

广州市海珠区劳动人事争议仲裁委员会

仲 裁 裁 决 书

穗海劳人仲案字〔2022〕4126 号

申请人：吴珮瑜，女，汉族，1992 年 8 月 23 日出生，住址：广东省惠州市惠城区。

委托代理人：张弛，男，上海中联（广州）律师事务所律师。

被申请人：广州新派餐饮管理有限公司，住所：广州市海珠区广州大道南 788 号自编 15 栋之 184 房。

法定代表人：杨华，该单位总经理。

委托代理人：仇思颖，女，上海澄明则正律师事务所律师。

委托代理人：张子璇，女，上海澄明则正律师事务所律师。

申请人吴珮瑜与被申请人广州新派餐饮管理有限公司关于经济补偿等劳动人事争议案件，本委依法受理并进行开庭审理。申请人吴珮瑜及其委托代理人张弛和被申请人的委托代理人仇思颖、张子璇到庭参加诉讼。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 9 月 8 日向本委申请仲裁，于 2022 年 10

月 25 日变更仲裁请求，提出如下仲裁请求：一、被申请人支付申请人解除劳动关系经济补偿 84788.85 元；二、被申请人支付申请人 2022 年 4 月 1 日至 2022 年 4 月 30 日工资 20000 元；三、被申请人支付申请人 2021 年至 2022 年 6 月 1 日期间未休年休假工资 11695.01 元；四、被申请人支付申请人 2021 年 7 月 1 日至 2022 年 6 月 30 日加班工资 492789.71 元（平日延长工作时间加班工资 191040.4868 元、休息日加班工资 250188.8312 元、法定节假日加班工资 51560.392 元）；五、被申请人支付申请人 2022 年 7 月 1 日至 2022 年 7 月 12 日工资 11695.01 元。

被申请人辩称：一、申请人单方提出解除劳动关系，我单位不存在违法解除劳动关系的情形，2022 年 7 月后申请人并未向我单位提供劳动，我单位同意双方劳动关系于 2022 年 7 月 12 日后终止。申请人经考核评级后等级为 C 级，根据我单位规章制度，调整申请人的工作岗位符合制度规定，合法合理。二、我单位已于 8 月足额发放申请人 7 月全部应发工资及全部未休年休假工资。根据劳动合同的约定，我单位可根据生产经营情况进行调岗，连续一年内累计三次评级 C 级可进行调岗，该考核制度为我单位核心制度，为我单位重要管理措施，亦系我单位重要考核措施，且劳动合同及补充协议中，申请人明确确认和遵守各项规章制度，并对相关制度进行学习和考试，申请人对后果及待遇均具有充分认知，因其在担任店经理期间，门店存在食品安全和客户投诉方面的问题，经考核评估，连续四个

季度考核为 C 级，我单位已给予其宽限，据此调整申请人岗位和作出整改系合理及必要，申请人薪酬远高于餐饮行业的工资水平，且享有浮动奖励。我单位 2022 年 4 月受疫情影响，根据规章制度规定调整当月薪资体系，调整办法已通过全体员工大会通过，并经过全体员工表决，具备合法性。店经理的绩效与门店业绩挂钩，因 2022 年 4 月店铺亏损，申请人仅当月的工资进行调整。申请人离职前并未对工资发放向我单位提出异议，应视为其对工资调整的认可，我单位不存在拖欠工资情形，其无权据此向我单位行使单方解除权。三、申请人于 2022 年 7 月向我单位提出解除劳动合同，实际应休年休假 5 天，已休 1 天，剩余未休年休假 4 天，我单位已于 2022 年 9 月足额发放未休年休假工资。四、申请人在申请劳动仲裁前，未向我单位提出加班工资异议，申请人无权解除劳动合同，其作为店经理及广州五十三店的负责人，基于行业性质和餐饮行业特点，其未打卡考勤，由其自行安排工作内容，双方实行不定时工作制，结合实际薪酬，按照标准工时工作制计算加班工资不合理。申请人的工资已涵盖全部的工作时间工资，无权主张加班工资。根据劳动合同约定，申请人在标准工作时间外额外工作，未经我单位批准不视为加班。申请人在工作时间灵活的情况下，其提交的证据不能证明实际提供劳动的事实，也不能证明由我单位安排其加班，故不应支持加班工资。五、我单位已足额支付申请人 2022 年 7 月工资。六、申请人在解除通知中提及的社会保险

问题，我单位已为其缴纳社会保险费至 2022 年 7 月，缴费基数不属于劳动合同法第三十八条规定的情形，我单位已为其办理社会保险手续，缴纳住房公积金至 2022 年 7 月，申请人无权据此解除劳动合同。

