黄戈，广东达盛律师事务所实习律师。

上诉人朱有余、广州市飞华纺织制衣漂染有限公司（下称“飞华公司”）因劳动争议一案，不服广东省广州市增城人民法院（2013）穗增法民一初字第223号民事判决，向本院提起上诉。本院依法组成合议庭审理了本案，现已审理终结。

原审法院查明：朱有余是飞华公司员工，双方确认于2013年6月6日解除或者终止劳动合同。之后，朱有余向增城市劳动人事争议仲裁委员会申请仲裁，仲裁请求：飞华公司支付解除劳动合同经济补偿金16200元；飞华公司为其补缴社保。2013年11月6日，仲裁委员会作出增劳人仲案字（2013）第390号仲裁裁决书裁决：驳回朱有余的申诉请求。朱有余于2013年11月27日收到仲裁裁决书后，对仲裁裁决不服，于2013年12月9日向该院提起诉讼，请求飞华公司支付解除劳动合同的经济补偿金19440元。

朱有余提供以下主要证据：1、飞华公司的《工作牌》，工作牌记载：姓名朱有余，部门锅炉，职务打煤，编号04.12.4（朱有余解释称，该编号是时间，即2004年12月4日）。2、飞华公司于2013年5月26日张贴的《通知》，通



知主要内容：各位员工未办辞工手续的请尽快到行政办办好辞工手续，明天 / 后天发工资，须凭身份证和工资代领条才能领取工资。3、朱有余等人邮寄给飞华公司的《被迫解除劳动合同通知书》，主要内容：我们是贵公司员工，根据法律规定，通知贵公司从即日起与公司解除劳动合同，并要求公司按劳动合同法等法律法规的规定给予我们经济补偿金或补买社保。上述证据经庭审质证，飞华公司不予认可，但承认收到朱有余等人的信函，但内容不确认。飞华公司提供下列主要证据：（1）《公告》，主要内容：因我公司改良生产工艺，需购进新型设备及特种材料，初步计划需3至6个月才能恢复生产。从即日起我厂将进入停工待料阶段，希望各员工耐心等待至我厂复工。在停工待料期间，我厂将按《广东省工资支付条例》第三十五规定进行支付工资。在此期间，希望员工遵守我厂有关规章制度，例如依时上落班等。另外，如不愿意等候我厂复工，可向厂方行政部提出协商解除劳动关系。飞华公司，2013年5月29日。（2）《通知》，主要内容：留厂员工（属停工待料）的事项通知如下：上班时间为上午8时至12时，下午1时至5时，上下班必须到保安室报到登记；如有违纪者，如迟到、早退、旷工每月累计7次或连续3天旷工者按规定作出辞退或当作自动离职处理；凡出入厂（公司）大门的一律要出示厂牌，如搬物品或行李的必须接受保安的检查；.....以上规定从6月1日起执行。飞华公司，2013年5月31日。（3）双方于2010年10月3日签订的《劳动合同》，主要内容：甲方（用人单位）飞华公司，乙方（职工）朱有余；合同期从2010年10月3日至2013年10月2日；劳动报酬：计时工资1700元 / 月；乙方不愿意购买社会保险。（4）《社会保险购买协议》，主要内容：员工朱有余，职务司空白，入职时间空白；因本人工作流动性大且社会保险暂不能以工作地点变动而随意流转，本人自愿放弃飞华公司为本人在职期间购买社会保险的权利，本人愿意承担由此引起的相应法律责任。特此声明。朱有余，2010年10月3日。上述证据经庭审质证，朱有余对证据（1）、（2）不予确认；对证据（3）、（4）的真实性予以确认，但认为员工的入职时间应当以公司的入职登记为准，而《社会保险购买协议》是公司单方制作的格式合同，在入职时，员工被要求签订协议才能入职，而非员工意愿。该院调查广发银行股份有限公司增城新塘解放路支行，朱有余终止或者解除劳动合同前的2013年1月至5月的工资情况：由飞华公司湛小慧帐户转入朱有余帐户的工资情况如下：2013年1月21日2580元、3月6日2700元、3月27日2100元、4月23日1020元、5月23日2700元。

