

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〕4240号

申请人：谢敏，男，汉族，1990年5月12日出生，住址：广州市南沙区。

委托代理人：姚厅，男，广东易恒律师事务所律师。

被申请人：广州酷家整装家居科技有限公司，住所：广州市海珠区瑞宝瑞兴街一横街7号303室。

法定代表人：阮荣初，该单位总经理。

委托代理人：卢如建，男，广东明盛律师事务所律师。

申请人谢敏与被申请人广州酷家整装家居科技有限公司关于二倍工资、经济补偿等劳动人事争议案件，本委依法受理并进行开庭审理。申请人谢敏及其委托代理人姚厅和被申请人的法定代表人阮荣初、委托代理人卢如建到庭参加庭审。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9月6日向本委申请仲裁，当庭变更仲裁请求，共提出如下仲裁请求：一、确认申请人与被申请人于2020

年10月14日至2022年8月13日期间存在劳动关系；二、被申请人支付申请人2020年11月14日至2021年10月13日期间未签订劳动合同的二倍工资差额149528.06元；三、被申请人支付申请人2020年10月14日至2022年8月13日的提成工资126087元；四、被申请人支付申请人经济补偿27186.92元。

被申请人辩称：一、我单位与申请人不存在劳动关系，申请人是我单位的出资人之一，签有《股东协议书》，申请人虽在我单位担任职务，但我单位对其无人事管理支配权，其与其他股东一起按分工共同管理、经营我单位，与我单位是投资关系；二、因申请人与我单位是投资关系，故无签订劳动合同的必要，且其作为我单位出资人，有权选择不与我单位签订劳动合同，我单位无法干涉，我单位在2020年9月30日曾把劳动合同初稿发给申请人，其以有被执行债务为由不愿与我单位签订劳动合同、不同意领取工资，要求以现金支付介绍费和提成，其明知其他同事已签订劳动合同且其下属的劳动合同内容系由其代表我单位协商确定，却从不要求我单位与其签订劳动合同，现其离开我单位又主张未订立书面劳动合同的二倍工资，有违诚信原则，且该主张已超过一年仲裁时效；三、关于提成问题，申请人提交的数据不准确，应以我单位出具的数据为准；四、关于经济补偿问题，申请人系主动退股辞职，此前从未提出过克扣工资、拖欠提成问题，其该项请求无事实和法律依据。

本委查明事实及认定情况

一、关于劳动关系问题。申、被双方均确认：申请人是被申请人的出资股东之一，签订有《股东协议书》；申请人在被申请人处任职期间每日工作7小时，需要考勤，迟到要扣钱，请假要报批，需要定期开会汇报工作情况；申请人每月有固定底薪加提成的报酬，每月以介绍费的名义签收上月的报酬；申请人已于2022年8月13日离职，其最后工作日是2022年8月13日。申请人主张：其2020年10月开始在被申请人处担任设计师，岗位职责包括开发客户、签订业务合同等；被申请人对其有每月30万元合同额的最低业绩量要求；其请求确认劳动关系的目的之一是补缴社会保险费。被申请人主张：其单位设立时整个团队均是由申请人组建的，申请人作为其单位股东期间，曾担任设计总监，负责管理整个设计部，承担所有员工的招聘、人员安排、具体提成点数的安排等，也有从事业务开发工作；其单位对申请人个人没有业绩要求，但对申请人所在的设计部每月有60至70万元的整体业绩要求。经查，被申请人系2020年10月14日登记成立，经营范围包括平面设计、专业设计服务、住宅室内装饰装修、建设工程设计等。申请人提供了显示沟通工作等内容的微信和企业微信截图作为证据，被申请人对上述证据的真实性予以确认。被申请人提供了沟通确认设计部门绩效及提成的微信聊天记录截图、申请人签收“介绍费”明细的复印件等证据，申请人对上述证据真实性均予确认。本委认为，股东与其出资的用人单位间并

不必然排除劳动关系。根据庭审查明情况，申请人虽系被申请人的出资股东，但双方均符合法律、法规规定的劳动关系成立的主体资格，申请人从事被申请人安排的设计部管理及业务开发等属于被申请人业务组成部分的工作，接受被申请人包括考勤、请假、汇报工作在内的用工管理，被申请人按月向申请人发放劳动报酬，符合《劳动和社会保障部关于确立劳动关系有关事项的通知》（劳社部发〔2005〕12号）第一条规定的劳动关系成立的情形，故本委根据双方确认的时间，认定申、被双方自2020年10月14日至2022年8月13日存在劳动关系。