本委查明事实及认定情况

一、关于加班工资问题。申请人主张其在 2021 年 7 月至 2022 年 6 月期间工作日延时加班 484.09 小时、休息日加班 770.14 小时、法定节假日加班 105.81 小时，故要求被申请人支付加班工资。申请人对此提供后堂经理工作流程、加班费核算表、加班情况明细表等证据予以证明。被申请人对申请人主张的加班事实不予确认，辩称申请人实行的工作时间制度不同于标准工时制，其每月领取的工资并不低，劳动强度不大，具有提成性质的岗位应从严认定加班工资。经查，双方签订的《劳动合同》第 12 条约定“未经甲方事先书面批准，乙方在标准工作时间外的额外工作不视为加班且乙方无权因此获得补休或加班工资”。本委认为，首先，申请人在职期间系按照每周工作六天的工作模式提供劳动，由此可知，双方约定的工时模式区别于标准工时制。由于未有任何证据显示申请人曾就该工时制度向被申请人提出异议，故从其在劳动关系存续期间按要求正常出勤履行劳动义务的行为，可推定该工时制度系双方经协商一致后确定的工时标准，其对此应持知悉且接受的态度。其次，

每月工资标准系劳动者当月正常提供劳动的等价报酬，体现了每月工资数额与当月实际劳动付出的等价交换关系。本案中，申请人未提供证据证明在领取工资时，曾就加班工资事宜向被申请人提出异议，故根据申请人每月正常领取工资以及在职期间均按照约定的工时制度提供劳动的客观行为，可推定其主观上对每月的工资数额系予以认可。申请人作为领取劳动报酬的劳动者，如若其认为被申请人未发放加班工资的行为侵犯其合法权益，应向被申请人表示拒绝，或行使法律赋予的向相关劳动行政部门进行投诉的权利，但本案查明的事实无法证明申请人在职期间已实际有效行使该法定权利，由此表明其对每月工资数额不持异议，否则明显有违行为逻辑，亦违背普遍大众对劳动者正常提供劳动和领取劳动报酬行为的认知常理。再次，依前所述，申请人工作期间系接受被申请人的安排提供劳动，而被申请人亦系根据申请人提供劳动的数量及质量支付相应的劳动报酬，即申请人每月领取的工资实际系其当月提供劳动的对价，故本委认为被申请人向申请人每月支付的工资数额与每月的工作时数和天数系相对应，申请人每月领取的工资实际包含了当月正常工作时间的劳动报酬及加班时长的加班工资。经折算，申请人在职期间领取的月工资数额并未低于广州市最低工资标准，故被申请人支付的工资金额并无违反劳动法律的强制性规定，应属合法有效。最后，双方订立的《劳动合同》明确约定加班需履行事先书面审批的程序，且需审批批准后方可

视为加班，申请人因未提供任何证据证明其已按规定切实履行该加班申请程序，或举证证明被申请人事后对其主张的加班行为予以认可，因此，申请人主张的加班事实不符合双方约定的成就条件。综上，申请人主张的加班工资缺乏事实依据和法律依据，本委对此不予支持。

二、关于未休年休假工资问题。申请人主张其每月休息4天，离职前12个月月平均工资为28262.95元，于2022年7月12日与被申请人解除劳动关系，但在2021年和2022年仅休1天带薪年假，故其要求被申请人支付上述年度剩余9天未休年休假工资。被申请人确认申请人陈述的离职日期及月休息天数，但主张不清楚申请人2021年有无休年休假，休假与否的事实应由申请人举证证明，且年休假不跨自然年休，逾期未休视为放弃权利；而申请人在2022年7月9日后未提供劳动，其已安排申请人休带薪年假，在支付2022年7月的工资中已包含该年度年休假工资。经查，申请人提供的未休年休假时间截图显示其2022年年假天数为9天。被申请人对此不予认可，主张该证据显示的年休假天数为2022年全年度的年假天数，因申请人于2022年7月离职，故年休假折算后为5天。另查，申请人主张其离职前12个月月平均工资为28262.95元。被申请人主张其于2022年9月8日向申请人支付的工资14924.55元包括2022年7月工资和4天未休年休假工资。申请人对此不予确认。本委认为，首先，根据《职工带薪年假条例》第五条之规定，

