

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〕4127 号

申请人：谢运达，男，汉族，1994 年 12 月 12 日出生，住址：广东省龙川县黄石镇。

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。

申请人谢运达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。申请人谢运达及其委托代理人张弛和被申请人的委托代理人仇思颖、张子璇到庭参加庭审。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 19680.68 元；二、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 4524.2 元；三、被申请人支付申请人 2021 年 6 月至 2022 年 5 月加班工资 176514.83 元（平日延长工作时间加班工资 64029.56 元、休息日加班工资 94647.1 元、法定节假日加班工资 17838.16 元）；四、被申请人支付申请人 2022 年 6 月工资 10500 元。

被申请人辩称：一、申请人向我单位送达被迫解除劳动关系通知书，主动向我单位提出解除劳动关系，我单位不存在违法解除劳动关系的情形，其主张的仲裁请求不符合法律规定，缺乏事实依据和法律依据。申请人在送达上述通知书后，未再向我单位提供劳动，其在通知书中所提及的违法降职降薪等理由与事实不符，因其安排门店员工虚增计件弄虚作假，严重违反我单位规章制度，故我单位依据规章制度调整其工作岗位合法合理，符合劳动合同约定及法律规定，不存在劳动合同法第三十八条规定的情形。根据我单位制度规定，虚增计件应予以开除或降职至初级岗位，申请人入职时已明确知悉规章制度的内容，在职期间亦进行学习培训，故其无权据此提出解除劳动关系。申请人在解除通知中提到的 2022 年 4 月工资，其在收到工资后一个月内未向我单位提出异议。我单位在 2022 年 7 月已支付申请人 2022 年 6 月工资，其在 2022 年 6 月 7 日后未上班，故发放的工资为 7 天工资数额。申请人从未提出加班工资异议，

故不存在拖欠加班工资的情形，其亦无权据此提出解除劳动合同。二、申请人为大堂经理，结合我单位餐饮行业特点，我单位未对申请人安排打卡要求，由其自行灵活安排工作时间及内容，实行不定时工作制，其在申请书中已自认未实际执行标准工时制度，故其按照标准工时制计算加班工资不合理。申请人月基本工资为 2100 元，但其实际获取的工资已覆盖全部工作时间，无权要求我单位另行支付加班工资。在劳动合同中明确约定我单位实行加班事前审批制度，且结合申请人当庭提交的补充制度，其明确工作时间为 8 小时，其主张加班但并未申请审批，我单位对此不予认可。退一步讲，即便需要支付加班工资，应根据劳动合同约定的加班基数 2100 元计算。三、我单位已为申请人缴纳社会保险费至 2022 年 6 月，不属于未依法缴纳社会保险费的情形，申请人无权据此主张解除劳动合同。四、申请人主张未休年休假为 10 天，由于其已于 2022 年 6 月离职，年休假天数折算为 4 天，且因其主动离职，故无权向我单位主张未休年休假工资，即便主张未休年休假工资，亦应按照 2100 元计算，而非其主张的月平均工资。

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 6 月至 2022 年 5 月期间工作日延时加班 754.794 小时、休息日加班 836.79 小时、法定节假日加班 105.14 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、加班时间统计表、打卡考勤记录、加班时间工作证明记录等证据予以证明。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，其提供的证据存在考勤异常的情形，加班工资未有任何依据。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。申请人主张其于2020年11月26日入职被申请人处，每周工作6天，离职前12个月月平均工资为9840.34元，于2022年6月29日与被申请人解除劳动关系，但在2021年和2022年均无休年休假，故其要求被

申请人支付上述年度共 10 天未休年休假工资。被申请人确认申请人陈述的入职时间、离职日期及每周工作天数，但主张申请人实行计件工资制，其不清楚申请人 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 2022 年年休假天数根据实际上班工作时间折算后的天数为 4 天，但因其属自动离职，故单位不应支付未休年休假工资。经查，申请人提供的年休假时间证明单显示其 2022 年年假天数为 10 天。被申请人对此不予确认，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 6 月离职，故年休假折算后为 4 天。本委认为，首先，根据《职工带薪年休假条例》第五条之规定，带薪年休假系用人单位根据生产和工作的具体情况进行统筹安排的假期，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休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讫带薪年休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讫 2021 年带薪年休假，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 年未休年休假的事实。最后，根据《企业职工带薪年休假实施办法》第十二条之规定，被申请人于 2022 年 1 月 1 日至 2022 年 6 月 29 日期间享有带薪年休假

