

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〔2024〕2108 号

申请人：魏金冬，男，汉族，1995 年 9 月 19 日出生，住址：江西省南昌市青山湖区。

被申请人：广州鄱湖渔家餐饮管理有限公司，住所：广州市海珠区阅江西路 370 号 505、507、515、516、517 和 518 房。

法定代表人：童晖，男，该单位董事长。

委托代理人：李洁，女，该单位员工。

申请人魏金冬与被申请人广州鄱湖渔家餐饮管理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。申请人魏金冬和被申请人的委托代理人李洁到庭参加庭审。本案现已审理终结。

申请仲裁情况及答辩意见

申请人于 2024 年 2 月 21 日向本委申请仲裁，提出如下仲裁请求：一、确认申请人与被申请人 2021 年 3 月 4 日至 2024 年 2 月 7 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赔偿金 67800 元；三、被申请人支付申请人 2023 年 1

月 22 日至 2024 年 2 月 7 日应休未休年休假工资 2636 元；四、被申请人支付 2023 年 1 月 1 日至 2024 年 1 月 1 日法定节假日加班费 8272 元；五、被申请人支付 2023 年 1 月 1 日至 2024 年 1 月 1 日休息日加班费 39104 元。

被申请人辩称：一、我单位不同意申请人的仲裁请求，申请人在职期间多次在工作区域与同事打架，申请人已严重违反我单位的规章制度，我单位有权与申请人解除劳动合同。申请人已签署了厨房纪律条例，其明确知晓在工作中打架要被开除的情况下，仍屡教不改，其行为影响恶劣，故我单位有权与申请人解除劳动关系。二、我单位不同意申请人关于年休假工资的仲裁请求，因餐饮行业的特殊性，我单位与申请人协商一致，每工作满一年，每月支付申请人 100 元的年休假折算补贴，以此类推，我单位已发放申请人年休假折算补贴合计 2300 元，故我单位已足额支付申请人年休假折算补贴。三、我单位不同意支付申请人关于法定节假日、休息日加班工资的请求。基于餐饮行业的特殊性，如遇到休息日或法定节假日，我单位无法安排申请人休息的，已安排申请人调休或每月折算节假日加班费给申请人。

本委查明事实及认定情况

一、关于确认劳动关系问题。申、被双方确认申请人于 2021 年 3 月 4 日入职，任厨师，最后工作至 2024 年 2 月 7 日离职。

申请人与被申请人提供的工资交易记录、2023年1月至2024年1月的考勤记录、《通告》及《劳动合同》与申、被双方当庭陈述相吻合。本委认为，申、被双方对入职、离职时间不持异议，且依据申、被双方提供的证据可知，双方之间的关系具有劳动关系中权利义务的客观表现，故本委认为申请人从事被申请人安排的有报酬的劳动，遂本委确认双方在2021年3月4日至2024年2月7日期间存在劳动关系。

二、关于休息日加班工资问题。申请人主张其工作时间为每月休息四天，每天工作9小时，但事实其有休息日并未休息，故要求被申请人支付休息日加班工资。被申请人辩称申请人每周工作5天，每天工作8小时。经查，被申请人提供申请人确认的考勤表显示申请人每月休息4天至5天左右，但非实行固定每周工作5天，再休息2天的工时制度。本委认为，首先，被申请人虽主张申请人每周工作5天，但其单位提供的考勤表显示的申请人上班时间与单位主张的工作时间不符。鉴于被申请人当庭主张与其所提供的证据存在自相矛盾的情形，且被申请人未能提供证据对关于每周工作5天之主张加以作证，故该项主张缺乏事实依据，本委不予采纳。在庭审中，申请人主张双方约定每月月休4天，即申请人自入职之日起已知悉被申请人的工作时间制度，其并未提供证据证明在职期间曾就被申请人的工作时间安排提出异议，应视为认可被申请人的工作时间制度。其次，申请人未能提供证据证明其每月收到工资后曾

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上述工时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。最后，申请人在职期间接受被申请人的安排，并正常提供劳动及领取相应的劳动报酬，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休息日加班时长的加班工资。经核算，申请人每月的工资标准并未低于以广州市最低工资数额折算后的金额，故本委认为被申请人支付的工资数额并无违反劳动法律强制性规定，应属合法有效。因此，申请人主张的休息日加班工资缺乏事实依据和法律依据，本委对此不予支持。

