

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〕4806 号

申请人：容红汉，男，汉族，1987 年 5 月 17 日出生，住址：广东省吴川市。

委托代理人：邓汝松，男，广东海智律师事务所律师。

委托代理人：黄栩，女，广东海智律师事务所实习人员。

被申请人：广州市芭比堂晓港湾动物医院有限公司，住所：广州市海珠区南洲路清华街 247 号。

法定代表人：董轶，该单位总经理。

委托代理人：梁绮婷，女，新瑞鹏宠物医疗集团有限公司员工。

委托代理人：何冰，女，广州市芭比堂动物医院管理有限公司员工。

申请人容红汉与被申请人广州市芭比堂晓港湾动物医院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。申请人容红汉及其委托代理人邓汝松和被申请人的委托代理人梁绮婷、何冰到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

申请仲裁情况及答辩意见

本委于 2023 年 9 月 26 日收到申请人的仲裁申请，后申请人于 2023 年 11 月 6 日向本委申请变更仲裁请求，共提出如下仲裁请求：一、确认申请人与被申请人从 2018 年 3 月 17 日至 2023 年 9 月 9 日存在劳动关系；二、被申请人支付申请人违法解除劳动合同经济赔偿金 60107.8 元；三、被申请人支付申请人 2018 年 3 月 17 日至 2023 年 9 月 9 日法定节假日加班工资 48086.24 元；四、被申请人支付申请人 2018 年 3 月 17 日至 2023 年 9 月 9 日加班工资 586983.76 元；五、被申请人支付申请人 2018 年 3 月 17 日至 2023 年 9 月 9 日未休年假补偿金 22108 元；六、被申请人支付申请人 2023 年 9 月 1 日至 2023 年 9 月 9 日工资 1381.79 元。

被申请人辩称：一、申请人为我单位的兽医师助理，在职期间按照排班时间进行工作，但我单位查阅监控发现，申请人长期在其排班时间内未经申请的情况下花费 1 至 2 个小时外出接送其孩子放学，并时常将其孩子接到公司诊室照看，照看时间通常在 1 到 4 个小时不等，申请人长期在岗花费大量时间照顾孩子的行为，已经超出用人单位的容忍义务，申请人的行为已经严重违反我单位的规章制度，妨碍正常工作秩序，损害了我单位利益，故我单位解除与申请人之间的劳动关系符合法律规定，无需支付经济赔偿金；二、申请人要求我单位补缴社会保险费的仲裁请求，非劳动争议处理范围，应予驳回；三、我

单位实行包薪制，每月发放的工资中已包含了排班表内的工作日延时加班工资、休息日工资及法定节假日工资，申请人对此系明确知悉并同意的，且申请人在劳动合同存续期间从未对薪资结构及每月实际发放的薪资总额提出异议，故申请人要求我单位支付加班费的仲裁请求，没有事实依据和法律依据；四、申请人每年应享受的年休假天数为 5 天，经折算，申请人 2023 年度可休年休假天数为 3.5 天，申请人 2022 年年度的未休年休假我单位也已经按照 40 小时工时计入 2022 年 12 月工资中并发放；五、申请人 2023 年 9 月出勤 5.5 天，我单位已经按照出勤天数核算并发放当月的工资。

本委查明事实及认定情况

一、关于确认劳动关系、赔偿金问题。经查，申请人于 2018 年 3 月 17 日入职被申请人处任医生助理，在职期间双方共签订了两次劳动合同，劳动合同期限分别为 2018 年 3 月 17 日起至 2021 年 3 月 16 日止、2021 年 3 月 17 日起至 2026 年 3 月 31 日止，解除劳动关系通知书载明被申请人以申请人多次在工作时间内睡岗、离岗、处理私事不工作等严重违反公司管理规定为由，于 2023 年 9 月 8 日解除与申请人之间的劳动关系，申请人 2022 年 9 月至 2023 年 8 月应发工资数额依次为 6096.48 元、6513.53 元、5703.19 元、7965.81 元、6895.22 元、5965.25 元、6697.04 元、6417.83 元、7015.15 元、6680.94 元、5819.48

