



顾文娟诉上海秦诚制衣有限公司劳动合同纠纷一案二审民事判决书



概要

发布日期：2015-12-21

浏览：66次

下载 打印

上海市第一中级人民法院
民 事 判 决 书

(2015)沪一中民三（民）终字第1513号

上诉人（原审原告）顾文娟。
委托代理人阮丙弟，上海市新闵律师事务所律师。
被上诉人（原审被告）上海秦诚制衣有限公司。
法定代表人* * *，总经理。
委托代理人赵舒一，上海市志君律师事务所律师。
委托代理人於莉蔚，上海市志君律师事务所律师。

上诉人顾文娟因劳动合同纠纷一案，不服上海市松江区人民法院（2014）松民一（民）重字第7号民事判决，向本院提起上诉。本院于2015年7月28日受理后，依法组成合议庭进行了审理，本案现已审理终结。

原审认定，顾文娟在上海秦诚制衣有限公司（以下简称秦诚制衣公司）从事缝纫工工作，2013年1月4日，双方签订了最后一份书面劳动合同，该合同为无固定期限劳动合同，合同约定顾文娟的工资报酬实行计件工资，该合同第八条第1点第（5）项约定：如没办理手续而不上班者，作旷工处理，连续三天作自动离厂。

2013年10月底，秦诚制衣公司通知员工其新浜车间将在2013年11月中旬搬迁至泖港总部，秦诚制衣公司的新浜车间和泖港总部均位于上海市松江区。秦诚制衣公司50多名员工包括顾文娟在内对搬迁存在异议，2013年11月11日至20日期间，顾文娟等员工分别于2013年11月11日、14日、19日上午前往政府信访部门请求处理顾文娟与秦诚制衣公司之间的劳动争议，其余时间都在秦诚制衣公司车间，但未提供劳动。秦诚制衣公司于2013年11月25日与顾文娟协商解除劳动合同关系，并出具《解除劳动合同协议书》，约定双方同意协商2013年11月30日解除劳动合同，秦诚制衣公司除支付顾文娟2013年11月工资之外，还同意支付顾文娟补贴9,000元。上述部分员工签署了该协议书，但顾文娟不同意解除劳动关系故未签署该协议书。2013年11月28日，秦诚制衣公司进行了车间搬迁。2013年12月2日至4日期间，顾文娟未至秦诚制衣公司新工厂上班。2013年12月5日，秦诚制衣公司将拟解除顾文娟等五人劳动合同的理由通知了工

会，工会于当日将处理意见回复秦诚制衣公司。2013年12月6日，秦诚制衣公司以顾文娟于2013年11月11日至20日、2013年12月2日至4日期间连续旷工为由，依照规章制度将顾文娟除名。顾文娟于2013年12月6日收到该除名通知。秦诚制衣公司于2013年12月7日为顾文娟办理退工手续。秦诚制衣公司于2013年12月7日出具的退工单上载明秦诚制衣公司解除**劳动**合同时间为2013年11月30日。2014年6月底，顾文娟收到退工证明和**劳动**手册。

原审另查明：秦诚制衣公司的工资发放表中记载：顾文娟每月实得工资由工资（按上海市最低工资标准发放）、计件及加班（金额不等）、补贴、全勤奖、工种补贴等项目构成，秦诚制衣公司的工资发放表由员工签字。2013年4月，顾文娟实际出勤9天，其余时间放假，该月顾文娟实得工资1,362.30元。顾文娟最后工作至2013年11月27日，秦诚制衣公司支付顾文娟该月工资1,453.60元。

原审又查明：秦诚制衣公司成立于1996年，系中外合作经营企业，于2008年变更为外商独资企业。2009年3月，秦诚制衣公司为顾文娟办理了招工备案登记手续，顾文娟的工作地点为上海市松江区新乐路* * *号的车间，该车间系秦诚制衣公司从甲公司受让。甲公司成立于1996年，系乙厂与丙公司共同投资设立的中外合资企业，后于2009年歇业、解散，2010年2月份完成清算，2010年3月2日该公司经工商行政管理部门登记注销。

原审再查明：根据秦诚制衣公司提供的考勤表及工资发放表，顾文娟与秦诚制衣公司确认，顾文娟的休息日加班时间如下：2011年12月份4天，2012年1月份2.3天，2012年2月份3.4天，2012年5月份1天，2012年6月份4天，2012年7月份3天，2012年8月份5天，2012年9月份2天，2012年10月份7天，2012年11月份4天，2012年12月份7天，2013年1月份4.9天，2013年2月份2天，2013年3月份3.6天，2013年7月份2.7天，2013年8月份4天，2013年9月份4天，2013年10月份4天。

