

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〔2021〕2841号

申请人：伍世玉，男，汉族，1973年5月3日出生，住址：广州市越秀区。

被申请人：广州源通建筑劳务有限公司，住所：广州市海珠区江南大道中232号27层2713-2716房。

法定代表人：陈玲玲，该单位总经理。

委托代理人：邓攀，男，广东金桥百信律师事务所律师。

委托代理人：卓明爱，女，广东金桥百信律师事务所实习人员。

申请人伍世玉与被申请人广州源通建筑劳务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。申请人伍世玉和被申请人的委托代理人邓攀、卓明爱到庭参加庭审。本案现已审理终结。

申请仲裁情况及答辩意见

申请人于2021年9月16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违法解除劳动关系的2倍补

偿金 21370 元；二、被申请人支付申请人未提前一个月通知解除劳动关系补偿金 4274 元；三、确认申请人与被申请人 2018 年 9 月 1 日至 2021 年 2 月 28 日存在劳动关系。

被申请人辩称：我单位从未招聘过申请人，也没有对其进行日常管理，我单位仅仅是按照广州市市维检测有限公司（原名称为广州市市维建设工程检测服务中心）每月提供的资料代该公司向申请人发放劳务费，并按照该公司指示为申请人代缴社保，我单位与申请人之间不存在劳动合同关系，申请人的全部仲裁请求均没有事实和法律依据，应予以驳回。

本委查明事实及认定情况

一、关于确认劳动关系问题。申请人主张其与被申请人存在劳动关系，其入职时间为 2018 年 8 月 29 日，离职时间为 2021 年 2 月 28 日，其在职期间从事广州市市维建设工程检测服务中心（后变更名称为广州市市维检测有限公司，以下简称市维公司）相关工作，由被申请人每月发放其工资，被申请人从 2020 年 10 月起为申请人参加社保，其离职前 12 个月的月平均工资为 4274 元。被申请人则主张其单位与申请人不存在劳动关系，其单位只是代市维公司向申请人发放工资，并从 2020 年 10 月起代市维公司为申请人参加社保。经查，申请人与被申请人没有签订劳动合同，被申请人于 2021 年 2 月 28 日向申请人出具《解除（终止）劳动关系证明书》，该证明书载明申请人与其单

位于 2020 年 1 月 1 日签订项目劳动合同，现因机构改革合并，其单位于 2021 年 2 月 28 日解除（终止）与申请人劳动关系，并加盖有被申请人的印章。被申请人主张该证明书系应申请人要求，在其单位向市维公司了解情况后而出具。被申请人提交了 2017 年及之后的《检测劳务分包合同》及附件拟证明其单位代市维公司发放申请人工资和缴纳社保费，该些分包合同的发包人系市维公司，承包人系被申请人，合同附件中有明确被申请人的权利和义务包括：在收到市维公司拨付的劳务工资款后，两天内足额支付劳动者工资，并编制工资发放表；被申请人按市维公司施工计划要求，投入足够的人力，确保工期，服从市维公司安全施工管理，按政府劳动保护用品配备要求自备施工人员劳动保护服务器，确保施工安全以及被申请人应与施工管理、作业人员签订书面劳动合同等。本委认为，根据《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条的规定，申请人主张其与被申请人存在劳动关系，虽然双方并未签订劳动合同，但被申请人向申请人出具的《解除（终止）劳动关系证明书》恰恰表明了被申请人作为用人单位对申请人有行使劳动关系解除权的事实，而且，申请人在职期间一直由被申请人支付工资，被申请人亦为申请人参加了社会保险，该事实恰恰证明了申请人在职期间一直由被申请人履行用人单位法定义务的事实。虽被申请人主张其只系代发工资和代缴社保，但现有证据不足以证明其单位该主张；即使是其单位提交的《检测劳务分包合同》，

当中也明确约定了被申请人应与施工管理、作业人员签订书面劳动合同的条款，该合同约定与被申请人上述主张恰恰相反；再者，虽申请人的工作地点和工作内容涉及案外人，但该情况明显属于被申请人作为承包方履行《检测劳务分包合同》约定之义务范围。综上，本委对被申请人主张与申请人不存在劳动关系不予采纳；对申请人主张其与被申请人存在劳动关系则予以采纳。根据《中华人民共和国劳动合同法》第七条、《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条和《中华人民共和国劳动合同法实施条例》第八条的规定，申请人与被申请人的用工起始时间属于被申请人掌握保管的证据，被申请人对申请人的入职时间应承担举证责任，现被申请人未对申请人的入职时间提供证据予以证明，应承担举证不能的不利后果，故本委对申请人主张的入职时间予以采纳。结合被申请人向申请人出具的《解除（终止）劳动关系证明书》，本委认定申请人与被申请人自2018年8月29日至2021年2月28日期间存在劳动关系。现申请人仅要求确认双方自2018年9月1日至2021年2月28日期间存在劳动关系，本委予以支持。

二、关于解除劳动关系补偿金问题。被申请人主张其单位系应申请人要求出具《解除（终止）劳动关系证明书》，当时其单位向市维公司询问情况后得知市维公司因机构改革合并原因而未安排申请人工作，继而向申请人出具了《解除（终止）劳动关系证明书》。申请人确认被申请人在询问市维公司情况后有

告知其系因市维公司机构改革合并而没有安排其工作，但其认为系被无故违法解除劳动关系。本委认为，申请人与被申请人存在劳动关系，被申请人作为用人单位具有向申请人提供劳动条件的义务，即使申请人工作地点及工作内容所涉的市维公司存在机构改革合并等客观情况，被申请人亦应先与申请人协商变更工作地点和工作内容事宜，在协商不成的情况下，被申请人方可依据《中华人民共和国劳动合同法》第四十条的规定解除劳动关系。然被申请人并未举证证明其单位已依照该法律规定履行相关程序，故其单位直接以机构改革合并为由解除与申请人之间的劳动关系，于法无据，属于违法解除劳动关系。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，被申请人应向申请人支付违法解除劳动合同赔偿金，本案申请人请求的2倍补偿金与赔偿金应属相同事项，本委予以支持。又根据《广东省工资支付条例》第四十八条的规定，被申请人对申请人离职前12个月的工资支付情况负有举证责任，现被申请人未对此进行举证，应承担举证不能的不利后果，因此，本委对申请人主张其离职前12个月的月平均工资为4274元予以采纳。经计算，被申请人应向申请人支付违法解除劳动关系赔偿金25644元（4274元×3个月×2倍）。现申请人仅要求被申请人支付21370元，属于其自主处分权利，本委予以尊重并照准。

三、关于未提前一个月通知解除劳动关系补偿金问题。依

上述查明及认定之事实，本案被申请人违法解除劳动关系，不属于《中华人民共和国劳动合同法》第四十条规定用人单位应额外支付劳动者一个月工资的情形，故申请人该项仲裁请求缺乏法律依据，本委不予支持。

裁决结果

根据《中华人民共和国劳动法》第七十二条，《中华人民共和国劳动合同法》第七条、第四十条、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，《中华人民共和国劳动合同法实施条例》第八条，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)第四十四条之规定，本委裁决如下：

一、确认申请人与被申请人自2018年9月1日至2021年2月28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关系赔偿金21370元；

三、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 温嘉毅

二〇二一年十一月十九日

书 记 员 李梓铭