元、5374.8 元。庭审中，申请人主张其最后工作至 2023 年 9 月 9 日才于当日离职，且被申请人解除与其之间的劳动关系应属违法，需向其支付违法解除赔偿金。被申请人主张其单位系合法解除，并提供了如下证据拟证明其单位主张：1. 新瑞鹏宠物医疗集团有限公司管理制度《员工手册》和《员工手册》阅读确认函，其中《员工手册》第三章人力资源管理制度第二条考勤管理第三项考勤异常管理第四点旷工中载明“（1）员工未办理请假手续且缺勤时间超过 30 分钟，按旷工处理：旷工包含但不限于以下情况：……g）工作时间擅自离开工作岗位的。h）工作时间在任何场所睡觉的……（3）旷工处理……连续旷工 3 天（含）以上或一年内旷工累计达 7 天（含）以上者按自动离职处理，由人力资源部发布自动离职通报，自动离职人员办理完成离职及工作交接手续的给予离职工资结算……”，第八条奖惩制度第二项违纪处理第二点处分类别、过失行为及标准载明“工作时间处理私事，长时间打私人电话者；在工作时间内睡岗、窜岗、离岗造成轻微影响或损失者”属于一般过失，处罚适用标准有“1、批评或警告；2、扣除绩效工资 50-500 元/次；3、每累计两次一般过失记为一次较大过失……”，“无故连续旷工 3 天（含）以上或一年内旷工累计达 7 天（含）以上；在工作时间内睡岗、窜岗、离岗造成重大损失者”属于重大过失，犯重大过失即为严重违反公司规章制度，处罚适用标准有“1、记过；2、降级、降职；3、解除劳动合同，不作经济补偿；

4、扣除绩效工资 5000-10000 元.....”，《员工手册》阅读确认函载明“本人在此确认，本人已阅读知晓并理解新瑞鹏宠物医疗集团有限公司及其关联公司制定的《员工手册》，并承诺严格遵守其中的规章制度和政策”，落款处印有申请人字样的手写签名，分院/部门处显示为芭比堂宠康分院，左上角有“新瑞鹏宠物医疗集团”的标识；2. 监控视频，门口监控显示申请人驾驶电动自行车离开，并在约 1 小时后接载 1 至 2 名小孩一并返回，诊室监控显示申请人与 1 至 2 名小孩在诊室内。申请人对上述证据均不予认可，但确认《员工手册》阅读确认函中的签名系其本人所签。经本委当庭播放监控视频后，申请人确认视频中身穿蓝色衣服的系其本人，拍摄的位置亦系其工作场所，其确实偶尔有携带小孩进入工作场所的情况，但并未妨碍其正常工作，其主管、领导对于其携带小孩进入工作场所均系知悉并准许的，亦未对其携带小孩的情况提出反对意见或警告批评、处罚。另查，申请人与被申请人代理人何冰的微信聊天记录显示，何冰于 2023 年 9 月 8 日告知申请人“红汉，你好，资料会 EMS 寄送给你，请给一个确切的地址我”，申请人回复寄到医院即可，并询问何冰是否有商量余地，何冰回复规章制度一视同仁没有特例，并在申请人 2023 年 9 月 9 日询问是否还需上班时明确告知申请人不用再上班。本委认为，对于离职时间，从申请人与被申请人代理人何冰的微信聊天记录可以看出，申请人对于被申请人 2023 年 9 月 8 日对其作出解除劳动

