广州市荔湾区劳动人事争议仲裁委员会 仲 裁 裁 决 书

穗荔劳人仲案〔2023〕543号

申请人：邓本花，女，*****，住址：广东省英德市。

委托代理人：吴诗琳，女，广东瀛真律师事务所律师（法律援助）。

被申请人：中晟拍卖（广州）有限公司，地址：广州市荔湾区芳村大道东146号7栋101室。

法定代表人：陈苏庆，职务：总经理。

委托代理人：钱娜娜，女，被申请人人事经理。

案由：劳动报酬、赔偿金、出具离职证明等。

申请人就上述争议于2023年2月16日向本委提出申请，本委依法立案并公开开庭审理，申请人邓本花及其委托代理人吴诗琳，被申请人委托代理人钱娜娜到庭参加仲裁。本案现已审理终结。

申请人的仲裁请求为：一、被申请人支付2022年12月1日至2023年1月9日的工资9224.15元；二、被申请人支付休息日加班费3183.93元，其中2022年12月3日、12月10日、2023年1月7日全天的加班费3103.47元；2022年11月5日加班费80.46元；三、被申请人支付2022年12月31日法定节假

日加班费 1034.49 元；四、被申请人支付 2022 年 10 月 10 日、11 日加班费 543.1 元；五、被申请人支付违法解除劳动关系赔偿金 7500 元；六、被申请人支付业绩提成 5000 元；七、被申请人为申请人出具离职证明。庭审时，申请人变更第一项仲裁请求的金额为 7500 元加 2413.81 元。

相关案情

双方以下事项无争议：

一、申请人 2022 年 9 月 16 日入职被申请人。

二、劳动合同签订情况：双方有签订期限为 2022 年 9 月 16 日至 2025 年 9 月 16 日的劳动合同，合同约定申请人工作岗位为主播，劳动报酬处载明申请人同意加班工资的计算基数按薪酬核定单约定的基本工资标准核算。

三、工资情况：申请人试用期工资为 7000 元/月，12 月起为转正工资 7500 元/月，提成另外计算，被申请人有在微信上发送电子版的工资条给申请人。申请人 2022 年 9 月至 12 月的提成为 215.88 元，2023 年 1 月提成为 78.8 元。

四、工作时间：上午 9 时至下午 6 时 30 分，中午休息 1.5 小时，每周工作 5 天，自 2022 年 12 月起每周工作时间调整为 6 天。申请人 2022 年 10 月 10 日和 11 日存在延长工作时间加班 9 小时，2023 年 1 月 7 日休息日有上班。

五、劳动关系解除时间：2023 年 1 月 9 日。当天被申请人

向申请人出具了《单方面解除劳动合同通知书》。

双方有争议事项及本委认定情况如下：

一、关于 2022 年 12 月 1 日至 2023 年 1 月 9 日的工资。

被申请人确认没有支付申请人 2022 年 12 月和 2023 年 1 月工资，但对申请人核算的工资数额有异议。庭审查明，申请人 2022 年 12 月 17 日（休息日）、12 月 23 日至 28 日没有上班。被申请人主张按照员工手册的内容，12 月 17 日事假 1 天不予发放工资，12 月 23 日至 28 日申请人属于旷工，应扣罚 3 倍工资。本委认为申、被申请人的劳动合同明确约定其工作时间为标准工时制，被申请人自 2022 年 12 月起要求员工每周上 6 天班，违反了合同约定，且庭审时被申请人亦确认 12 月起周六上班应额外支付加班工资，故申请人 2022 年 12 月 17 日休息日没有上班不予计算加班工资即可，被申请人主张应扣除 1 天的工资，没有法律依据，本委不予采纳。另申请人提交了“中晟钱币直播间”工作群及与被申请人老板助理杨启韩的微信聊天记录证明有告知被申请人其 12 月 22 日开始发烧，12 月 26 日新冠核酸检测结果为阳性的事实，被申请人庭审时亦确认知悉申请人新冠阳性的情况，故本委认为申请人 2022 年 12 月 23 日至 28 日未提供劳动系因感染新冠病毒而导致的，被申请人应按正常工资标准支付申请人该期间的工资。鉴于 2022 年 12 月其余标准工作时间申请人均有正常出勤，故被申请人应按正常工资标准支付申请人 2022 年 12 月的应发工资 7500 元，扣除被申请人当月已为申请人缴纳的

社保个人费用 482.22 元，被申请人应支付申请人 2022 年 12 月工资 7017.78 元。

至于 2023 年 1 月的工资。双方均确认申请人 2023 年 1 月共出勤 6 天（包括 1 月 7 日），另有 1 天带薪假期。本委认为，被申请人应按正常工资标准支付申请人正常出勤 5 天和带薪假期 1 天的工资。1 月 7 日属于休息日，故被申请人应支付申请人 1 月 7 日的休息日加班工资。因劳动合同有明确约定加班工资的计算基数按基本工资核算，且被申请人提交了 2022 年 12 月和 2023 年 1 月的工资条证明申请人基本工资为 2400 元，而申请人并无证据反驳该主张，故本委确认申请人 2023 年 1 月 7 日的加班工资应按 2400 元为基数进行核算。经核算，被申请人应支付申请人 2023 年 1 月 1 日至 1 月 9 日的工资合计 2289.66 元（ $7500 \div 21.75 \times 6 + 2400 \div 21.75 \times 1 \times 2$ ）。综上，被申请人应支付申请人 2022 年 12 月 1 日至 2023 年 1 月 9 日的工资共 9307.44 元。

