

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〔2023〕379号

申请人：夏敬棚，男，汉族，1995年8月13日出生，住址：湖北省郧西县。

委托代理人：周小艳，女，广东壹号律师事务所律师。

委托代理人：黄悦宁，女，广东壹号律师事务所律师。

被申请人：广东众邦共赢科技有限公司，住所：广州市海珠区江燕路99号618房。

法定代表人：杨庚岱，该单位总经理。

委托代理人：林豪东，男，广东法制盛邦律师事务所律师。

申请人夏敬棚与被申请人广东众邦共赢科技有限公司关于确认劳动关系、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。申请人的委托代理人周小艳、黄悦宁和被申请人的法定代表人杨庚岱和委托代理人林豪东到庭参加庭审。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12月9日向本委申请仲裁，提出如下仲

裁请求：一、确认申请人与被申请人于2021年8月1日建立劳动关系；二、确认被申请人于2022年8月18日违法解除与申请人的劳动关系；三、被申请人支付申请人违法解除劳动合同赔偿金20000元；四、被申请人支付申请人2022年7月工资差额358.43元；五、被申请人支付申请人2022年8月工资10000元。

被申请人辩称：一、我单位法定代表人杨庚岱邀请申请人一起合作做“售后非忠诚保养客户团购招揽项目”，以我单位为平台，最终达成方案是申请人占合作股份比例25%，杨庚岱与另一名人员负责出资，申请人负责电销及人事管理。申请人与我单位签署了合作协议，于2021年10月8日开始在我单位处办公。该项目因受疫情影响持续亏损，故按照双方签订的合作协议约定，连续三个月经营亏损重新定约，但各方无法达成新约于2022年8月31日结束合作。合作期间，每个季度分红一次，我单位按月预付申请人分红不少于一万元。我单位从未对申请人考勤，申请人不受我单位规章制度约束，申请人提供劳动的目的是获得股东权益，发放时间不具有周期性特征，双方不存在人身从属性及行政隶属性，不存在事实劳动关系，我单位也从未做过与申请人解除劳动关系的行为，无需支付申请人违法解除赔偿金；二、双方不存在事实劳动关系，无拖欠申请人工资，我单位已将申请人2022年8月的分红扣除社保费用后转账给申请人。

本委查明事实及认定情况

一、关于确认劳动关系问题。申请人在被申请人处从事电销、客服管理工作。经查，被申请人与申请人签订了《合作协议》，约定合作期限从2021年9月1日至2023年8月31日，申请人所得利润后分红25%，每季度分红一次，每月分红不少于10000元，连续三个月经营亏损，本协议可以重新协定。被申请人在2021年10月至2022年8月、2023年1月，每月转账支付申请人数额相当、备注为月份或“月份+工资”或“预付”的款项。被申请人为申请人申报了2022年1月至7月的工资薪金个税，工资薪金金额与上述转账金额基本相当，被申请人2021年12月至2022年8月为申请人缴纳了社会保险费，上述事实有银行电子回单、广州市社会保险参保证明、收入纳税明细详情为证。申请人主张其于2021年8月1日入职被申请人，双方于2022年8月18日解除劳动关系。申请人举证的2021年8月至2022年2月的工资明细表载有包含申请人在内的人员名单，申请人的工资为基本工资10000元。被申请人确认该证据真实性，但主张双方系合作关系，该证据系申请人与财务人员沟通做账所制作，其单位转账支付申请人的款项实际是双方签订的《合作协议》约定的预付分红款。又查，申请人与被申请人杨庚岱的微信记录显示，申请人2022年7月、8月陆续询问被申请人何时发放工资，对方回复不是工资，而是公司没有盈利预支的生活基本工资、预支补贴。

