

广州市海珠区劳动人事争议仲裁委员会

仲 裁 裁 决 书

穗海劳人仲案终字〔2023〕829-1 号

申请人：何雪婷，女，汉族，1996 年 4 月 5 日出生，住址：广东省惠东县。

委托代理人：王泽来，男，广东杰誉律师事务所律师。

委托代理人：安旭，男，广东杰誉律师事务所律师。

被申请人：广州医视信息科技有限公司，住所：广州市海珠区新港东路 70 号之八自编 025 号房。

法定代表人：于轲。

委托代理人：罗淑铃，女，该单位员工。

申请人何雪婷与被申请人广州医视信息科技有限公司关于赔偿金、工资等劳动人事争议案件，本委依法受理并进行开庭审理。申请人何雪婷及其委托代理人王泽来和被申请人的法定代表人于轲到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

申请仲裁情况及答辩意见

申请人于 2022 年 12 月 29 日向本委申请仲裁，提出如下仲裁请求：一、被申请人支付申请人代通知金 10510 元；二、被

申请人支付申请人违法解除劳动关系的赔偿金 20403.76 元；三、被申请人支付申请人 2022 年 10 月 1 日至 2022 年 10 月 20 日的工资 6451.61 元；四、被申请人支付申请人 2021 年 12 月 7 日至 2022 年 10 月 20 日的加班工资 32891.53 元。申请人本案共提出 5 项仲裁请求，另有 1 项请求涉及非终局裁决。

被申请人辩称：一、关于赔偿金，我单位不同意支付，我单位是根据员工手册第八章第 13 条第 6、18、22、27 项合法解除劳动关系。申请人工作态度消极且月度绩效连续不达标，其主管发现申请人透露工资信息，煽动他人跳槽和涨工资；二、关于工资，我单位已在 2022 年 11 月 10 日支付申请人 2022 年 10 月 1 日到 10 月 20 日的工资；三、关于加班费，根据员工手册和公司运营情况，我单位实行大小周和每天工作时间 7 小时的工时制。加班时间以半小时为单位，向下取整，休息的 12 时到 14 时、18 时 30 分到 19 时不算加班时间，根据系统导出的考勤表，对应申请人在职期间申请人大小周的休息情况，申请人在职期间在休息日加班总时长为 16.5 小时，分别是 1 月 8 日周六加班 1.5 小时，1 月 23 日周日加班 2.5 小时，2 月 27 日周日加班 2.5 小时，4 月 16 日周六加班 7 小时，5 月 29 日周日加班 3.5 小时，申请人调休 30.5 小时，按照一般公司惯常做法，调休优先使用休息日的加班时长，则申请人剩余未调休的时间为 187.5 小时，均为工作日加班产生的时长，按照每天 7 小时换算约等于 26.5 天，工作日延时加班按 1.5 倍计算，我单位已

按照 1 倍的系数向申请人支付了加班工资 11521.73 元，剩余 5760.87 元未支付。

本委查明事实及认定情况

一、关于工资问题。经查，申请人于 2021 年 12 月 7 日入职被申请人，任职新媒体运营，月工资为基本工资 10000 元+提成，申请人每天工作 7 小时，实行大小周工作制。双方确认申请人 2022 年 10 月应发工资为 6451.61 元，2022 年 10 月社会保险、公积金个人缴费分别为 515.92 元、276 元，申请人于 2022 年 11 月 10 日收到被申请人转账的 14569.9 元。申请人当庭称前述款项包含 2022 年 10 月份工资，2022 年 10 月份工资已支付完毕，其不清楚超额部分属于何性质。被申请人则主张 14569.9 元中包含 2022 年 10 月的工资及加班工资。本委认为，申请人已当庭确认被申请人足额支付了 2022 年 10 月份的工资，故被申请人已履行完支付该月工资的责任，本委对申请人要求被申请人支付其 2022 年 10 月 1 日至 2022 年 10 月 20 日工资的请求不予支持。

