

# 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〔2023〕3846号

申请人：李振华，男，汉族，1981年8月28日出生，住址：广州市黄埔区。

委托代理人：周庆惠，男，广东协言律师事务所律师。

被申请人：广州格之律投资顾问有限公司，住所：广州市海珠区新港东路1168号地上第11层1101、1109单元。

法定代表人：陀远远，该单位总经理。

委托代理人：区翠虹，女，该单位员工。

委托代理人：潘露莎，女，该单位员工。

申请人李振华与被申请人广州格之律投资顾问有限公司关于赔偿金等劳动人事争议案件，本委依法受理并进行开庭审理。申请人李振华及其委托代理人周庆惠和被申请人的委托代理人区翠虹、潘露莎到庭参加庭审。本案现已审理终结。

### 申请仲裁情况及答辩意见

申请人于2023年7月20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2023年6月工资6000元，

2023年1月至5月工资差额13525.60元；二、被申请人支付申请人2023年5月、6月休息日加班工资4413.76元；三、被申请人支付申请人未休年休假工资6620.64元；四、被申请人支付申请人2023年1月至5月交通费2500元；五、被申请人支付申请人非法解除劳动合同赔偿金24000元。

被申请人辩称：一、申请人入职时签署文件包括《劳动合同》、员工手册《知照回执》《保密协议》及《竞业协议》等一系列文件，其与我单位已达成一致并共同履行相关文件内容义务。申请人已知悉公司有权重新调整其工作内容并进行培训，属于正常工作调动。二、针对申请人的仲裁请求一。因申请人任职期间的个人工作问题，导致不能再胜任原岗位，经我单位人力资源部及区域关键岗位等人员一并于2023年1月29日与其面谈告知其不胜任岗位理由，中止申请人原任职岗位，从2023年1月1日起调整申请人岗位与薪酬。三、针对申请人的仲裁请求二。根据《员工手册》第三章规定，公司实行轮班工作制，确认所属区域内全体员工企业微信打卡功能设定统一为周一至周日可在项目区域内进行打卡，不存在申请人所主张我单位修改其打卡规则之情形。同时，根据《员工手册》第三章规定，调休假申请规定享受对象为通过加班申请批准的员工，申请人主张其在5月27日至6月18日期间共计8天加班，没有依据支持，理由如下：其一、工作区域所属组别员工全体并没有上班记录；其二、申请人亦无提供工作成果材料；其三、申请人

所提交的打卡照片项目均为锁门状态。四、根据《员工手册》第三章假期制度规定，员工请假由事业部经理核准后，再由人力资源部审批。我单位并没有收到申请人提交的申请年休假的纸质或系统上的审批流程，及并未能举证我单位对该员工申请的年休假不审批证据。经公司区域人力核算申请人还剩余 2022 年 4 天及 2023 年 2 天未休年假天数。五、针对申请人的仲裁请求四。根据《员工手册》第十一章员工调动管理之规定，调整后的驻场项目与现居住地乘坐公共交通工具通勤时间超出 60 分钟的，给予公共交通补贴或其他补贴。申请人通勤时间不在这些补贴范围内，其提出的支付其 1 月至 5 月交通费 2500 元没有依据。六、依据申请人工作表现严重影响团队工作进度，考勤情况多次违反考勤制度。从 1 月 1 日至 5 月 16 日非工作范围内打卡合计 129 次，5 月 23 日未经允许擅自离岗。我单位与其进行面谈，申请人拒绝进行工作态度调整。经综合研讨，我单位决定进行协商解除劳动合同，但申请人亦拒绝接受。我单位同意支付申请人经济补偿 10296 元及未休年休假工资 1021 元，但其他仲裁请求缺乏具体依据，请仲裁委予以驳回。

### **本委查明事实及认定情况**

一、关于工资问题。申、被双方确认申请人于 2021 年 9 月 15 日入职被申请人处，每周工作五天，其工作至 2023 年 6 月 30 日离职，试用期每月工资构成为标准工资 3300 元、绩效工