合同的决定系知悉的，且被申请人亦向其明确 2023 年 9 月 9 日无需再上班，因此，本委对申请人主张离职日期为 2023 年 9 月 9 日的主张，不予采纳，并据此确认申、被双方自 2018 年 3 月 17 日起至 2023 年 9 月 8 日止存在劳动关系。对于解除问题，首先，申请人确认《员工手册》阅读确认函中的签名为其本人所签，且确认函中已明确申请人系已阅读知晓并理解新瑞鹏宠物医疗集团有限公司及其关联公司制定的《员工手册》，并承诺严格遵守其中的规章制度和政策，因此，本委对该《员工手册》予以采纳。其次，解除劳动合同系一种最严厉的处罚措施，应该在穷尽了其他处罚手段后才能适用解除的处罚，根据《员工手册》处罚的比例原则，用人单位对于员工的处罚应与员工的违纪行为在程序上相当，即使员工存在违纪行为，也应该先给予警告或批评处理，给予员工改正的机会，只有员工在屡教不改的情况下，最后才能作出解除的处罚决定。本案中，申请人确实存在接送小孩以及携带小孩进入工作场所的行为，但被申请人在初次发现申请人存在该违纪行为时，并未给予提醒和警示，也未对申请人的行为进行深入调查，了解情况或对申请人进行劝阻，而系秘密收集员工的违纪行为后，直接作出解除的决定，明显有违处罚比例原则。因此，本委认为被申请人的解除行为在处理方式和结论上，不能证明解除的正当性和合理性，应属违法。根据《中华人民共和国劳动合同法》第四十七条、第八十七条的规定，被申请人应支付申请人违法解除劳动

关系赔偿金，经计算，申请人要求被申请人支付违法解除劳动合同赔偿金 60107.8 元，未超出按法定标准计算的赔偿金金额，属申请人自主处分权利范畴，本委予以尊重并照准。

二、关于工资问题。申请人主张其工资标准为 6000 元/月，被申请人对此不予认可，主张申请人的月工资构成为基本工资 1300 元+岗位工资 500 元+技能工资 850 元+工龄工资 250 元+其他补贴和绩效，并提供了工资条予以证明，该工资条详情显示申请人岗位工资为 700 元、出勤工资为 2489.8 元、提成工资为 119.5 元、绩效奖金为 1165.5 元、餐费补贴为 540 元、工龄工资为 300 元等信息，末端显示“已自动确认，确认时间为 2023 年 9 月 18 日 11:19:27”，被申请人称该工资条已通过企业微信发送给申请人确认。申请人对该工资条不予认可，称从未见过该工资条。另查，被申请人已支付申请人 2023 年 9 月工资 814.31 元，并为申请人缴纳了 2023 年 9 月社会保险费，个人部分应缴金额为 542.8 元。本委认为，根据《广东省工资支付条例》第四十八条之规定，因工资支付发生争议，用人单位负有举证责任。现被申请人提供的工资条与其单位主张的工资标准存在矛盾，故被申请人对此应承担举证不能的不利后果，并据此采纳申请人关于工资标准和工资欠发数额的主张。根据《中华人民共和国劳动法》第五十条的规定，被申请人应支付申请人 2023 年 9 月 1 日至 2023 年 9 月 8 日工资差额 24.68 元（1381.79 元-542.8 元-814.31 元）。

三、关于工作日延时加班工资问题。申请人主张其在职存在工作日延长加班的情况，被申请人并未向其支付相应的加班工资。被申请人对此不予认可，表示其单位每月发放的工资中已包含加班工资在内，申请人在职期间并未就此向其单位提出过异议。本委认为，申请人在职期间一直系按照被申请人的要求正常提供劳动，由此表明，其对被申请人安排的工作时间系持认可和服从的态度。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，但鉴于本案并无任何证据显示申请人在职期间曾就工资数额向被申请人主张过权利，或向劳动行政部门进行投诉，故无法证实其已实际有效行使该法定权利。同时，结合申请人在长达 5 年左右的时间里，按月领取劳动报酬以及按要求正常提供劳动的行为，应视为其对被申请人每月发放的工资数额系明确知悉且认可的，否则明显有违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，亦与行为逻辑相悖，故申请人该项请求依据不足，本委不予支持。