原审法院认为：朱有余是飞华公司员工，双方确认于2013年6月6日解除或者终止劳动合同，予以确认。根据双方签订的《劳动合同》及双方确认解除劳动合同的时间，该院认定朱有余在飞华公司的工作时间为2011年10月3日至2013年6月6日共1年零8个多月。朱有余主张《工作牌》编号04.12.4就是2004年12月4日，该日期就是入职时间，因朱有余未能提供其他证据佐证，而飞华公司对此不予确认，且飞华公司提供了双方于2011年10月3日签订的《劳动合同》，鉴于飞华公司提供的《劳动合同》所证明朱有余的入职时间是2011年10月3日的证明力，优于朱有余提供的《工作牌》编号04.12.4所证明的入职时间是2004年12月4日的证明力，故该院对朱有余主张《工作牌》编号04.12.4就是2004年12月4日，不予采纳。关于朱有余终止或者解除劳动合同前的月平均工资问题。根据实事求是和诚实信用的原则，劳动者的工资收入，应以劳动者实际应得收入为准。根据该院调查，朱有余终止或者解除劳动合同前的2013年1月至5月的工资总额为11100元（2580元 + 2700元 + 2100元 + 1020元 + 2700元），即该5个月的平均工资为2220元（11100元÷5），现朱有余主张月平均工资为2160元予以准许。飞华公司主张以《劳动合同》确定的工资1700元 / 月为准，但飞华公司能够提供而未提供劳动者的计件工资单，故其主张不予采纳。



关于用人单位与劳动者在《劳动合同》和《社会保险购买协议》中约定，劳动者无须用人单位购买社会保险问题的处理。首先，用人单位为劳动者缴纳社会保险费是用人单位的法定义务。其次，《中华人民共和国劳动合同法》第三十八条第一款第（三）项明确规定，用人单位未依法为劳动者缴纳社会保险费的，劳动者可以解除劳动合同。最后，用人单位与劳动者约定无须办理社会保险手续的，劳动者事后反悔并要求用人单位为其办理社会保险手续及缴纳社会保险费的，如用人单位在合理期限内拒不办理，劳动者以此为由解除劳动合同并要求用人单位支付经济补偿的，予以支持。现劳动者于2013年6月5日向用人单位发出《被迫解除劳动合同通知书》中明确请求用人单位为其购买社会保险，且在劳动仲裁中再次明确提出该项请求，但直到劳动者向人民法院提起诉讼，用人单位仍未为劳动者办理社会保险手续及缴纳社会保险费，长达几个月的时间，足以满足用人单位为劳动者办理社会保险手续及缴纳社会保险费的合理期限，故用人单位的上述行为已构成拒不办理的情形，据此，劳动者以此为由解除劳动合同并要求用人单位支付经济补偿的，予以支持。综上所述，**朱有余**请求飞华公司支付解除劳动合同的经济补偿合理合法，该院予以支持。

《中华人民共和国劳动合同法》第四十六条规定：“有下列情形之一的，用人单位应当向劳动者支付经济补偿：（一）劳动者依照本法第三十八条规定解除劳动合同的；（二）用人单位依照本法第三十六条规定向劳动者提出解除劳动合同并与劳动者协商一致解除劳动合同的；……”该法第三十八条第一款第（三）项规定，未依法为劳动者缴纳社会保险费的，劳动者可以解除劳动合同。该法第三十六条规定：“用人单位与劳动者协商一致，可以解除劳动合同。”根据双方当事人提供的证据，劳动者提出解除劳动合同，用人单位无异议，特别是用人单位提供的《公告》足以证明用人单位同意劳动者解除劳动合同（如不愿意等候我厂复工，可向厂方行政部提出协商解除劳动关系）。依照《中华人民共和国劳动合同法》第四十六条第（一）项和第（二）项的规定，用人单位均应向劳动者支付经济补偿。用人单位主张不应支付劳动者解除劳动合同的经济补偿，显属无理，不予采纳。依照《中华人民共和国劳动合同法》第四十七条第一款规定：“经济补偿按劳动者在本单位工作的年限，每满一年支付一个月工资的标准向劳动者支付。六个月以上不满一年的，按一年计算；不满六个月的，向劳动者支付半个月工资的经济补偿。”用人单位向劳动者支付的经济补偿为2年×2160元/月=4320元。**朱有余**请求支付经济补偿19440元的依据不足，不予采纳。据此，原审法院依照《中华人民共和国劳动合同法》第三十八条第一款第（三）项、第四十六条、第四十七条第一款和第二款的规定，本案经该院审判委员会讨论决定，于2014年6月6日作出如下判决：飞华公司应于本判决发生法律效力之日起三日内，支付**朱有余**解除劳动合同经济补偿4320元。如未按本判决指定的期间履行给付金钱义务，应当依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百五十三条的规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。案件受理费由飞华公司负担。