二、关于加班工资问题。申请人主张其工作日延时加班 224 小时，休息日加班 2.11 天，被申请人未支付其加班工资。被申请人则主张申请人延长加班时间为 201.5 小时，休息日加班 16.5 小时。根据双方提交并确认的加班申请记录及请假申请显示，申请人在 2021 年 12 月 7 日至 2022 年 10 月 20 日期间已获

得审批通过的加班时长为 191.59 小时，包含休息日加班 8.6 小时，其余为工作日延时加班，申请人已补休 30.5 小时。本委认为，双方提供的证据已体现申请人的加班时间及补休情况，故申请人实际加班时间及休假应以证据显示为准。因双方未约定休息日、工作日延时加班的调休顺序，故本委酌定优先调休休息日的加班时间，即申请人剩余未调休的加班时长为工作日延时加班 162.09 小时 $[192.59 \text{ 小时} - 8.6 \text{ 小时} - (30.5 \text{ 小时} - 8.6 \text{ 小时})]$ 。另，申请人未有证据证明其于 2022 年 11 月 10 日收到的 14569.9 元除 10 月份工资外超额部分仍属于被申请人应支付的工资，故本委采纳被申请人关于超额部分为加班工资的主张，即被申请人已支付申请人加班工资 8910.21 元 $[14569.9 \text{ 元} - (6451.61 \text{ 元} - 515.92 \text{ 元} - 276 \text{ 元})]$ 。综上，根据《中华人民共和国劳动法》第四十四条的规定，结合被申请人已支付的加班工资情况，被申请人还应支付申请人 2021 年 12 月 7 月至 2022 年 10 月 20 日工作日延时加班的加班工资 4578.56 元 $[(10000 \text{ 元} \div (21.75 \text{ 天} + 2 \text{ 天} \times 200\%)) \div 7 \text{ 小时} \times 162.09 \text{ 小时} \times 150\% - 8910.21 \text{ 元}]$ 。

三、关于赔偿金问题。被申请人于 2022 年 10 月 21 日发出《解除劳动关系通知书》与申请人解除劳动合同。通知书主要内容为因申请人工作中不能保质保量完成职责范围的各项工作，被申请人根据员工手册第八章第十三条第 22 条规定与申请人解除劳动合同。被申请人主张经员工反映，申请人存在向他

人透露工资标准、扇动其他员工跳槽、涨工资的情形，且连续两个月考核不达成，其单位依据员工手册第八章第十三条第6项、第14项、第22项、第27项的规定与申请人解除劳动合同。申请人则主张被申请人未有证据证明其存在上述行为，且被申请人的员工手册未经过民主程序、未通知员工提出意见、未召开员工大会并表决通过、未组织培训，内容违法，且解除劳动合同通知书中载明的第22条规定并没有明确标准，不具有可评性，被申请人属于违法解除劳动合同。被申请人举证有账号系统数据、月度部门组员考核表拟证明其单位的主张。申请人对系统数据予以确认，对考核表不予确认，并称对考核事宜并不知情，被申请人从未告知过申请人。被申请人确认考核由领导根据员工平时工作态度及工作成果作出评分，申请人并不知悉考核细则、考核权重，其单位亦没有将考核情况告知申请人。被申请人举证有申请人签名的员工手册，该手册第八章第十三条第22条规定的内容为“不能保质保量完成职责范围的各项工作；未尽职履行岗位职责和权限、失职、渎职或滥用职权者；工作态度恶劣，工作质量低下，给公司造成不良影响或经济损失者”。被申请人解释称申请人属于“不能保质保量完成职责范围的各项工作”，体现在申请人不能胜任工作，其单位日常工作中有对申请人进行一对一沟通和帮扶，属于对申请人的一种培训，其单位没有对申请人进行过调岗。另查，双方确认申请人2021年12月至2022年9月的应发工资分别为8040元、