四、关于法定节假日加班工资问题。申请人主张其于 2018 年至 2023 年均存在法定节假日加班的情况，被申请人并未向其支付相应的加班工资。被申请人确认申请人 2022 年 5 月 1 日、2022 年 9 月 10 日、2022 年 10 月 2 日至 3 日、2023 年 4 月 5 日均有上班，但其单位已将上述日期的工时按照二倍的标准核

发上述法定节假日的工资。被申请人向本委提供了工资表拟证明其单位上述主张，工资表显示申请人2022年1月至2023年9月的加班时数、基本工资、岗位工资、技能工资等内容，被申请人确认该表格由其单位自行制作。申请人对该工资表不予确认。本委认为，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）》（法释〔2020〕26号）第四十二条之规定，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。现申请人并未就其主张关于2022年5月1日、2022年9月10日、2022年10月2日至3日、2023年4月5日之外的法定节假日加班事实提供证据予以证明，申请人应承担举证不能的不利后果，故本委对申请人主张除2022年5月1日、2022年9月10日、2022年10月2日至3日、2023年4月5日外的法定节假日加班工资均不予支持。另，从被申请人提供工资表中并未能反映出被申请人已就2022年5月1日、2022年9月10日、2022年10月2日至3日、2023年4月5日法定节假日加班事宜向申请人支付相应的加班工资，且该工资表为被申请人自行制作，未经申请人确认，故本委对被申请人已按照二倍工时的标准核发法定上述法定节假日加班工资的主张，不予采纳。根据《中华人民共和国劳动法》第四十四条的规定，被申请人应支付申请人2022年5月1日、2022年9月10日、2022年10月2日至3日、2023年4月5日法定节假日加班工资4137.93元（6000元÷21.75天×5天×300%）。

五、关于未休年休假工资问题。申请人主张入职至今从未休过年休假，故要求被申请人支付入职至今的未休年休假工资。被申请人确认未安排申请人休年休假，但从其单位的工资表中可以看出其单位已经将未休年休假折算工资并进行发放。本委认为，结合本委上述查明之事实和证据，被申请人提供工资表中并未能反映出被申请人已支付未休年休工资的事实，且该工资表为被申请人自行制作，未经申请人确认，故本委对被申请人已支付未休年休假工资的主张，不予采纳。申请人于2018年3月17日入职被申请人处，故根据《企业职工带薪年休假实施办法》第三条、《职工带薪年休假条例》第三条之规定，申请人应自2019年3月17日起具备享受5天/年年休假的权利，故申请人要求被申请人支付2019年3月17日之前未休年休假工资的仲裁请求，缺乏事实与法律依据，本委不予支持。又，根据《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第二十七条的规定，申请人未能举证证明其就2019年度至2021年度未休年休假工资之权利主张存在仲裁时效中止或中断的情形，故申请人要求两被申请人支付其2019年度至2021年度未休年休假工资的仲裁请求，已超过仲裁时效，本委不予支持。根据《企业职工带薪年休假实施办法》第十条、第十一条、第十二条之规定，经折算，申请人2023年度年休假天数为3天，故被申请人应支付申请人2022年度至2023年度未休年休假工资4413.79元 $[6000 \text{元} \div 21.75 \text{天} \times (5 \text{天} + 3 \text{天}) \times 200\%]$ 。

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、第二十七条，《企业职工带薪年休假实施办法》第三条、第十条、第十一条、第十二条，《职工带薪年休假条例》第三条，《广东省工资支付条例》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）》（法释〔2020〕26号）第四十二条之规定，本委裁决如下：

一、确认申请人与被申请人自2018年3月17日起至2023年9月8日止存在劳动关系；

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60107.8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2023年9月1日至2023年9月8日工资差额24.68元；

四、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5月1日、2022年9月10日、2022年10月2日至3日、2023年4月5日法定节假日加班工资4137.93元；

五、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年度至2023年度未休年休假工资4413.79元；

六、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。

仲 裁 员 李文舒

二〇二三年十一月二十二日

书 记 员 曾闻