资 1700 元、项目工资 500 元，转正后每月工资构成为标准工资 4100 元、绩效工资 1700 元、项目工资 200 元，被申请人于 2023 年 1 月 1 日起将其每月工资调整至基本工资 2900 元加绩效工资 1100 元。申请人主张其曾因调薪问题于 2023 年 1 月 29 日向被申请人口头提出异议，但在 2023 年 1 月 29 日至 2023 年 5 月 22 日期间未就工资数额再向被申请人提出异议。被申请人主张不知晓申请人就工资问题提出过异议。在庭审中，申请人主张其 2023 年 5 月及 2023 年 6 月均全勤，被申请人未足额发放 2023 年 5 月工资及未支付 2023 年 6 月 1 日至 2023 年 6 月 30 日期间工资，且被申请人未经其同意对其进行调薪，故其要求 2023 年 1 月至 2023 年 6 月期间工资应按照调整前的工资标准发放，故需支付其工资差额。被申请人确认申请人的考勤情况如申请人所述，但主张因申请人未进行工作交接，故其单位未支付申请人 2023 年 6 月整月工资。经查，申请人提供的经被申请人确认的 2023 年 1 月至 2023 年 5 月工资条显示，应发工资分别为 4000 元、4000 元、4000 元、4000 元、2900 元，社会保险个人缴费部分均为 485.12 元，实发工资分别为 3514.88 元、3514.88 元、3514.88 元、3514.88 元、2414.88 元。被申请人解释称其单位每月均有为申请人进行绩效考核，因之前从未扣除申请人的绩效工资，故未向申请人提供绩效考核表，而 2023 年 5 月绩效考核不及格，故扣除了申请人的绩效工资 1100 元，并向申请人发放该月的绩效考核表。根据被申请人提供 2023 年 5 月绩效考核

表显示申请人实际得分为 40 分。申请人承认已收到该表格，但该表格的标准均系其调岗前的标准，调整岗位后属于机动岗位，工作内容亦系临时性工作，无法量化考量，故不认可该绩效考核的结果。另查，申、被双方均确认被申请人向申请人缴纳社会保险费至 2023 年 6 月。本委认为，首先，申请人虽主张其曾对被申请人的调薪决定提出异议，但申请人未提供证据证明其在领取工资时已就工资数额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系按照要求正常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。加之，申请人作为领取劳动报酬的劳动者，如若其认为被申请人调薪行为侵犯其合法权益，应向被申请人提出异议，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其自身的法定权利，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。因此，申请人要求工资按调整前的标准计算之主张，缺乏事实依据及法律依据，本委不予采纳。其次，绩效工资属于用人单位为了激励员工积极性而制定的，以绩效考核制度为基础，实现将工资与考核结果相挂钩的工资制度。用人单位利用绩效工资对员工的行为进行调控，以刺激员工的工作积极性，从而更高效地实现用人单位的目标。实行有效的绩效考核制度，需事先告知员工绩效考核标准、依据、流程，并

将绩效结果向员工进行反馈。在本案中，被申请人主张申请人在2023年5月绩效考核分数为40分，并依此扣减申请人2023年5月绩效工资1100元。被申请人作为制定绩效考核制度的主体单位，其具有制定绩效考核制度的主导权，因此被申请人需承担首要的举证责任。被申请人虽提供绩效考核表拟证明申请人在2023年5月1日至2023年5月31日期间的绩效考核结果，但未能举证证明其单位曾告知申请人绩效考核标准及绩效考核依据，根据《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条之规定，被申请人对此应承担举证不能的不利后果。因此，在现查明的证据中无法充分证明申请人不符合领取全额绩效工资之情形。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2023年5月1日至2023年5月31日工资差额1100元。再次，被申请人以申请人未交接工作为由暂不发放申请人2023年6月1日至2023年6月30日工资，该做法已违反了《广东省工资支付条例》第十三条关于用人单位与劳动者依法解除劳动关系的，应当在解除劳动关系当日结清并一次性支付劳动者工资之规定。加之，根据《广东省工资支付条例》第四十八条之规定，被申请人对申请人工资支付应负举证责任。但因其单位在本案中未提供证据证明申请人2023年6月1日至2023年6月30日工资数额，故其单位对该待证事实应承担举证不能的不利后果。因此，根据，《中华人民共和国劳动法》第五十条规定，被申请人应支付申请人2023年6月1日至2023