带薪年假系用人单位根据生产和工作的具体情况进行统筹安排安排的假期，故用人单位对劳动者休假行为具有主动及最终的决定权。据此，被申请人对申请人带薪年假的休假权利应履行统筹安排的义务，遂其以逾期休假作为放弃休假权利的抗辩理由于法无据，本委不予采纳。其次，被申请人作为统筹安排及具备管理职责的用人单位，对申请人在职期间有无休带薪年假的待证事实负有举证证明责任，现其未提供证据证明已安排申请人休带薪年假，故其对此应承担举证不能的不利后果，本委故而采信申请人主张的2021年未休年假的事实。最后，被申请人虽主张申请人2022年经折算后的年休假天数为5天，但申请人现主张2021年和2022年年休假总天数并未超出法律规定的范围，遂本委对申请人之主张予以采纳。根据《广东省工资支付条例》第四十八条之规定，用人单位对劳动者工资支付问题负举证证明责任，现因被申请人未提供证据对申请人主张的月平均工资数额予以反驳，故本委采纳申请人之主张。另依查明的事实可知，申请人每周工作6天，故剔除离职前12个月加班工资后每日平均工资为950.02元 $[28262.95 \text{元} \div (21.75 \text{天} + 4 \text{天} \times 200\%)]$ 。被申请人虽主张2022年9月8日支付的工资中包括了未休年假工资，但其并无提供充分证据对此予以证明，故其并无有效履行作为核发工资待遇的主体举证义务，对此应承担举证不能的不利后果。综上，根据《企业职工带薪年假实施办法》第十条之规定，被申请人应支付

申请人 2021 年至 2022 年期间未休年休假工资 17100.36 元（950.02 元×9 天×200%）。申请人主张的金额未超过法律规定的范围，属当事人对自身权利的自由处分，本委对此予以尊重并照准。

三、关于 2022 年 4 月工资问题。申请人主张其每月工资为 30000 元，但被申请人以疫情导致门店亏损为由调整其月工资为 10000 元，属无正当理由欠发工资的行为。被申请人对此不予确认，主张因受疫情影响，其所属集团公司收益困难，存在亏损情况，根据调薪发放办法规定，门店在亏损的情况下薪酬进行调整，店经理的绩效奖金与门店业绩挂钩，单位调薪的行为系结合人社部的意见，并经过职工大会表决通过的，其中职工代表大会涉案门店有代表参加，申请人也参与了该民主过程，实际系由申请人组织前期的代表选举及召开，其本人亦负有向员工宣讲该调薪发放办法的职责。被申请人对此提供《疫情期间门店员工薪酬发放办法》、门店财务报表、职工代表大会决议及公示公告及会议直播参与记录等证据予以证明。申请人对此反驳称，调薪方案会议系临时通知，降薪方案并无经过公示和民主讨论，店员并不知道会议内容，表决的方案并非所有员工的意愿，当时有一半员工不在店内，夜班员工签字均为代签；申请人另主张其并无参与调薪方案的协商，职工大会代表选举和筹备系由其本人安排后堂经理进行的，但其并不清楚会议的具体内容，被申请人当时要求三分之二以上员工签字，其本人

仅安排了工作，对代签情况并不清楚。被申请人对申请人上述主张的事实不予认可，辩称申请人所述情况并无证据证明，即便存在，也仅由其安排且只涉及广州五十三店，不代表其他门店，且职工代表大会系全部门店均有参与。本委认为，其一，依庭审查明的事实可知，被申请人调整申请人2022年4月工资前，履行了职工代表大会投票决议的程序。申请人虽主张不清楚会议的内容，以及对职工代表大会中签字的行为不予认可，但根据其于庭审中自认的事实显示，职工代表选举及大会筹备系由其安排后堂经理负责，由此表明，其对职工代表大会的召开已然知悉。至于申请人表示不清楚会议内容及未参与具体协商事宜，本委认为其既然已将代表选举及大会筹备事宜交由其他人员负责跟进处理，则表明其将相关权限转移至他人，被授权的人员在履行相关事宜过程中的行为，应属申请人意思表示的范畴，在履行授权行为过程中所产生的行为效果亦应由申请人承受，否则，明显将申请人授权安排的行为与授权行为产生的后果之间的关联性人为割裂。其二，申请人虽主张被申请人提供的证据所显示的代表签名存在代签的情形，但其并未提供充分证据对此予以证明，且即便如其所述，现有证据亦无法反映被代签名的其他员工对代签行为存在异议，或对被申请人在决议后公布的新的制度提出反对意见的情况，故不论系否存在代签的事实均不能当然否认通过职工代表大会决议后产生的既定效力。其三，申请人虽对被申请人提供的门店财务报表不予

确认，但其并无提供充分证据证明该财务报表真实性存疑，且在受疫情影响的大环境下，绝大多数企业的经营状况均因此而遭受或多或少的影响，其中餐饮行业受到的冲击当属巨大，在疫情防控责任身系每一个人和每一个企业的情况下，包括被申请人在内的餐饮行业不存在独善其身的可能性，其因疫情防控而产生的经济利润下滑属客观事实，此为常理，无需赘述。综上，鉴于被申请人调整薪资待遇的行为具有客观事实依据，且已通过职工代表大会决议通过，加之如前所述，申请人对会议的召开及安排均有参与其中，故本委对其否认会议内容及决议效力的主张不予采纳，据此认为被申请人上述行为符合《中华人民共和国劳动合同法》第四条之规定，且具有事实依据和客观基础，遂对申请人该项仲裁请求不予支持。