2013年12月19日，顾文娟向上海市松江区**劳动**人事争议仲裁委员会申请仲裁，请求：1、秦诚制衣公司为顾文娟办理退工手续；2、秦诚制衣公司支付顾文娟2013年11月1日至27日工资差额844.63元；3、秦诚制衣公司支付顾文娟违法解除**劳动**合同赔偿金84,068.46元；4、秦诚制衣公司支付顾文娟2012年度及2013年度应休未休年休假工资及25%补偿金7,207.02元；5、秦诚制衣公司支付顾文娟2011年12月至2013年11月双休日加班工资及25%补偿金24,023.40元。2014年3月10日，该仲裁委员会以松劳人仲（2013）办字第5175号裁决书作出裁决：1、秦诚制衣公司于本裁决书生效之日起七日内支付顾文娟2012年度应休未休年休假工资1,333.34元；2、顾文娟的其余仲裁请求，不予支持。裁决后，顾文娟不服，遂提起诉讼，请求判令：1、秦诚制衣公司支付迟延办理退工手续的损失9,720元；2、秦诚制衣公司支付顾文娟2013年11月份工资843.63元；3、秦诚制衣公司支付顾文娟违法解除**劳动**合同赔偿金92,453.20元；4、秦诚制衣公司支付顾文娟2012年度及2013年度未休年休假工资及25%补偿金12,483.18元；5、秦诚制衣公司支付顾文娟2011年12月至2013年11月双休日加班工资及25%补偿金27,740.40元。

原审法院认为：顾文娟与秦诚制衣公司**劳动**关系存续期间，秦诚制衣公司发布了搬迁通知，即秦诚制衣公司将搬迁至新厂址，公司可以为去新厂址上班的员工提供班车接送、补贴等条件，故秦诚制衣公司的搬迁行为并不表示其将不再与**劳动**者继续履行**劳动**合同，顾文娟与秦诚制衣公司的**劳动**合同仍可以继续履行。根据查明的事实，顾文娟等员工由于对秦诚制衣公司实施搬迁有异议，故在2013年11月11日开始有停工并向政府有关部门要求处理**劳动**争议等行为，因上述情况系秦诚制衣公司工厂搬迁而引发，故作为用人单位的秦诚制衣

公司应给予**劳动**者合理的宽容，并积极地进行磋商和回应，本案秦诚制衣公司也确实有提供协商的方案，因此，2013年12月之前，双方尚处于协商期间，在此期间顾文娟即使有停工、未实际工作或者去相关部门寻求帮助等行为均不应视为无故旷工。当然协商的结果并非是用人单位必须接受**劳动**者的要求，本案秦诚制衣公司在双方未能就协商解除事宜达成一致的情况下，还是希望**劳动**者遵守公司规章制度，恢复正常的工作，但此后顾文娟仍不听从秦诚制衣公司安排，未至新工厂正常上班的行为，可以视为旷工行为，顾文娟在2013年12月2日至12月4日期间连续旷工已达三天的程度，秦诚制衣公司据此解除与顾文娟**劳动**合同的行为，并无不当，应属合法，顾文娟要求秦诚制衣公司支付违法解除**劳动**合同赔偿金的诉讼请求，于法无据，不予支持。至于退工单上的解除日期与解除通知不一致的问题，因解除权属于**形成权**范畴，以解除意思表示到达对方时发生法律效力，本案秦诚制衣公司解除双方**劳动**合同的时间应以正式解除通知送达为准，即2013年12月6日，顾文娟可要求秦诚制衣公司对退工单的日期予以补正。

关于顾文娟主张的2013年11月工资差额、2011年12月至2013年11月期间的双休日加班工资、以及2012年度和2013年度的未休年休假工资，均涉及对顾文娟正常工作时间的工资标准的认定。顾文娟主张应按照顾文娟**离职**前十二个月的全部收入的平均数作为计算各项工资的基数，秦诚制衣公司则主张顾文娟工资系计件制，多劳多得，但正常出勤的情况下保证每月工资不低于上海市最低工资标准。由于双方签订的**劳动**合同中约定工资为计件制，而秦诚制衣公司实际发放的工资明细中由“工资”（按上海市最低工资标准发放）和“计件及加班”（金额不等）等项目组成，但双方均未能明确计件的定额或是“计件及加班”项目系如何计算，故本案顾文娟工资的计发模式并非法定意义上的计件工资，鉴于顾文娟在职期间对秦诚制衣公司发放的工资数额是清楚的，亦从未提出过异议，因此，采信秦诚制衣公司的主张，酌情确定顾文娟的月工资标准为上海市最低工资标准。