本委认为，关于双方是否存在劳动关系问题。劳动关系系劳动者向用人单位以让渡劳动力使用权的方式获取劳动报酬作为对价的法律关系，强调劳动力的给予和劳动报酬的支付，突显人身隶属的特征。本案中，申请人的工作为被申请人的业务组成部分，该点无疑。虽本案双方签订了名为合作协议的合同，但结合该协议内容以及双方实际履行情况审查，申请人在承担约定项目开展工作的前提下每月分红不少于1万元，由此可见，该分红的获取并非完全以营利为前提，非单一意义上的分红，关于保底的约定亦与申请人为被申请人开展业务所关联，而申请人每月获取保底报酬的行为，更符合劳动关系特有的以劳动力给付为前提按月领取劳动报酬的特点，申请人举证的微信记录、工资表则可以印证被申请人掌握收入来源并主导支配权利。此外，被申请人还对申请人履行了作为用人单位为职工缴纳社会保险费及工资薪金个人所得税的义务。申请人的证据互相印证，形成证据链，足以证实申请人与被申请人具备劳动关系成立的要素特征。虽被申请人以申请人无需考勤，不受其单位规章制度约束为由抗辩双方不存在人身隶属关系，结合被申请人的行业经营特点及申请人的岗位性质，双方约定申请人工作时间相对灵活属双方意思自治，与申请人服从被申请人指挥管理并不必然相悖。相反，被申请人仅凭双方签订的《合作协议》而无其他证据佐证其单位支付申请人的款项仅系基于申请人执行合作事务的分红，该证据证明力不足以对抗申请人的上述证

据。根据《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条的规定，被申请人应承担举证不能的不利后果，本委确认双方存在劳动关系。关于双方劳动关系的建立时间与解除时间问题。根据《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条及《广东省劳动保障监察条例》第十四条的规定，与申请人入职和离职时间有关的用工管理台账属于被申请人掌握保管的证据，现被申请人未能举证反驳申请人关于入职和离职时间的主张及证据，应承担举证不能的不利后果，故本委采纳申请人主张的入职和离职时间，据此确认申请人与被申请人自2021年8月1日起建立劳动关系，于2022年8月18日解除劳动关系。

二、关于工资问题。申请人庭审时向本委申请撤回要求被申请人支付2022年7月和8月工资的仲裁请求，根据《劳动人事争议仲裁办案规则》第三十五条的规定，本委准予申请人撤回该两项仲裁请求。

三、关于违法解除劳动合同赔偿金问题。申请人主张被申请人从2022年6月开始不支付工资和报销款，双方产生了矛盾，8月18日被申请人向其发送了《重新拟定调整合作意向声明》，故其就没有再回去工作。被申请人主张提出重新拟定合作协议系按照双方签订的《合作协议》关于“连续三个月经营亏损，本协议可以重新协定”的约定。上述声明载有被申请人不再承担申请人签署原合作协议条款，重新拟合作意向的内容。本委认为，双方签订的《合作协议》有关于“连续三个月经营亏损，

本协议可以重新协定”的约定，被申请人以此为由向申请人提出终止该协议，此过程中，申请人无就被申请人主张的亏损情形及作出的上述决定提出异议，由此，本委视为双方劳动关系由被申请人提出，经双方协商一致解除。根据《中华人民共和国劳动合同法》第三十六条、第四十六条的规定，被申请人应支付申请人解除劳动合同经济补偿。虽申请人在本案中请求违法解除劳动合同赔偿金，但考虑赔偿金与经济补偿金同属解除或终止劳动合同的补偿范畴，为减少诉累，本委按经济补偿处理。结合申请人的工资标准，根据《中华人民共和国劳动合同法》第四十七条的规定，被申请人应支付申请人解除劳动合同经济补偿 15000 元（10000 元 × 1.5 个月）。

裁决结果

根据《中华人民共和国劳动合同法》第三十六条、第四十六条、第四十七条，《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条，《广东省劳动保障监察条例》第十四条，《劳动人事争议仲裁办案规则》第三十五条之规定，本委裁决如下：

一、确认申请人与被申请人自 2021 年 8 月 1 日起建立劳动关系；

二、确认申请人与被申请人于 2022 年 8 月 18 日解除劳动关系；

三、在本裁决生效之日起三日内，被申请人一次性支付申

请人解除劳动合同经济补偿 15000 元。

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 吴紫莉

二〇二三年二月二十日

书 记 员 易恬宇