四、关于 2022 年 7 月工资问题。庭审中，申请人确认被申请人已足额支付其 2022 年 7 月工资 14924.55 元。本委认为，依查明的事实可知，被申请人已向申请人支付 2022 年 7 月的工资并未低于申请人主张的金额，遂被申请人无需再向申请人履行工资支付义务。因此，本委对申请人该项仲裁请求不予支持。

五、关于经济补偿问题。申请人提供电子邮件及调岗通知书等证据拟证明被申请人将其工作岗位由店经理调整至服务组小徒弟，工资降至每月 5200 元。申请人主张被申请人上述行为侵犯其合法权益，故于 2022 年 7 月 12 日向被申请人送达《被迫解除劳动合同通知书》。被申请人对上述证据真实性予以确

认，但主张由于申请人任职门店已连续四季度考核评级为 C，根据《店经理 A 级制度管理规范》《店经理组织架构七原则》以及 2021 年 12 月和 2022 年第一季度、第二季度广州五十三店诊断书，对申请人工作岗位进行调整符合规定。申请人对以上证据真实性予以确认，但主张绩效考核制度属于末位淘汰制度，考核标准与评定方式均由被申请人任意制定与调整，不具有合理性，且被申请人在作出调整岗位决定前并无对其进行培训，存在违法情形；同时，上述规定并无明确单位有权进行降职处罚，故被申请人将其月工资调整至 5200 元已严重侵犯其合法权益。另查，被申请人确认承接申请人自 2019 年 10 月 31 日起与案外人的工作年限，但主张无需向其支付解除劳动关系经济补偿。本委认为，用人单位根据自身经营情况及业务发展需求制定各个岗位的具体考核要求，并根据考核结果进行相应的人员安置或处置，此属于用工自主权的具体体现。但任何权利的行使，均非毫无限制、随意自由，权利需在满足合法大前提的同时，仍应以不超出合理范围为限，否则只系不违反法律规定，但却有违大众可接受范围合理性的权利，不应被裁判机构所认可，否则将对社会产生不良的示范作用及效果，亦必定对其他劳动者和用人单位的切身利益造成侵犯，此后果非个案当事人的权益满足所能平衡。具体到本案，被申请人根据对申请人的考核结果而对申请人进行调职调薪的处理，但如前所述，工作岗位调整的同时需满足合理的要求。依如前查明的事实可知，

申请人离职前月平均工资为 28262.95 元，被申请人调整申请人的工作岗位后，月工资下降至 5000 元左右，此下降幅度不可谓不大。劳动者与用人单位建立劳动关系，劳动报酬之于劳资双方而言系劳动关系存续期间的核心要素，更系劳动者让渡劳动力使用权的根本目的，故被申请人该降薪行为实则系对申请人实际利益的侵害。因此，在申请人并无因主观过错而对被申请人造成重大经济损失的情况下，即便其工作期间表现未能达到被申请人的考核要求，亦不意味着被申请人可在毫无限制的条件下将申请人工作岗位调整至服务组小徒弟。虽然工作只有职务高低之分，没有贵贱之别，但在同一用人单位内，劳动者的工作职级的调整，对其本人确有名誉上和荣誉上的影响，因此，不可否认，将申请人从店经理岗位调至服务组小徒弟，确对其存在明显的惩罚性及侮辱性，亦对其在工作过程中的积极性和主动性造成了障碍；加之工作岗位调整后的工资待遇也与原岗位工资水平相当程度相去甚远，对其在职期间获取预期的工资收入带来严重阻碍。故此，被申请人该调岗行为对申请人的劳动报酬收入的合法权益存在不可忽视的侵犯，其该行为缺乏合理性，申请人因此解除劳动关系符合《中华人民共和国劳动合同法》第三十八条规定之情形。综上，根据《中华人民共和国劳动合同法》第四十六条、第四十七条之规定，被申请人应支付申请人解除劳动关系经济补偿 84788.85 元（28262.95 元 × 3 个月）。

裁决结果

根据《中华人民共和国劳动合同法》第四条、第三十八条、第四十六条、第四十七条，《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条，《职工带薪年休假条例》第五条，《企业职工带薪年休假实施办法》第十条、第十一条，《广东省工资支付条例》第四十八条之规定，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 年至 2022 年期间未休年休假工资 11695.01 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解除劳动关系经济补偿 84788.85 元；

三、驳回申请人的其他仲裁请求。

本仲裁裁决为非终局裁决，当事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；期满不起诉的，仲裁裁决书发生法律效力。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 温嘉毅

二〇二二年十一月十七日

书 记 员 刘德龄