

广州市劳动人事争议仲裁委员会

仲 裁 裁 决 书

穗劳人仲案〔2022〕13289 号

申请人：吴升荣，男，汉族，1994 年 10 月 5 日出生，住址：广东省电白县。

被申请人：北京华图宏阳网络科技有限公司，住所：北京市海淀区。

法定代表人：张仕友。

委托代理人：严斯婷，女，该公司员工。

委托代理人：王尔菁，女，该公司员工。

案由：劳动报酬、解除劳动合同、工作时间及休假。

申请人吴升荣诉被申请人北京华图宏阳网络科技有限公司劳动争议一案，本委依法受理并进行开庭审理，申请人吴升荣、被申请人委托代理人严斯婷、王尔菁参加了庭审。本案现已审理终结。

申请人的仲裁请求为：一、被申请人支付违法解除劳动合同赔偿金 45163.88 元；二、被申请人支付申请人 2021 年 4 月 13 日至 2022 年 7 月 31 日期间休息日加班费 47499.94 元；三、被申请人支付申请人 2021 年 4 月 13 日至 2022 年 7 月 31 日期间法定未休年假 3 天工资 6229.50 元；四、被申请人支付申请人 2022

年1月1日至2022年1月31日期间无故少发绩效工资2000元；
五、被申请人支付申请人2022年4月1日至2022年4月30日期间无故克扣工资2883.59元。

本案相关情况

双方无争议事项及本委查明情况：

- 一、入职时间：2021年4月13日。
- 二、工作岗位：运营主管。
- 三、劳动合同签订情况：双方有签订劳动合同。
- 四、工资情况：被申请人支付工资提供有工资清单。
- 五、最后工作日：2022年8月4日。
- 六、社会保险缴纳情况：被申请人为申请人缴纳有社会保险。
- 七、申请劳动仲裁日期：2022年8月11日。

八、劳动关系情况：被申请人于2022年8月4日解除劳动关系，并出具《解除劳动合同通知书》，其中载明“因您未能达到岗位要求，经公司研究决定预与您解除劳动合同，因公司与您多次沟通赔偿方案为N，但未达成一致，现公司发送解除劳动合同通知书，解除事由为因公司客观情况发生重大变化”。

双方有争议事项及本委认定情况：

一、关于2021年4月13日至2022年7月31日期间休息日加班费问题。《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。但劳动者有

证据证明用人单位掌握加班事实存在的证据,用人单位不提供的,由用人单位承担不利后果。本案中,申请人虽主张其上述期间累计休息日加班时长为 274.5 小时,并提供证据《2021 年 4 月-2022 年 7 月累计加班时长》予以证实;但上述证据系电子数据,未有第三方机构认证,本委无法认定其真实性,该主张事实依据不足,参照上述规定,申请人对此应承担举证不能的不利后果,故本委采信被申请人主张的申请人 2021 年 4 月 13 日到 2022 年 8 月 4 日期间剩余调休时间为 166.5 小时。因被申请人未提供相关证据证实申请人剩余调休时间属于延长工作时间部分,故本委认定该剩余调休时间为休息日未调休部分。申请人虽不确认被申请人提供的证据《工资发放表》的真实性,但通过比对其提供的证据《工资明细 2021 年 7 月-2022 年 6 月》所载实发工资数额,可见两者一致,故本委认定证据《工资发放表》的真实性。按照《工资发放表》(其中载明应发基本工资 6000 元、应发绩效工资 4000 元)所载内容,可知申请人应发基本工资 6000 元/月,结合《广东省工资支付条例》第二十条关于用人单位安排劳动者延长工作时间和休息日工作又不能补休的,应分别按照 150%和 200%的标准支付加班费规定,经核算,被申请人应支付申请人 2021 年 4 月 13 日至 2022 年 7 月 31 日期间休息日加班费差额部分为 11482.76 元(计算公式:6000 元/月 \div 21.75 天/月 \div 8 小时/天 \times 166.5 小时 \times 200%)。

二、关于 2022 年 1 月 1 日至 2022 年 1 月 31 日期间少发绩效工资、2022 年 4 月 1 日至 2022 年 4 月 30 日期间扣工资问题。