年6月30日的工资3514.88元(2900元+1100元-485.12元)。

二、关于休息日加班工资问题。申请人主张因被申请人修改钉钉打卡规则，导致其周一至日均需回单位门口打卡考勤。申请人提供钉钉打卡记录截图、打卡照片拟证明其休息日加班事实。被申请人辩称其单位从未安排申请人休息日进行加班，所有人员均未被安排在周末上班，此可从申请人提供的打卡照片可知，其单位均处于关闭状态，且其单位规定需在OA上作出加班申请，通过审批后才能视为加班。被申请人提供钉钉打卡系统设置界面截图拟证明其单位所有人员的钉钉系统均设置为周一至周日，上班时间为9时至17时30分或18时，并提供其他人员钉钉打卡记录显示周末缺卡的记录拟证明钉钉打卡设置情况。申请人承认被申请人休息日未有员工前往工作地点上班，因被申请人工作地点处于关闭状态，其仅在被申请人门口打卡拍照，并承认被申请人曾告知加班需在OA系统上申请批准后才能视为加班，但主张由于考勤规则改变，致使其被迫回去打卡，故被申请人需支付其休息日加班工资。本委认为，首先，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）》第四十二条“劳动者主张加班费的，应当就加班事实的存在承担举证责任”之规定，劳动者对加班事实应负举证责任。申请人虽提供钉钉打卡截图及打卡照片拟证明其主张的加班日期存在加班事实，但根据《中华人民共和国劳动法》第四十四条之规定，用人单位支付加班工资的前提，系其单位在法

定工作时间外主动安排劳动者加班。基于此，用人单位履行加班工资支付义务，应以其单位主动安排劳动者加班，或事前同意劳动者加班申请，或事后认可劳动者的加班行为为前提条件。在本案中，申请人未提供相关证据证明被申请人存在安排其加班或同意其加班申请，或事后对其加班行为进行追认之事实，根据《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条之规定，其对此应承担举证不能的不利后果。其次，依查明事实可知，被申请人对加班具有前置性的流程要求和规定。因此，申请人未能提供证据证明其曾向被申请人提出加班申请或曾被批准加班之事实，故其需承担举证不能的不利后果。再次，加班应系一个持续性且具有一定工作内容的过程。现申请人仅提供其在被申请人门口打卡的记录及照片，未有任何关于其在休息日提供实际劳动的证据，在此情况下，如若支持申请人休息日加班工资，此有违公平合理原则，亦超出大众对加班事实认定的接受范围。综上所述，申请人主张周末加班事实依据不足，故本委认为其该项仲裁请求缺乏事实依据和法律依据，对此不予支持。

三、关于赔偿金问题。申、被双方确认被申请人于2023年6月30日向申请人发送解除劳动合同通知书，以不胜任工作为由解除双方劳动合同，申请人离职前12个月月平均工资为5148元。申请人提供经被申请人确认的《解除劳动合同通知书》载明，因申请人工作表现未能符合岗位要求，调整岗位后，申请

人的工作表现依然未能符合岗位要求，而不符合岗位要求的表现如下：不服从上级安排、不能友好与同事协作；长期迟到早退，不按规定要求打卡；被申请人依据《中华人民共和国劳动合同法》第三十九条及第四十条规定，与申请人解除劳动合同。被申请人辩称其单位非以申请人旷工、迟到为由解除双方劳动合同，系因申请人存在在地铁站内打卡的情况。经查，被申请人提供申请人2023年1月至2023年5月16日的打卡记录显示，申请人有多条打卡记录定位均在地铁站内。申请人主张被申请人提供的证据非完整的打卡记录，因该打卡定位存在不准确的情况，存在同一天多次打卡记录并未呈现，且其曾就打卡问题询问过被申请人人事人员，被申请人人事人员曾告知做好备注即可，其已按照被申请人人事人员的要求做好备注，但被申请人并未提供该备注记录。申请人提供其与“李\*\*-人事”微信聊天记录拟证明上述事实，该聊天记录显示，申请人询问对方，其有时会在家里出发去盖章的地点，对方回应“那就在楼盘/家里/开发商打卡出发，去到盖章地方再打卡”，申请人再次询问，“是否备注一下可以？”，对方回复“可以的”。被申请人对该聊天记录的真实性予以认可，但主张不认可申请人在地铁站打卡，仅允许申请人在银行或项目地点打卡。另查，被申请人提供申请人与其单位员工的微信聊天记录、微信用户“格林一谭\*\*”的微信聊天记录及工作群聊天记录拟证明申请人存在不服从上级安排、不能友好与同事协作之事实，提供申请人