关于2013年11月工资差额，因2013年12月之前，双方尚处在协商阶段，顾文娟于2013年11月11日、14日、19日上午前往政府相关部门请求处理顾文娟与秦诚制衣公司之间的**劳动**争议，不能视为无故旷工；当月其他时间顾文娟均至秦诚制衣公司上班，至于未提供**劳动**，其原因并无证据证实应归责于顾文娟，况且因秦诚制衣公司当时正处于搬迁状态，无法正常组织生产亦属正常，故秦诚制衣公司因顾文娟该月旷工而扣除的工资应予补足。根据秦诚制衣公司提供的出勤统计表，2013年11月，顾文娟出勤天数共计23天，超出法定工作天数2天，故顾文娟该月应得工资为1,928.57元，扣除秦诚制衣公司已经支付的1,158元外，秦诚制衣公司还应当支付770.57元。

关于未休年休假工资，其中2012年年休假秦诚制衣公司并未提供任何证据证明已经实际安排顾文娟休假，且秦诚制衣公司对仲裁裁决并未提起诉讼，秦诚制衣公司支付顾文娟2012年末休年休假工资1,333.34元。至于2013年年休假，秦诚制衣公司辩称已经安排顾文娟于2013年4月休假，但顾文娟否认所休假期为年休假。现秦诚制衣公司未能举证证明该段休假系秦诚制衣公司安排或系顾文娟要求休年休假所发生，亦难以证明该段假期的工资已经支付，故秦诚制衣公司应支付顾文娟2013年末休年休假工资1,517.24元。关于顾文娟要求秦诚制衣公司支付未休年休假工资25%的补偿金的诉讼请求，于法无据，不予支持。

关于2011年12月至2013年10月期间休息日加班工资，顾文娟与秦诚制衣公司均确认顾文娟存在休息日加班的事实，而秦诚制衣公司未能举证证明已经支付了顾文娟该部分加班工资，也无法对于工资组成及计算方式作出合理解释，

故对于该段时间的加班工资秦诚制衣公司应予支付。关于加班工资的计算方式，应以当年度最低工资标准为计算加班工资的基数，加班时间按照双方确认的天数，经核算，秦诚制衣公司应支付顾文娟该期间休息日加班工资差额1，285.02元。关于顾文娟要求秦诚制衣公司支付休息日加班工资25%的补偿金的诉讼请求，于法无据，不予支持。

关于退工手续，双方确认已经实际办理完毕，争议已不存在，故不再处理。关于顾文娟主张延迟办理退工手续的损失的诉讼请求，因未经过仲裁前置程序，故不予处理。

据此，依照《中华人民共和国~~劳动~~合同法》第三十条第一款、第四十八条之规定，原审本院于二〇一五年六月十六日判决：一、上海秦诚制衣有限公司于判决生效之日起十日内支付顾文娟2013年11月份工资及休息日加班工资差额770.57元；二、上海秦诚制衣有限公司于判决生效之日起十日内支付顾文娟2011年12月至2013年10月期间休息日加班工资差额1，285.02元；三、上海秦诚制衣有限公司于判决生效之日起十日内支付顾文娟2012年度及2013年度应休未休年休假工资2，850.58元；四、驳回顾文娟的其余诉讼请求。如秦诚制衣公司未按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》第二百五十三条之规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。案件受理费10元，由上海秦诚制衣有限公司负担。

判决后，顾文娟不服上述判决，向本院提起上诉。顾文娟上诉称，2013年11月底时秦诚制衣公司曾口头通知顾文娟去泖港总部上班的话会告知，事实上，秦诚制衣公司并未通知顾文娟去泖港总部上班。2013年11月15日的告示及告职工书都是秦诚制衣公司单方制作的，其不认可也没有收到过。该通知上说12月1日起搬去泖港总部，但12月1日是周日，故不能证明秦诚制衣公司已通知职工具体上班的时间。因此，直接认定顾文娟在此期间未提供~~劳动~~是旷工，应属认定错误。其自1993年起就在新浜车间工作，工龄应当连续计算。请求撤销原判，改判1、秦诚制衣公司支付延迟办理退工手续的损失9，720元；2、秦诚制衣公司支付顾文娟2013年11月份工资1，153.33元；3、秦诚制衣公司支付顾文娟违法解除~~劳动~~合同赔偿金92，453.20元；4、秦诚制衣公司支付顾文娟2012年度及2013年度未休年休假工资及25%补偿金12，483.18元；5、秦诚制衣公司支付顾文娟2011年12月至2013年11月双休日加班工资及25%补偿金18，039元。被上诉人秦诚制衣公司则不接受上诉人顾文娟的上诉请求。