10031.93 元、9109.75 元、10424 元、10322 元、10369.2 元、10270 元、10330 元、10450 元、10510 元。本委认为，本案系被申请人主动行使劳动关系解除权而解除双方之间的劳动关系，应以被申请人当时实际作出的解除通知作为认定本案事实的依据。现《解除劳动关系通知书》清楚载明，被申请人系以员工手册第八章第十三条第 22 条的规定与申请人解除劳动合同，故本委对被申请人主张的其他理由不予采纳。其次，有效之考核应为用人单位已明确告知劳动者考核标准、细则、流程，用人单位依约定执行考核，并将考核结果告知劳动者。本案，从被申请人自述可知，申请人并不知悉具体考核的情况，甚至考核结果亦不清楚，故被申请人的考核结果难以令人信服，现仅凭被申请人单方作出的考核评定，不足以证明申请人“不能保质保量完成职责范围的各项工作”及不能胜任工作。其次，根据《中华人民共和国劳动合同法》第四十条的规定，即使申请人存在不能胜任工作的情形，被申请人亦应对申请人进行培训或调岗，在此后申请人仍不能胜任工作，被申请人方可与申请人解除劳动合同，现被申请人在未对申请人进行调岗或培训的情况下，直接与申请人解除劳动合同不符合法律规定。综上，被申请人与申请人解除劳动合同理由不充分，不符合《中华人民共和国劳动合同法》第三十九条、第四十条规定的情形之一，属于违法解除，根据《中华人民共和国劳动合同法》第四十七条、第八十七条的规定，被申请人应支付申请人违法解除劳动

合同的赔偿金 22927.71 元[（8040 元+10031.93 元+9109.75 元+10424 元+10322 元+10369.2 元+10270 元+10330 元+10450 元+10510 元+6451.61 元+8910.21 元+4578.56 元）÷10.45 个月×1 个月×2 倍]。现申请人仅要求被申请人支付其 20403.76 元，属于申请人对自身权利的自由处分，本委予以尊重及照准。

四、关于代通知金问题。申请人于 2023 年 3 月 2 日庭审过程中当庭申请撤回要求被申请人支付其代通知金 10510 元的仲裁请求。根据《劳动人事争议仲裁办案规则》第三十五条的规定，本委准许申请人撤回该项仲裁请求的申请。

申请人的另 1 项仲裁请求因涉及非终局裁决，根据《劳动人事争议仲裁办案规则》第五十条的规定，本委已另行作出穗海劳人仲案非终字〔2023〕829-2 号仲裁裁决书。

裁决结果

根据《中华人民共和国劳动法》第四十四条，《中华人民共和国劳动合同法》第三十九条、第四十条、第四十七条、第八十七条，《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条之规定，本委裁决如下：

一、在本裁决生效之日起三日内，被申请人一次性支付申请人 2021 年 12 月 7 月至 2022 年 10 月 20 日工作日延时加班的加班工资 4578.56 元；

二、在本裁决生效之日起三日内，被申请人一次性支付申

请人违法解除劳动合同的赔偿金 20403.76 元；

三、驳回申请人关于要求被申请人支付其 2022 年 10 月 1 日至 2022 年 10 月 20 日工资的仲裁请求。

本仲裁裁决为终局裁决，申请人不服本仲裁裁决的，可自收到本仲裁裁决书之日起十五日内向有管辖权的人民法院提起诉讼；申请人期满不起诉的，仲裁裁决书自作出之日起发生法律效力。被申请人有证据证明本仲裁裁决有《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第四十九条规定之情形之一的，可自收到本仲裁裁决书之日起三十日内向广州市中级人民法院申请撤销裁决。一方当事人逾期不履行发生法律效力的仲裁裁决书的，另一方当事人可依照民事诉讼法的有关规定向有管辖权的人民法院申请执行。

(本页无正文)

仲 裁 员 梁炜珊

二〇二三年三月十三日

书 记 员 林婉婷