二、关于业绩提成。

本委认为，被申请人确认没有发放申请人在职期间的提成，且申请人对被申请人核算的提成数额予以认可，即 2022 年 9 月至 12 月的提成为 215.88 元，2023 年 1 月提成为 78.8 元，故被申请人应支付给申请人的提成合计为 294.68 元。

三、关于加班费。

本委认为，被申请人确认申请人 2022 年 10 月 10 日、11 日有延长工作时间加班 9 小时，且没有支付申请人该加班费，故经

核算，被申请人应支付申请人延长工作时间加班费 186.21 元（ $2400 \div 21.75 \div 8 \times 9 \times 1.5$ ）。申请人主张 2022 年 12 月 3 日、12 月 10 日有上班，虽被申请人不予认可，但庭审时，被申请人确认自 2022 年 12 月起每周工作时间调整为 6 天，而 12 月 3 日、12 月 10 日均为休息日（周六），符合调整后的工作时间，被申请人亦无证据证明申请人该两日并无出勤，故本委确认申请人 12 月 3 日、12 月 10 日有上班，被申请人应支付申请人该两日的休息日加班费 441.38 元（ $2400 \div 21.75 \times 2 \times 2$ ）。因 2023 年 1 月 7 日的休息日加班工资本委在核算申请人 2023 年 1 月工资时已包含在内，故申请人要求被申请人另行支付 1 月 7 日的加班费，本委不再重复处理。申请人还主张，2022 年 11 月 5 日休息日有加班 1 小时，但其提交的加班申请有撤销，申请人亦无其他证据证明当日有加班 1 小时，故本委对该加班事实不予认可，申请人要求被申请人支付 11 月 5 日的休息日加班费，本委不予支持。另 2022 年 12 月 31 日为元旦调休时间，申请人当日有上班，被申请人应支付申请人当日的休息日加班费 220.69 元（ $2400 \div 21.75 \times 1 \times 2$ ）。

四、关于劳动关系解除问题。

本案申、被申请人对被申请人是否属于违法解除劳动合同存在争议。被申请人出具的《公司单方面解除劳动合同通知书》中载明解除申请人的理由主要为：申请人无法胜任约定的工作岗位（合同约定岗位为主播岗位，因经验欠缺一直以助播岗位开展工

作,经多次培训仍无法胜任主播岗位;公司产品知识考核不及格,专业知识考核不及格),申请人存在旷工,且不服从上级工作安排,违反了员工守则的相关规定。本委认为,申、被申请人对申请人在职期间从事的是主播还是助播岗位本身存在争议,即使申请人从事的是助播岗位,被申请人亦在2022年12月给予申请人转正,由此表明申请人符合被申请人的试用期录用条件。在转正后的工作过程中,如申请人无法胜任岗位工作,被申请人应对申请人进行调岗或培训,而被申请人并无证据证明有对申请人进行调岗或培训,应承担举证不能的不利后果,故被申请人以申请人无法胜任岗位工作为由单方解除申请人,不符合法律规定。另根据庭审及申请人提交的微信聊天记录可知,申请人因感染新冠病毒而未上班期间,被申请人要求申请人按病假和事假的申请流程履行请假手续。被申请人的要求本身不符合法律规定,申请人有权拒绝履行不合法的请假手续,被申请人以此为由认定申请人旷工,本委不予认可。另2023年1月6日申请人虽对被申请人要求当天考试的做法提出质疑,但其依然有参加考试,被申请人以此为由认定申请人不服从工作安排,本委亦不予认可。综上,本委认为,被申请人单方解除申请人的事实和法律依据并不充分,被申请人系违法解除劳动关系,申请人要求被申请人支付违法解除的赔偿金7500元,该金额不高于被申请人应支付的赔偿金数额,故本委予以全额支持。

五、关于出具离职证明。

《中华人民共和国劳动合同法》第五十条规定，用人单位应当在解除或者终止劳动合同时出具解除或者终止劳动合同的证明，并在十五日内为劳动者办理档案和社会保险关系转移手续。因申、被申请人的劳动关系已于2023年1月9日解除，故申请人要求被申请人出具离职证明，事实和法律依据充分，本委予以支持。

裁决结果

本案经调解无效。依照《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》第三十条、第四十七条、第四十八条、第五十条、第八十七条，《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条、第五十条的规定，裁决如下：

一、本裁决书发生法律效力之日起三日内，被申请人一次性支付申请人2022年12月1日至2023年1月9日的工资共9307.44元。

二、本裁决书发生法律效力之日起三日内，被申请人一次性支付申请人2022年12月10日、12月17日的加班费441.38元；

三、本裁决书发生法律效力之日起三日内，被申请人一次性支付申请人2022年12月31日的加班费220.69元；

四、本裁决书发生法律效力之日起三日内，被申请人一次性支付申请人2022年10月10日、11日的延长工作时间加班费186.21元；

五、本裁决书发生法律效力之日起三日内，被申请人一次性支付申请人业绩提成 294.68 元；

六、本裁决书发生法律效力之日起三日内，被申请人一次性支付申请人违法解除劳动关系赔偿金 7500 元；

七、本裁决书发生法律效力之日起三日内，被申请人为申请人出具离职证明；

八、驳回申请人其余的仲裁请求。

本仲裁裁决为非终局裁决。当事人对本裁决不服的，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，本裁决书发生法律效力。一方当事人拒不履行生效仲裁裁决的，另一方当事人可以依照《中华人民共和国民事诉讼法》的有关规定向人民法院申请执行。

仲裁员：肖佳

本件与原件核对无误

二〇二三年三月二十八日

书记员：杨健鸿

送达日期： 2023 年 月 日