《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）第四十三条规定，用人单位与劳动者协商一致变更劳动合同，虽未采用书面形式，但已经实际履行了口头变更的劳动合同超过一个月，变更后的劳动合同内容不违反法律、行政法规且不违背公序良俗，当事人以未采用书面形式为由主张劳动合同变更无效的，人民法院不予支持。本案中，申请人每月领取工资并查看工资清单后也未有相关证据证实其对上述月份工资金额提出异议，而工资属于劳动合同必备条款，现申请人再行提出上述请求，参照上述规定，本委依法不予支持。

三、关于违法解除劳动合同赔偿金问题。《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）第四十四条规定，因用人单位作出的开除、除名、辞退、解除劳动合同、减少劳动报酬、计算劳动者工作年限等决定而发生的劳动争议，用人单位负举证责任。本案中，被申请人主张其系因申请人未能达到岗位要求和公司客观情况发生重大变化而解除劳动合同，但其既未提供相关证据证实申请人未能达到岗位要求，也未提供证据证实其因何客观情况发生重大变化而作出解除劳动合同，该主张缺乏事实依据，参照上述规定，被申请人对此应承担举证不能的不利后果，本委不予认可并认定被申请人系违法解除劳动合同，被申请人应按照《中华人民共和国劳动合

同法》第四十七条、第八十七条的规定支付申请人违法解除劳动合同赔偿金。按照被申请人提供的证据《工资发放表》(其中载明2021年8月至2022年7月应发工资:21162.24元、12059.25元、30305.31元、26225.91元、12734.79元、8244元、10593.29元、11272.48元、8748.39元、11897.72元、11261.83元、10488.24元)所载内容,结合前文所述申请人休息日加班费差额部分11482.76元,经核算,申请人解除劳动关系前十二个月平均应发工资为15539.68元/月[计算公式:(21162.24元+12059.25元+30305.31元+26225.91元+12734.79元+8244元+10593.29元+11272.48元+8748.39元+11897.72元+11261.83元+10488.24元+11482.76元)÷12个月]。本委按照前文所述申请人解除劳动关系前十二个月平均应发工资15539.68元/月和工作年限(2021年4月13日至2022年8月4日)进行计算,被申请人应支付申请人违法解除劳动合同赔偿金46619.04元(计算公式:15539.68元/月×1.5个月×2倍)。因申请人请求金额低于上述核算金额,本委对此视为其对个人权益的自治处分,予以照准并确认被申请人应支付申请人违法解除劳动合同赔偿金45163.88元。

四、关于2021年4月13日至2022年7月31日期间法定未休年假工资问题。《企业职工带薪年休假实施办法》第三条规定,职工连续工作满12个月以上的,享受带薪年休假。本案中,因申请人未提供劳动合同等能够证实其在其他单位工作年限的证据,故本委以其入职被申请人之日起计算其工作年限。申请人2021

年4月13日入职至2022年4月12日满一年，按上述规定，申请人上述期间不享受带薪年假。根据《企业职工带薪年假实施办法》第五条、第十条、第十一条、第十二条的规定，按照申请人工作年限（2021年4月13日至2022年8月4日）计算，申请人2022年4月13日至2022年8月4日期间可享受年休假1天（计算公式： $114 \text{ 天} \div 365 \text{ 天} \times 5 \text{ 天}$ ，不足1整天部分不计算）。按照申请人解除劳动关系前十二个月平均应发工资15539.68元/月核算，被申请人应支付申请人2022年4月13日至2022年8月4日期间未休年休假工资差额部分为1428.94元（计算公式： $15539.68 \text{ 元/月} \div 21.75 \text{ 天} \times 1 \text{ 天} \times 200\%$ ）。

裁决结果

本案经调解无效。依照《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》第五十条、《企业职工带薪年假实施办法》第三条、《企业职工带薪年假实施办法》第五条、第十条、第十一条、第十二条、《广东省工资支付条例》第二十条之规定，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、第四十三条、第四十四条之规定，裁决如下：

一、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4月13日至2022年7月31日期间休息日加班费差额部分11482.76元；

二、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 45163.88 元；

三、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 4 月 13 日至 2022 年 8 月 4 日期间未休年休假工资差额部分 1428.94 元；

四、驳回申请人的其他仲裁请求。

本仲裁裁决为非终局裁决。当事人如不服本裁决，可自收到本裁决书之日起十五日内向有管辖权的人民法院起诉；期满不起诉的，本裁决即发生法律效力。本裁决发生法律效力后，一方不执行本裁决，另一方可向有管辖权的人民法院申请强制执行。

仲 裁 员：罗 崇

二〇二二年九月二十六日

书 记 员：胡 培 培