本院经审理查明，原审法院查明的事实属实，当事人双方对此均无异议，本院依法予以确认。

上诉人顾文娟对原审查明事实提出两项补充，1、顾文娟自1993年5月开始在新浜车间工作，工作地点从未变更过。对此，秦诚制衣公司表示其自2009年3月正式录用顾文娟，对于之前的情况不了解也不认可。鉴于顾文娟所补充的此节事实对本案实体权利义务的处理没有影响，本院不作审查。2、2013年11月28日秦诚制衣公司曾告知顾文娟如果要去新的厂址上班，将会另行通知顾文娟。对此，秦诚制衣公司不予认可，秦诚制衣公司称其在2013年11月底以前已多次通知公司要搬离，对愿意搬去新公司的员工给予车贴，但顾文娟在明知新厂地点的情况下，没有来上班。庭审中，顾文娟称，其对自己所补充的此节事实没有证据提供，有鉴于此，本院对顾文娟所补充的此节事实，不予采纳。

本院另查明，2013年12月1日以后，秦诚制衣公司泖港总部正常经营。2013年12月2日，顾文娟在本案中的代理人代表顾文娟至秦诚制衣公司新浜车间与车间负责人协商合同解除问题，当时新浜车间已经搬迁。以上事实，有考勤卡、工作人员工资发放表、2014年社保缴费清单、来料加工合同、书面证明、本案一审审理笔录、二审审理笔录予以佐证。

本院认为，2013年12月1日以后，秦诚制衣公司新浜车间搬至泖港总部正常经营。顾文娟在双方未能就**劳动**合同协商解除事宜达成合意的情况下，应听从秦诚制衣公司安排，至秦诚制衣公司泖港总部上班。顾文娟上诉主张2013年11月28日，秦诚制衣公司曾告知顾文娟如果去新的厂址上班，将会另行通知顾文娟，但此后其未接到通知，故不应由其承担12月2日至4日未提供**劳动**的法律责任。鉴于顾文娟对其所主张的此节事实未提供任何证据予以佐证，结合2013年11月底以前秦诚制衣公司已多次通知员工新浜车间将于2013年12月搬至泖港总部；2013年12月2日，顾文娟在本案中的代理人代表顾文娟曾至秦诚制衣公司新浜车间与车间负责人协商合同解除问题，当时新浜车间已经搬迁的事实，顾文娟的此项主张，缺乏事实依据，本院不予采信。顾文娟无正当事由，12月2日至4日未到秦诚制衣公司泖港总部报到，亦未向秦诚制衣公司提供**劳动**，应被认定为旷工。秦诚制衣公司据此解除与顾文娟的**劳动**合同，并无不当，应属合法。顾文娟要求秦诚制衣公司支付违法解除**劳动**合同赔偿金的诉讼请求，缺乏事实依据，不应得到支持。原审法院所做此项判决正确，本院予以维持。

原审法院在就本案中顾文娟关于工资、加班工资、未休年休假工资及迟延履行退工手续损失的诉讼请求作出判决时，已经详尽地阐明了判决理由，该理由正确，据此所作的判决亦无不当。顾文娟上诉认为其上述诉讼请求应当得到支持，未提出新的事实与理由加以佐证，本院不予采信。原审法院依据查明的事实依法所作的判决正确，本院予以维持。顾文娟的上诉请求，本院不予支持。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第（一）项的规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

二审案件受理费人民币10元，由上诉人顾文娟负担。

本判决为终审判决。

审判长 蒋克勤
审判员 徐 焰
审判员 李 弘

二〇一五年十一月十九日
书记员 吴怡聂

附：相关法律条文

《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第（一）项
第二审人民法院对上诉案件，经过审理，按照下列情形，分别处理：

（一）原判决、裁定认定事实清楚，适用法律正确的，以判决、裁定方式驳回上诉，维持原判决、裁定；

……

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。