与其单位员工的微信聊天记录载有对方要求申请人去“翰景轩”打卡，申请人回复“哦哦，好的好的……”；微信用户“格林一谭银娇”在微信聊天中陈述，申请人存在做事不积极、对同事的反馈态度不好，或远的项目不愿意去，上下班不准时，在家附近打卡的情形；工作群聊天记录显示，申请人曾就工作安排提出异议，被申请人的员工在群里作出相应回复，要求申请人如有问题需提前提出，不要在最后才反馈。申请人对聊天记录的真实性予以认可，但解释称被申请人安排的工作已超出合理工作量，导致其无法完成。本委认为，首先，根据现查明的证据可知，双方劳动合同的解除系基于被申请人以申请人不服从上级安排、长期迟到早退，不按规定要求打卡为由作出解除决定而实现。根据被申请人当庭自述，其单位并非因申请人存在迟到早退之事实与申请人解除劳动合同，且依查明事实可知，被申请人在2023年1月至2023年5月均按全勤计发申请人工资，该事实与被申请人当庭陈述申请人在职期间全勤之事实相吻合，但此与被申请人在《解除劳动合同通知书》载明申请人存在长期迟到早退事实不符。而解除权属于形成权，该权利的实现系以一方当事人向对方当事人作出明确意思表示作为生效要件，即应按照解除权发生时的意思表示为准。因此，被申请人所发出的《解除劳动合同通知书》以申请人存在长期迟到早退作为解除依据之一，缺乏事实依据，本委不予采纳。其次，被申请人主张申请人存在违规打卡的情形，但其单位作为具有

考勤管理权限的用人单位，如若申请人长期存在在地铁站打卡之情形已违反被申请人的规章制度，被申请人作为用人单位应向申请人作出提醒及警告，而现查明证据无法证明被申请人曾就违规打卡之情形向申请人作出警告或提醒等措施，此不符合用人单位用工管理的常理。且申请人已提供其与被申请人人事人员微信聊天记录证明被允许在非准确的工作地点打卡之事实，被申请人未能提供证据对此加以反驳，其单位需承担举证不能的不利后果。现被申请人以申请人违规打卡作为解除劳动合同的依据之一，而未能提供有效充分证据证明申请人存在违反被申请人的要求进行打卡的客观事实，故被申请人以此作为双方解除劳动合同依据之一，该事实依据不足，本委不予采纳。再次，被申请人虽提供微信群聊天记录拟证明申请人存在不服从上级安排、不能友好与同事协作之事实。且被申请人作为用人单位，要求属下员工按照自身要求完成劳动成果实属当然，然其单位管理人员与申请人属于独立的个体，如要求申请人完全理解被申请人管理人员的意思表示，此不符合常人所能理解接受的范围。因此，被申请人管理人员与申请人就工作内容进行沟通，属于工作过程中劳资双方正常交流的合理范畴。在现有查明的证据可知，申请人曾就工作安排提出异议，此属于申请人作为劳动者享有的合法权益，被申请人以此作为申请人不服从上级安排的依据，此实质限制劳动者就工作安排提出异议的权利，有违公平合理的原则，故本委不予支持。加之，被申

请人所提供其员工在微信聊天中的单方面陈述欲证明申请人工作表现，但并未提供其他实质性证据加以佐证，故无法判断该员工陈述的事实具有客观性，遂本委不予采纳。再者，被申请人以申请人调岗后仍未符合岗位要求作为解除劳动合同的依据之一。鉴于申请人对被申请人的绩效考核不予认可的前提下，被申请人未能提供证据证明其单位对申请人作出的调岗系以系统的、客观的考核标准及流程作为依据，根据劳动者的具体工作表现，或已告知申请人胜任本职工作所应完成的要求并加以考核，由此方可确定和证实劳动者系否存在不能胜任本职工作的的事实。据此，本委认为被申请人提供的证据缺乏有效证明力，不足以证明申请人存在不胜任工作的事实，故其基于此对申请人作出的解除劳动合同的决定缺乏依据。综上，被申请人解除劳动合同的行为缺乏法律依据，当属违法。根据《中华人民共和国劳动合同法》第四十七条、第八十七条之规定，被申请人应支付申请人违法解除劳动合同赔偿金 20592 元（5148 元 × 2 个月 × 2 倍）。