4 天（ $180 \text{ 天} \div 365 \text{ 天} \times 10 \text{ 天}$ ，取整）。但由被申请人自认的事实可知，申请人每年享有带薪年假 10 天，因此，申请人 2021 年和 2022 年剩余未休年休假天数共计 14 天（10 天+4 天），现其仅主张 10 天未休年休假工资，此并未超出法律规定的范围，属其对自身权利的自由处分，本委对此予以尊重并照准。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 330.77 元 [$9840.34 \text{ 元} \div (21.75 \text{ 天} + 4 \text{ 天} \times 200\%)$]。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 6615.4 元（ $330.77 \text{ 元} \times 10 \text{ 天} \times 200\%$ ）。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 6 月工资问题。经查，被申请人提供王某月休情况和计件清单、录音等证据拟证明申请人存在虚增计件的行为，该行为违反《店经理 A 级制度管理规范》，根据该管理规范，可对该行为的劳动者处以开除或降为初级员工的惩罚，故其最终对申请人作出降级的处理决定，且因申请人在 2022 年 6 月 7 日后未提供劳动，故其按照调岗后的工资标准支付申请人 2022 年 6 月 1 日至 2022 年 6 月 7 日期间工资 2503.68 元。申请人对被申请人上述主张及提供的证据均不予确认，反驳称上述录音无法体现沟通对象，且当中并无反映申请人虚增计件的事实；同时，王某月休情况和计件清单系被申请人单方制作，

并无原始载体以供核对，且该证据系针对王某计件存在瑕疵，申请人与虚增计件无关，事实上，被申请人在节假日会出现人手不足的现象，故通过聘请暑假工以解决该问题，但由于暑假工的权限与正式工不同，不具有下单的权限，故只能通过正式员工的账号进行点单操作，申请人作为大堂经理，其职权范围不负责寒暑假工工资的核算，而系由被申请人人事及出纳负责，故虚增计件事宜与申请人无关。另查，申请人提供的工资条显示其2022年4月个人应缴纳社会保险费为586.14元。本院认为，参照《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）》第四十四条之规定，被申请人对其减少申请人劳动报酬的行为应负举证责任。本案中，被申请人据以降低申请人工资标准的理由，在于指称申请人存在虚增计件的行为，但其提供的王某月休情况和计件清单属其单方统计制作的证据，证明力存在瑕疵，缺乏充分证明案件事实的效力；而录音证据的证明力首先取决于录音对话当事人的具体身份的确定，此系录音具备证明力的首要前提，然申请人对该证据真实性予以否认，被申请人亦未能就此提供相关证据加以佐证，故该证据同样缺乏当然有效的证明力。另，认定申请人存在虚增计件行为，需以其在主观上具有虚增计件的故意，以及客观上实施虚增计件的行为为条件，而本案现查明的事实并不足以有效证明申请人在被申请人所指称的虚增计件事宜上存在故意为之的情形，即便确如被申请人所述，申请人所在门店存在虚增计件

的事实，但在未有充分证据证明申请人参与其中的情况下，不能当然认定其为虚增计件的当事人，即使作为大堂经理，亦应明晰职权范围及责任承担力度，需知失察和参与无论在主观范畴，抑或客观行为均有着本质差别。因此，鉴于未有充分证据证明申请人存在虚增计件的故意和行为，故本委认为被申请人对申请人作出的处罚决定依据不足，对此不予采纳。另，被申请人虽主张申请人在2022年6月7日后未提供劳动，但其并无提供有效证据对此予以证明，故其仅凭自身主张不足以证明案件事实，本委对此亦不予采纳。因双方均未提供证据证明申请人2022年6月个人应缴纳的社会保险费数额，故本委酌定以2022年4月社会保险费586.14元为该月个人应缴纳的社会保险费基数。综上，根据《中华人民共和国劳动法》第五十条之规定，被申请人应支付申请人2022年6月1日至2022年6月29日期间工资差额7057.24元 $[10500\text{元}-10500\text{元}\div(21.75\text{天}+4\text{天}\times 200\%)-2503.68\text{元}-586.14\text{元}]$ 。

四、关于经济补偿问题。经查，被申请人提供的《被迫解除劳动合同通知书》载明的解除事由包括未及时足额支付劳动报酬，单方面降职降薪以及未提供工作条件等。本委认为，如前所述，本委已认定被申请人单方调职降薪的行为依据不足，故其降低申请人工资待遇的行为已对申请人依约定足额获取劳动报酬的期待利益造成实质性侵害。因此，申请人据以解除与被申请人之间劳动关系的理由，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 19680.68 元（9840.34 元×2 个月）。

裁决结果

根据《中华人民共和国劳动法》第五十条，《中华人民共和国劳动合同法》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、第十二条，参照《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）》第四十四条之规定，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 4524.2 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 2022 年 6 月 1 日至 2022 年 6 月 29 日期间工资差额 7057.24 元；

三、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 19680.68 元；

四、驳回申请人的其他仲裁请求。

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。

仲 裁 员 温嘉毅

二〇二二年十一月十七日

书 记 员 刘德龄