判后，飞华公司、**朱有余**均不服。分别向本院提起上诉。

飞华公司上诉并答辩称：一、本案劳动关系解除原因是**朱有余**擅自离厂不归，并且主动向我方提出解除劳动合同。依据《劳动合同法》第四十六条第二款、第三十六条的规定，我方不应支付解除劳动关系的经济补偿金。二、**朱有余**入职时不愿意购买社会保险，在职期间也没提出购买社会保险，其以我方未购买社会保险为由提出解除劳动合同并要求经济补偿金的主张缺乏依据。《社会保险购买协议》是**朱有余**自愿向我方提交的，不购买社会保险的过错不在我方。况且，倘若**朱有余**认为我方不为其购买社会保险侵害了其权益，应该向我方提出并给予合理期限为其补买，但是**朱有余**在职期间从未向提出购买社会保



险的要求。朱有余首次提出购买社会保险是在仲裁期间，此时双方的劳动关系早已解除，我方无须为其购买社会保险。此外，我方在仲裁至一审期间未为朱有余购买社会保险是发生在朱有余擅自离厂不归后，既然朱有余早已离职，那么后来才出现的我方未购买社会保险的情形又怎么能反过来作为之前离职的事由。我方已经提供劳动合同证明朱有余的入职时间，故我方不同意朱有余的上诉请求、事实和理由。据此，飞华公司的上诉请求为：撤销原审判决，改判驳回朱有余的诉讼请求。一、二审的案件受理费由朱有余承担。

朱有余上诉并答辩称：原审认定我方的入职时间错误。关于我方入职时间，依法应由飞华公司举证。飞华公司假称丢失入职表，仅提供签订于2011年10月3日的劳动合同一份，不足为凭。首先，双方劳动关系存续期间订有多份劳动合同，飞华公司提交的劳动合同是最后一份，不能完成证据责任的转换，其应作进一步举证。其次，证明入职时间的最佳证据为入职表，飞华公司不能提供，应负举证不能之责任。第三，我方提供了厂卡，上面显示“04.12.4”，飞华公司对该编号没有作出合理解释，从证据优势原则出发，应认为我方的解释更为合理可信。第四，本案为一劳动集体案件，与本案一同下判的（2014）穗增法民一初字第221、225、227、232、238案，飞华公司提供的劳动合同之期限与各劳动者工卡编号相一致，原审对此予以确认，但否认本案我方工卡编号的意义，判定标准不一致。最后，飞华公司庭上表现缺乏诚信。如否认我方银行流水，拒不提供入职表，拒不提供签收记录等等。我方不同意飞华公司的上诉请求、事实、和理由。据此，朱有余上诉请求为：判令飞华公司支付朱有余解除劳动合同的经济补偿金19440元。案件受理费10元由飞华公司承担。

一审中，飞华公司称没有向员工发放过厂牌或工作牌，也不能提供厂牌或工作牌。二审中，飞华公司称每个员工都有厂牌，但不清楚厂牌的内容。

朱有余申请证人彭龙出庭作证：彭龙作证称，其在2005年10月入职飞华公司，在锅炉房工作，于2011年4月离职，朱有余比起先到公司，是在2004年入职的。朱有余提交2008年期间飞华公司向其发放工资的工资流水明细，飞华公司质证称该证据不属于新证据，且该证据与本案没有关联性。朱有余申请调查其于广发银行增城新塘解放路支行开立的账户62xxx79在2008年3月11日、4月17日、5月20日、6月20日、7月21日及2006年2月至2007年12月期间所发生的存款转入业务的转入方账户信息。

二审查明的其他事实与一审法院查明事实一致。

本院认为：关于朱有余的入职时间，本质上是朱有余的工作年限问题。作为用人单位，对劳动者有管理的职责与义务，其应当妥善建立健全关于员工入职、订立劳动合同、工资福利待遇、考勤制度等规章制度，完善用工管理。