二、关于提成问题。申请人主张：被申请人与其约定签订合同且收取定金后，按回款额的3%至60%不等比例计发提成；上述提成系向设计师个人计发，设计师确定其助理人员应分的提成点数后，被申请人按照设计师确定的方案向设计部全员发放提成；其仲裁请求三主张的欠发提成数额是按照未向助理人员计分提成前的点数全额计算的提成，按约定，其在职期间助理人员的提成由被申请人直接向助理人员发放，但因业务合同是由设计师主导签订的，故助理人员是否应当分提成、分多少，均由设计师决定，因此其离职后应当由其本人领取设计部的全部提成，再由其本人分配给助理人员；目前被申请人已向其发放提成69353元，仍欠发126087元，该欠发数额是根据其提交的签约日期为2021年5月13日至2022年6月20日期间的业务明细计算出来的。被申请人主张：双方约定签订合同且收取30%首期款后，按回款

金额在次月发放提成，硬装提成计发比例不超过 3%，设计费提成计发比例不超过 60%，且上述提成系向设计部整体发放，并非全部发放给申请人个人，设计部其他人的具体提成点数需要申请人通过微信跟财务确认，其单位再根据申请人确定的比例向设计部全员发放提成，助理人员是应当领取提成的，虽然助理人员应当领取的提成比例由申请人决定，但申请人已通过微信与其单位财务确定了其所在项目中助理人员的提成比例，故即使申请人或助理人员已离职，助理人员的提成也应由其单位直接发放给对应人员，而非全部支付给申请人。申请人提供了其制作的签约日期为 2021 年 5 月 13 日至 2022 年 6 月 20 日期间的业务明细共 41 条。被申请人对该证据的真实性不予确认，表示申请人列出的 41 条业务项目中第 5（番禺市桥富都大厦 2 楼）、6（番禺市桥富都大厦 218 室）、7（天河区粤垦路 198-62 号 6 楼）、9（番禺区富都大厦 215 室）项业务项目的提成合计应为 6500 元，第 8（海珠区鸿益华府 1802 房）、10（海珠区新港中路 470 号大院 48 栋之二）项业务项目客户已退单，第 15（滨江瑞城 B 栋 804 房）、17（越秀区东风广场 1 期 T4—2502 房）项业务项目因折扣低于 88 折故需从设计费中补回硬装加主材的差额，第 2（海珠区宝怡阁 2407 房）项业务项目硬装加主材增加了 248 元、定制增加了 3852 元，故计算应以其单位提交的数据为准。被申请人提供了申请人与被申请人财务在微信聊天记录中确认的设计部 2021 年 4 月至 2022 年 6 月提成明细表及其单位制作的上述时

段申请人个人的提成计算明细,其中申请人与被申请人财务在微信聊天记录中确认的设计部 2021 年 4 月至 2022 年 6 月提成明细表列明了申请人本人及设计部其他人员每月应当计发的提成比例及金额。申请人对其与被申请人财务在微信聊天记录中确认的设计部 2021 年 4 月至 2022 年 6 月提成明细表的真实性予以确认,对被申请人制作的其个人提成计算明细的真实性不予确认。经比对,申请人自行制作的签约日期为 2021 年 5 月 13 日至 2022 年 6 月 20 日的业务明细中的 41 条业务项目,第 5 项至第 10 项业务(即:(番禺市桥富都大厦 2 楼、番禺市桥富都大厦 218 室、天河区粤垦路 198-62 号 6 楼、海珠区鸿益华府 1802 房、番禺区富都大厦 215 室、海珠区新港中路 470 号大院 48 栋之二)申请人主张应计发提成 44370 元;除上述第 5 项至第 10 项外的其余业务项目均与申、被双方已确认的设计部 2021 年 4 月至 2022 年 6 月提成明细项目吻合,申、被双方对上述吻合项目已确认申请人应计发的提成金额共计 107588.5 元。**本委认为,首先,**申请人以其已离职为由主张被申请人应当将原定于发放给设计部其他人员的提成一并发放给其本人,再由其本人进行分配,于法无据、于理不合,本委不予采纳。**其次,**申请人确认被申请人提交的设计部 2021 年 4 月至 2022 年 6 月提成明细表系其已与被申请人核对确认过的数据,说明该明细表列明的业务项目中申请人应当计发的提成比例和金额系申、被双方合意并认可的。故申请人自行列明的 41 项业务项目中与申、被双方已确认的设计部

2021年4月至2022年6月提成明细吻合的项目，应当按照申、被双方已确认的提成金额计发。再次，用人单位负责核发劳动者的薪酬待遇，故对提成发放的标准和条件负有举证责任。被申请人作为用人单位理应对41项业务项目中双方存异议的第5项至第10项承担举证责任，现被申请人虽主张41项业务项目中第5、6、7、9项的提成合计应为6500元，第8、10项客户已退单，但未举证证明其单位主张，应当承担举证不能的不利后果，故对申请人所列41项业务项目中的第5项至第10项业务提成金额，本委采纳申请人主张的金额。综上，本委认定被申请人应当向申请人计发提成共计151958.5元（107588.5元+44370元），扣除申请人确认已支付的69353元提成，被申请人仍应向申请人支付提成差额82605.5元。

