

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〔2022〕796号

申请人：刘少军，男，汉族，1991年9月29日出生，住址：湖南省新邵县。

委托代理人：刘凌柏温，男，广东金桥百信律师事务所律师。

第一被申请人：广州五车文化传播有限公司，住所：广州市海珠区海联路62-66号一、二楼自编241A号商铺。

法定代表人：左彬武，该单位总经理。

委托代理人：欧梦怡，女，广东广信君达律师事务所律师。

第二被申请人：广州青果图书有限公司，住所：广州市海珠区建基路85、87号首层、201房、301房自编312B号商铺。

法定代表人：左彬武，该单位总经理。

委托代理人：欧梦怡，女，广东广信君达律师事务所律师。

申请人刘少军与第一被申请人广州五车文化传播有限公司、第二被申请人广州青果图书有限公司关于赔偿金、加班工资等劳动人事争议案件，本委依法受理并进行开庭审理。申请人的委托代理人刘凌柏温和两被申请人的共同委托代理人欧梦

怡到庭参加庭审。本案现已审理终结。

申请仲裁情况及答辩意见

申请人于 2022 年 1 月 19 日向本委申请仲裁，提出如下仲裁请求：一、确认申请人与两被申请人于 2021 年 6 月 4 日至 2021 年 12 月 23 日存在劳动关系；二、两被申请人支付申请人 2021 年 7 月 4 日至 2021 年 12 月 23 日未签订劳动合同的双倍工资差额 92899.5 元；三、两被申请人支付申请人 2021 年 7 月 1 日至 2021 年 12 月 23 日的加班工资 31182.76 元；四、两被申请人支付申请人违法解除劳动关系的赔偿金 33126.95 元。

第一被申请人辩称：申请人的工资构成系“基本工资 8000 元+岗位绩效工资 4000 元+销售提成+补贴”，其中岗位绩效工资按业绩完成比例发放，试用期不参与绩效考核。因申请人未提供与原单位解除劳动合同关系的证明文件及学历证明材料，导致双方未及时签订劳动合同，并非我单位单方过错，期间我单位亦多次提出签订劳动合同，但申请人以各种理由拒绝，并故意制造障碍致使双方无法补签劳动合同。我单位既无对申请人进行调岗，亦无调整申请人薪资待遇，仅增减绩效考核个别板块，降低销售额度考核标准，增加客情处理板块，目的亦系为了让申请人更容易达成运营绩效。因此，双方未签订劳动合同不应归责于我单位，申请人请求双倍工资差额，于法于理，均不应得到支持。鉴于申请人并无意愿与我单位补签订劳动合同，

我单位依据相关法律规定，与申请人解除劳动合同，并提出支付经济补偿的方案，但申请人拒绝，一再要求我单位出具解除劳动合同证明文件，无奈之下，我单位才出具了解除劳动合同通知书。此外，我单位 2021 年 12 月 15 日因操作失误才错发了第二被申请人的劳动合同版本。我单位规章制度规定，员工加班前应当通过钉钉系统发起加班申请，获审批后方予认定加班，即使由我单位安排的加班，亦会要求员工按上述流程申请及审批。我单位钉钉打卡设定目标地点范围是 100 米，打卡时间并不能直接证明申请人离开办公区域的准确时间，更不能证明超出下班时间未打卡系在从事与工作相关的事务，故申请人请求加班工资，缺乏事实与法律依据。

第二被申请人辩称：我单位与第一被申请人不存在隶属及管理关系，申请人的工作内容、管理隶属关系在第一被申请人处，社保亦由第一被申请人缴纳，劳动争议应当由第一被申请人承担解决，与我单位无关。我单位与第一被申请人存在部分管理人员重合，在管理上各类文件及通告格式化应用亦属正常，申请人并未与我单位签订劳动合同，申请人以收到我单位劳动合同电子版本即认为与我单位产生劳动关系，是错误认知，将我单位列为被申请人的主体不适格，要求我单位共同承担法律责任完全没有事实与法律依据。