四、关于年休假工资问题。申请人主张其每年可享受年休假的标准为 5 天，且其在入职被申请人处前连续工作 12 个月，其要求被申请人支付其在职期间的应休未休年休假工资。申请人提供社会保险参保证明拟证明上述事实，该证明显示申请人基本养老保险累计缴费年限为 184 个月，案外公司于 2021 年 9 月为其缴纳社会保险费，被申请人于 2021 年 12 月为其缴纳社

会保险费。被申请人确认该社会保险参保证明的真实性，但主张申请人需入职满一年才能休5天年休假，所以2021年度至2023年度可享有年休假分别为1天、4天、2天。在庭审中，申、被双方确认申请人在职期间未休年休假。本委认为，首先，申请人已提供证据证明其自身连续工作年限，但其自述其享有年休假天数为5天，此属申请人对自身权利的自由处分，本委对此予以尊重并照准。其次，被申请人主张申请人2021年度仅可享有1天的年休假，但依据申请人提供的社会保险参保证明可知，申请人在就职被申请人前仍存有案外公司为其缴纳社会保险费记录。依常理可得，用人单位应为其单位在职人员购买社会保险，故申请人在购买社会保险期间就职于案外公司具有高度可能性。而被申请人未能提供其他证据对申请人主张其连续工作年限之事实加以反驳，故其单位需承担举证不能的不利后果。再次，根据《企业职工带薪年休假实施办法》第五条、第十一条规定，经核算，申请人分别在2021年9月1日至2021年12月31日期间享有带薪年休假1天（ $122 \text{天} \div 365 \text{天} \times 5 \text{天}$ ，取整）；2023年1月1日至2023年6月30日期间享有带薪年休假2天（ $181 \text{天} \div 365 \text{天} \times 5 \text{天}$ ，取整）。最后，因被申请人未能提供相应完整的证据对申请人工资收入加以证明，故按照申请人离职前月平均工资作为计算未休年休假的工资收入。根据《职工带薪年休假条例》第三条规定，综上，根据《企业职工带薪年休假实施办法》第五条、第十条、第十一条、第十二

条之规定，被申请人应支付申请人2021年9月1日至2023年6月30日期间应休未休年休假工资3787.03元 $[5148\text{元}\div 21.75\text{天}\times(1\text{天}+5\text{天}+2\text{天})\times 200\%]$ 。

五、关于交通费问题。申请人主张虽双方未约定交通费用，但其在2023年4月4日和2023年4月28日工作时间内因工作产生交通费用，故依据此两天的费用平均计算得出，每月产生的交通费用500元。申请人提供其自制的交通费用表格及导航截图拟证明上述事实，该表格显示申请人2023年4月4日、2023年4月28日交通费用分别为17元、19元。被申请人对该表格的内容不予认可，并主张从未与申请人约定交通费用事宜，且其单位的员工手册亦对交通补贴进行了相应的约定，申请人的情况不符合支付交通补贴的条件。本委认为，首先，申请人虽提供其自制表格拟证明其因工作所产生的费用，但由于该证据属于其单方制作之表格，故在被申请人对此不予确认，且申请人未能提供其他有效证据对该证据加以佐证的情况下，上述证据缺乏充分证明力，不能证实其关于交通数额之主张。其次，报销交通费用系基于实际工作原因产生的相应费用，而申请人未能提供实际的交易凭证，故无法表明其主张的费用系基于开展工作需要而实际支出的费用，加之申请人并无举证证明被申请人存在与其约定报销交通费用之事实，故该证据不足以证明案件事实，其该项主张因缺乏充分证据予以支撑而无法被采纳。综上，因申请人未能充分履行自身应尽的举证责任，其主张的

该项仲裁请求依据不足，本委对此不予支持。

### 裁决结果

根据《中华人民共和国劳动法》第四十四条、第五十条，《中华人民共和国劳动合同法》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，《职工带薪年休假条例》第三条，《企业职工带薪年休假实施办法》第五条、第十条、第十一条、第十二条，《广东省工资支付条例》第十三条、第四十八条，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）》第四十二条之规定，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2023年5月1日至2023年5月31日工资差额1100元；2023年6月1日至2023年6月30日的工资3514.88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赔偿金20592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2021年9月1日至2023年6月30日期间应休未休年休假工资3787.03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 陈隽英

二〇二三年九月十三日

书 记 员 王嘉南