三、关于未订立书面劳动合同的二倍工资差额问题。申请人主张：其2020年9月向被申请人提出签订劳动合同，被申请人当时向其发送了劳动合同初稿，后其再次提出签订劳动合同，被申请人以无时间为由拖延未签，且其所在的设计部全员均没有签订劳动合同；其2021年9月、2021年10月工资依次为：13336元、14200.5元，上述金额包含了其所主张的欠发提成数额。被申请人主张：申请人作为区域经理，应当自己签订劳动合同，其单位已将劳动合同发送给申请人，申请人口头拒绝签订；申请人2021年9月、2021年10月工资依次为：10218元、10050.25元。经查，申、被双方没有订立书面劳动合同。申请人提供了《2021

年7月快枪手绩效核算》拟证明其主张，该表显示欠发提成项目为39项，欠发总金额为126087元。被申请人对上述证据真实性不予确认，表示该核算表系申请人自行制作。被申请人提供了微信聊天记录、申请人于2021年8月至2022年8月期间签收“介绍费”明细的复印件等证据拟证明其上述主张。其中微信聊天记录显示，2020年9月30日一微信使用人向申请人发送《劳动合同初稿》，并说“我本来是想国庆后回来再统一搞”，申请人回复：“我是想让大家确定下来，免得国庆回来没人了。同时这个月不是发工资么，好让他们知道多少工资”，对方回复：“人事家里突然出了事，搞到计划都打乱了，本来上周就全员重新签约”“因为这个，我还需要修改部分，还有一个补充协议要一起签”，申请人回复：“我想每个人底薪给到2800，底薪加全勤2800，同时激励他们跟着我干。如果没空处理这些人的合同，我就跟他们说一声，还是先按公司的薪资发放，其他的等下个月处理了劳资合同后再补齐”，对方回复：“底薪我不想调整，可以调其他补贴，因为底薪是挂钩社保的，这点必须保障公司利益”，申请人回复：“行”；签收时间为2021年10月的“实发介绍费”金额显示为10218元，签收时间为2021年11月的“实发介绍费”金额显示为10050.25元。申请人对上述证据的真实性予以确认，并表示“实发介绍费”的数额包括了底薪和提成。**本委认为，首先，**被申请人虽主张申请人作为区域经理应当自己签订劳动合同，但从其提供的微信聊天记录可以看出，被申请人有人事工作

人员负责签订劳动合同，人员薪资水平也并非由申请人最终决定，且被申请人向申请人发送《劳动合同初稿》后又表示需要修改，还有补充协议要一起签。被申请人提供的证据未有效证明其主张，故本委对此不予采纳。另，根据《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第二十七条的规定，申请人主张2021年9月7日之前未订立书面劳动合同的二倍工资差额已超过仲裁时效期间，本委不予支持。**其次**，被申请人已提供有效证据证明了其所主张的申请人2021年9月与10月的工资数额，而申请人虽表示其所主张的2021年9月与10月工资数额包含了被申请人欠发的提成，但其自行列明的126087元欠发提成为2021年7月，无法证明该提成属于2021年9月和10月报酬，故本委采纳被申请人主张的申请人2021年9月与10月工资数额。综上，根据《中华人民共和国劳动合同法》第八十二条、《中华人民共和国劳动合同法实施条例》第六条的规定，被申请人应当加倍支付申请人2021年9月7日至2021年10月12日期间未订立书面劳动合同的工资12064.82元（ $10218 \text{元} \div 30 \text{天} \times 24 \text{天} + 10050.25 \text{元} \div 31 \text{天} \times 12 \text{天}$ ）。

四、关于经济补偿问题。申请人主张其2022年8月13日因被申请人拖欠工资而离职。被申请人主张申请人2022年8月13日以经营理念不合为由提交离职声明。被申请人提供了《公司退股辞职证明》，显示“谢敏因经营理念不合，以及考虑到公司能够持续发展，决定于2022年8月13日起正式辞去广州酷家整装

家居科技有限公司的设计总监职务”等信息，落款有申请人姓名字样签名，落款日期显示为2022年8月13日。申请人对上述证据的真实性予以确认。本委认为，申请人并无证据证明其2022年8月13日系以被申请人拖欠工资为由离职，应当根据《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条的规定承担举证不能的不利后果。申请人请求的经济补偿缺乏事实依据，本委不予支持。

裁决结果

根据《中华人民共和国劳动法》第五十条，《中华人民共和国劳动合同法》第八十二条，《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条、第二十七条，中华人民共和国劳动合同法实施条例》第六条，参照《劳动和社会保障部关于确立劳动关系有关事项的通知》（劳社部发〔2005〕12号）第一条之规定，本委裁决如下：

一、确认申请人与被申请人自2020年10月14日至2022年8月13日存在劳动关系；

二、本裁决生效之日起三日内，被申请人一次性加倍支付申请人2021年9月7日至2021年10月12日期间未订立书面劳动合同的工资12064.82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2020年10月14日至2022年8月13日的提成差额82605.5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。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 马煜逵

二〇二三年一月十六日

书 记 员 李梓铭