三、关于赔偿金问题。被申请人主张因申请人在工作区域内与同事打架，故其单位于2024年2月7日将申请人辞退。被申请人另主张申请人于2024年1月30日与其单位的员工发生口角后，申请人首先冲向对方欲动手打架，被厨师长拉开后避免了打架事件的发生，若厨师长未将两人拉开，两人势必发生肢体的冲突。被申请人提供当日的监控视频拟证明上述事实，该视频显示，申请人与被申请人另一位员工正在吵架，其有冲向对方的行为，但被众人隔在两人中间，两人并未实际发生打架的行为。经查，被申请人提供经申请人确认的《厨房纪律》

载述，打架者承担一切后果，扣除所有工资并开除。申请人主张其知悉该规定，故其不会明知故犯与同事打架。在庭审中，申、被双方确认申请人离职前十二个月平均工资为 11200 元。本委认为，被申请人作为行使解除权的当事人，其单位需对解除事由负有首要的举证责任。被申请人虽提供监控视频欲证明申请人存在打架的行为，但该视频仅能直接证明申请人与同事存在争执的行为，但无法证明申请人存在打架之事实，即双方约定可解除双方的劳动关系的事由并未发生。申请人在工作地点与同事存在争执及冲向对方的行为，确实存有不妥及存在一定的安全隐患。但解除劳动关系属于劳动关系中用人单位对劳动者所行使的最为严厉的处罚措施，该决定将直接影响劳动者的生活及收入来源。因此，用人单位在作出解除劳动合同之决定应具有充分的事实依据及法律依据。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）》第四十四条规定，因用人单位作出的开除、除名、辞退、解除劳动合同等决定而发生的劳动争议，用人单位负举证责任。现被申请人未能提供有效完整的证据证明其单位作出解除决定具有充分的事实依据，且该决定具有合理性及合法性，根据《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条之规定，其单位对此应承担举证不能的不利后果，故本委认为被申请人以上述依据作为解除劳动合同的理由并不充分。综上，被申请人以此解除与申请人劳动合同依据不足，其该解除行为应属违法。根据《中华人民共

和国劳动合同法》第四十七条、第八十七条之规定，被申请人应支付申请人违法解除劳动合同赔偿金 67200 元（11200 元×3 个月×2 倍）。

四、关于法定节假日加班工资问题。申请人主张其 2023 年 1 月 1 日至 2024 年 1 月 1 日期间法定节假日几乎没有休息，其认可被申请人提供的考勤表的上班时间。被申请人辩称其单位确实安排申请人在法定节假日进行工作，但其单位已安排申请人调休，未安排调休的天数均已支付工资。申请人反驳称被申请人仅告知其有法定节假日的月份当月将给予多一天的调休天数，即双方约定月休 4 天，如当月有法定节假日，可月休 5 天，但国庆假期有三天，也只能调休 1 天。经查，被申请人提供经申请人确认的考勤表显示，申请人于 2023 年 1 月 1 日（元旦）、2023 年 5 月 1 日（劳动节）、2023 年 6 月 22 日（端午节）、2023 年 9 月 29 日（中秋节）、2023 年 10 月 1 日（国庆）、2023 年 10 月 3 日（国庆）、2024 年 1 月 1 日（元旦）均有考勤记录，合计 7 天。申请人主张其每月实发工资为 11000 元，被申请人未为其缴纳社会保险费及住房公积金，因被申请人并未向其发放工资条，故其不知悉该工资的具体构成，亦不清楚被申请人向其支付过法定节假日加班工资。被申请人确认其单位并未为申请人缴纳社会保险费及住房公积金，但主张双方签署的劳动合同载明申请人每月基本工资为 2300 元，其他为休息日及法定节假日加班工资、补贴及高温补贴等。被申请人提供《劳动合