《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》第十三条及《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第六条均规定：因用人单位作出的开除、除名、辞退、解除劳动合同、减少劳动报酬、计算劳动者工作年限等决定而发生的劳动争议，用人单位负举证责任。因此，对于朱有余的入职时间，应当由飞华公司承担举证责任。飞华公司提供了双方签订于2011年10月3日的书面劳动合同，以证明朱有余的入职时间为2011年10月3日。本院认为：首先，根据一般生活经验，用人单位与劳动者在劳动关系存续期间签订多份劳动合同的情形较为常见。因此除非劳动合同明确约定了劳动者的入职时间，否则劳动合同签订日期或者劳动合同中约定的劳动关系开始时间不应迳行推定为劳动者的入职日期。其次，本案中，证明朱有余入职时间的举证责任在于用人单位一方。但从飞华公司提供的证据看，飞华公司仅仅提供了劳动合同，未能提供其他证据如员工入职表等书面文件。最后，关于朱有余是否有工作牌或厂牌，飞华公司的陈述前后不一。飞华公司一方面否认朱有余提供的工作牌的真



实性，另一方面又不能举证证明飞华公司工作牌的式样。比较飞华公司、朱有余关于工作牌的陈述，本院认定朱有余提供的工作牌的真实性。朱有余解释称工作牌记载的“04.12.4”是指“2004年12月4日”也符合书写习惯，可以采信。综上，关于朱有余的入职时间，飞华公司举证不充分且其陈述前后矛盾，本案应采纳朱有余的主张，认定朱有余于2004年12月4日入职。因本案现有证据足以认定朱有余是在2004年12月4日入职飞华公司，故对朱有余调查取证的申请不予准许。

关于解除劳动关系经济补偿金问题，本案中，飞华公司于2013年5月29日发布《公告》要求不愿意等候复工的员工可以向行政部提出协商解除劳动关系，此要求属于变相向员工提出解除劳动关系的情形。依据《中华人民共和国劳动合同法》第四十六条第（二）项、第三十六条之规定，飞华公司应当向劳动者支付解除劳动关系经济补偿金。本院审理期间，飞华公司既未有新的事实与理由，也未提交新的证据予以佐证自己的主张，故本院认可原审法院对事实的分析认定，即对飞华公司的上诉请求，不予支持。据此，根据朱有余的诉请，依照《中华人民共和国劳动合同法》第四十七条第一款、第三款的规定，朱有余应得的解除劳动关系经济补偿金应为19440元（2160元×9年）。

综上所述，朱有余的上诉请求成立，本院予以支持；飞华公司的上诉请求不成立，本院不予支持。原审判决认定事实不清，适用法律错误，本院予以纠正。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第（二）、（三）项之规定，判决如下：

一、撤销广东省广州市增城人民法院（2014）穗增法民一初字第223号民事判决。

二、广州市飞华纺织制衣漂染有限公司应于本判决送达之日起三日内，向朱有余支付解除劳动关系经济补偿金19440元。

如未按本判决指定的期间履行给付金钱给付义务，应当依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百五十三条的规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。

案件受理费10元，由广州市飞华纺织制衣漂染有限公司负担。  
本判决为终审判决。

审 判 长      官 健  
审 判 员      年 亚  
代理审判员    黄小迪

二〇一四年八月二十八日  
书 记 员      陈香宇

林俊达

公告

- 一、本裁判文书库公布的裁判文书由相关法院录入和审核，并依据法律与审判公开的原则予以公开。若有关当事人对相关信息内容有异议的，可向公布法院书面申请更正或者下镜。
- 二、本裁判文书库提供的信息仅供查询人参考，内容以正式文本为准。非法使用裁判文书库信息给他人造成损害的，由非法使用人承担法律责任。
- 三、本裁判文书库信息查询免费，严禁任何单位和个人利用本裁判文书库信息牟取非法利益。
- 四、未经允许，任何商业性网站不得建立本裁判文书库的镜像（包括全部和局部镜像）。
- 五、根据有关法律规定，相关法院依法定程序撤回在本网站公开的裁判文书的，其余网站有义务免费及时撤回相应文书。

推荐案例

扫码手机阅读

推荐案例