本委查明事实及认定情况

一、关于劳动关系归属及责任承担问题。申请人通过第二被申请人面试后于2021年6月4日入职，负责第二被申请人天猫网店运营，工作地点为两被申请人的共同办公场所。两被申请人均无与申请人签订劳动合同，存在管理人员混同，由第一被申请人为申请人缴纳社会保险。2021年12月23日，第一被申请人向申请人发出解除劳动关系通知书。申请人主张其劳动关系与第二被申请人建立。两被申请人则以申请人社保的缴纳单位以及发出解除通知的单位均系第一被申请人为由主张申请人的劳动关系与第一被申请人建立。另，申请人提供、经两被申请人确认真实性的面试通知显示，通知申请人面试的公司系第二被申请人。对此，两被申请人表示第二被申请人系第一被申请人股东为在天猫开通专营店而注册成立的公司，申请人经面试评估后符合第一被申请人的招聘要求。第一被申请人提供、经申请人确认的钉钉聊天记录显示，2021年12月15日被申请人相关人员向申请人发出的劳动合同版本系第二被申请人的劳动合同。对此，第一被申请人解释两公司存在管理人员混同、文件版本交叉使用的情形，该劳动合同版本系工作人员错误发送所致。两被申请人已就本案分别提出反申请，本委已立案受理，案号分别为穗海劳人仲案字〔2022〕1003、1004号。本委认为，劳动关系的建立需以当事人达成合意为前提，本案查明之事实及证据均表明对申请人进行招用单位的单位系第二被申请人，申请人入职后所从事的网店运营工作亦隶属于第二被申请

人的网店业务，在双方解除前一周为补签劳动合同而向申请人发出的劳动合同亦系第二被申请人的版本，而两被申请人关于申请人符合第一被申请人岗位的招聘要求、错误发送劳动合同版本的解释，未能令本委信服。鉴于本案并无证据显示两被申请人就申请人劳动关系的归属或变更向申请人进行告知并经申请人确认。申请人的社保由第一被申请人名义缴纳、此后解除劳动关系的意思表示由第一被申请人作出，不排除基于两被申请人的关联、由第二被申请人授意所致，该行为实施亦无需经申请人确认，不能据此否定申请人此前入职并与第二被申请人建立劳动关系之事实。因此，本委认定申请人的劳动关系与第二被申请人建立。结合双方对入职时间、解除时间无异议，本委确认申请人与第二被申请人自2021年6月4日起至2021年12月23日止存在劳动关系。申请人请求确认与第一被申请人存在劳动关系并要求第一被申请人对本案请求承担共同责任，本委则不予支持。

二、关于双倍工资问题。被申请人分别于2021年12月15日、12月20日向申请人发送电子版劳动合同，申请人对合同部分条款内容进行修改，被申请人不认同申请人修改的内容，双方未能签订劳动合同。经查，申请人提供、经两被申请人确认的银行流水显示，申请人2021年7月至2021年12月实发工资分别为12000元、13242.08元、14386.57元、10420.11元、8905.76元、6910.32元。庭审中，申、被双方确认申请人的社

保个人缴费约为 500.47 元/月,扣缴期间为 2021 年 8 月至 2021 年 12 月,在职期间未涉及个税扣缴。本委认为,第二被申请人未在用工之日起一个月内与申请人签订劳动合同,未履行规范用工管理责任,作为用人单位,第二被申请人对于双方最终未能达成一致签订劳动合同该一后果应承担主要责任。因此,申请人请求双倍工资差额,本委予以支持,但数额应以本委核定为准。经计算,第二被申请人应加倍支付申请人 2021 年 7 月 4 日至 2021 年 12 月 23 日因未订立书面劳动合同的工资 67205.9 元(12000 元 $\div$ 31 天 $\times$ 28 天+13242.08 元+14386.57 元+10420.11 元+8905.76 元+6910.32 元+500.47 元/月 $\times$ 5 个月)。