同》拟证明上述事实。该《劳动合同》载明申请人基本工资 2300 元。申请人确认该劳动合同的真实性。再查，申请人提供经被申请人确认的银行交易记录载明 2021 年 5 月至 2024 年 2 月期间被申请人法定代表人童晖每月均有向申请人转账的记录，其中，2023 年 2 月至 2024 年 1 月的转账金额在 10950 元至 13907 元区间不等。本委认为，首先，依查明事实及证据可知，被申请人在 2023 年 1 月 1 日至 2024 年 1 月 1 日期间安排申请人在法定节假日上班天数合计 7 天。被申请人虽当庭主张已支付申请人法定节假日工资，但其单位并未提供证据对此项主张加以佐证，故其单位需承担举证不能的不利后果。其次，根据《广东省工资支付条例》第四十八条之规定，被申请人对申请人月工资标准及工资发放情况负有举证责任。被申请人虽主张申请人的每月工资由基本工资 2300 元、加班工资及补贴构成，并提供《劳动合同》加以证明，但其单位每月向申请人转账的金额与《劳动合同》约定的工资数额差距较大。而被申请人并未提供其他有效证据证明其单位每月发放的工资构成如其单位当庭所述，故仅凭自身主张无法有效证明本案的待证事实，根据《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条之规定，其单位对此应承担举证不能的不利后果，遂本委对其单位该项主张不予采信。因此，本委认为申请人所主张的工资标准具有一定的客观性及合理性，遂本委采纳申请人关于每月工资标准之主张。再次，申请人当庭自认双方曾约定每月如有法定节假日将每月

安排多调休一天，此属于申请人对自身权利的处分，亦属于双方意思自治的表现，故计算法定节假日工资应按照双方约定剔除调休一天后的剩余加班工资数额。即除 2023 年 10 月 3 日国庆节假日以外，其余的法定节假日加班工资应当按照 2 倍计算。综上，根据《中华人民共和国劳动法》第四十四条规定，被申请人支付申请人 2023 年 1 月 1 日至 2024 年 1 月 1 日期间法定节假日工资差额 5546.22 元 $[11000 \text{ 元} \div (21.75 \text{ 天} + 4 \text{ 天} \times 200\%) \times 6 \text{ 天} \times 200\% + 11000 \text{ 元} \div (21.75 \text{ 天} + 4 \text{ 天} \times 200\%) \times 1 \text{ 天} \times 300\%]$ 。

五、关于年休假工资问题。申请人主张其以往两年的年休假大概为三天，其 2023 年度并未休年休假，故被申请人需支付其年休假工资。被申请人主张申请人年休假标准为 5 天/年，并确认申请人 2023 年 1 月至 2024 年 2 月并未休年休假，但其单位按照工作满一年每月 100 元、工作满两年每月 200 元的标准作为年休假补贴发放给申请人，其单位已向申请人合计发放年假补贴 2300 元。申请人否认被申请人曾向其发放年休假补贴，被申请人主张的补贴应为工龄补贴，并非年休假补贴。本委认为，首先，被申请人虽主张其单位曾向申请人发放年休假补贴，根据《广东省工资支付条例》第四十八条“因工资支付发生争议，用人单位负有举证责任”之规定，被申请人需对关于年休假补贴之主张应承担举证义务，其单位并未提供任何证据对此加以证明。鉴于被申请人未能有效履行自身应尽的举证责任，根据《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条之规定，

其单位对此应承担举证不能的不利后果，故本委不采纳其单位关于年休假补贴之主张。其次，根据被申请人当庭陈述可知，申请人2023年年度可享有年休假天数为5天，且申请人在此期间并未休过年休假。另，申请人未举证证明其实际累计工作年限已满10年，根据《职工带薪年休假条例》第三条规定，故本委认定其每年可享受带薪年休假5天。再次，根据《企业职工带薪年休假实施办法》第十二条之规定，申请人在2023年1月22日至2023年12月31日期间享有带薪年休假4天（ $344 \text{ 天} \div 365 \text{ 天} \times 5 \text{ 天}$ ，取整）；2024年1月1日至2024年2月7日期间享有带薪年休假0天（ $38 \text{ 天} \div 365 \text{ 天} \times 5 \text{ 天}$ ，取整）。综上，根据《企业职工带薪年休假实施办法》第十条、第十一条之规定，被申请人应支付申请人2023年1月22日至2023年12月31日期间未休年休假工资4119.54元（ $11200 \text{ 元} \div 21.75 \text{ 天} \times 4 \text{ 天} \times 200\%$ ）。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，故本委对此予以尊重并照准。

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》第十条、第十一条、第十二条，《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）》第四十四条之规定，本委裁决如下：

一、确认申请人与被申请人自 2021 年 3 月 4 日至 2024 年 2 月 7 日期间存在劳动关系；

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 67200 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 1 月 1 日至 2024 年 1 月 1 日期间法定节假日工资差额 5546.22 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 2023 年 1 月 22 日至 2024 年 2 月 7 日年休假工资 2636 元；

五、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 陈隽英

二〇二四年四月十五日

书 记 员 李政辉