三、关于加班工资问题。申请人的月工资为基本工资 8000 元+绩效 4000 元,每天上班时间为 9:00 至 18:00,中午休息 1 小时,使用钉钉系统考勤。钉钉考勤显示除工作日外,申请人基本每隔一周的休息日需上班 1 天,部分日期延迟打卡下班。申请人以其执行每周 5 天工作制为由主张休息日上班均属于加班,延迟打卡下班系因被要求限时完成任务所致。被申请人主张申请人执行大小周工作制,申请人从未申报过加班,公司亦不主张员工超时工作,未经相关负责人审核通过,无故超时打卡并不能被认定为加班。庭审中,申请人表示被申请人没有加班申请制度,其并无就加班费的问题向被申请人提出异议。本委认为,经查明之事实表明,申请人实际上班的时间与被申请人主张的大小周工时制度吻合。申请人并无提供证据证明双方

约定执行标准工时制，且每隔一周休息日上班 1 天具有规律性，若非双方约定的工时制度，则理应系被申请人通知加班或申请人申请加班的结果，否则有违常理。现申请人并无提供证据证明该休息日加班行为产生的原因，故本委采纳被申请人的主张，认定申请人执行大小周工时制度，其薪资待遇系该工时制度下的对价，故对于该工时制度内的休息日上班，被申请人无需另行支付加班工资。又，企业对员工的加班事由具有审批权，本案被申请人有使用钉钉办公系统，系统自带加班申请及统计功能，如申请人有正当理由加班，完全可就其加班需求通过系统向被申请人申请获得审批通过从而形成有效加班记录，现本案并无证据显示申请人有行使该权利，亦无证据证明其推迟打卡下班事后经被申请人追认为有效加班。因此，仅凭打卡时间不足认定申请人产生有效加班行为。综上，申请人请求加班工资，本委不予支持。

四、关于赔偿金问题。申请人与第二被申请人的劳动关系因第一被申请人向申请人发出解除劳动关系通知书而解除。经查，该解除通知载明解除事由系申请人无法提供与上一个单位的解除劳动合同证明文件，经多次催促仍不同意签订劳动合同。申请人在职期间的月平均工资为 11842.69 元。本委认为，当前劳动法律法规并无禁止多重劳动关系同时并存，前单位的解除劳动合同证明文件，非劳动者与新单位签订劳动合同、建立劳动关系的前提要件，是否需要该证明文件，由新单位自行确定

并在入职前完成该一文件手续的审查，劳动者未能提供前单位解除劳动合同证明文件亦非用人单位可以解除劳动合同之情形。其次，订立劳动合同应当遵行平等自愿、协商一致的原则，本案申请人对合同条款内容进行修改的行为，不足以认定申请人存在拒不签订劳动合同的主观故意，且如前文查明，第二被申请人在对申请人实际用工已达半年的情况下方提出签订劳动合同，从而引发双方对合同拟定条款内容的意见分歧，最终未能签订劳动合同，究其根本，第二被申请人未能履行用人单位的规范用工管理责任是主要原因。综上，被申请人的解除事由并不符合《中华人民共和国劳动合同法》规定用人单位可以解除劳动合同的情形，属于违法解除，因此，申请人请求赔偿金，本委予以支持。经核定，第二被申请人应支付申请人赔偿金23685.38元（11842.69元×1个月×2倍）。

裁决结果

根据《中华人民共和国劳动合同法》第七条、第四十七条、第八十二条、第八十七条，《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条之规定，本委裁决如下：

一、确认申请人与第二被申请人自2021年6月4日起至2021年12月23日止存在劳动关系；

二、在本裁决生效之日起三日内，第二被申请人一次性加倍支付申请人2021年7月4日至2021年12月23日因未订立

书面劳动合同的工资 67205.9 元;

三、在本裁决生效之日起三日内, 第二被申请人一次性支付申请人赔偿金 23685.38 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 苏莉

二〇二二年四月二十五日

书 记 员 段晓妮