

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〕2217号

申请人：黄采娇，女，汉族，1993年8月6日出生，住址：广东省雷州市杨村镇。

委托代理人：孙连平，男，广东劲戈律师事务所律师。

被申请人：广州市海珠区美莲凯美容院，住所：广州市海珠区赏湖街6号101。

经营者：张秋娟，女，汉族，1984年8月23日出生，住址：广州市番禺区钟村镇骏新路锦绣花园趣园13座7梯603房。

委托代理人：李燕茜，女，广东百健（南沙）律师事务所律师。

委托代理人：罗发群，女，广东百健（南沙）律师事务所实习人员。

申请人黄采娇与被申请人广州市海珠区美莲凯美容院关于确认劳动关系等劳动人事争议案件，本委依法受理并进行开庭审理。申请人黄采娇及其委托代理人孙连平和被申请人的委托代理人李燕茜、罗发群到庭参加庭审。本案现已审理终结。

申请仲裁情况及答辩意见

申请人于2023年3月28日向本委申请仲裁，于2023年4月28日向本委申请变更仲裁请求，提出如下仲裁请求：一、确认申请人与被申请人于2021年8月8日至2023年3月19日存在劳动关系；二、被申请人支付申请人2021年8月8日至2023年3月19日未签订劳动合同双倍工资差额57910元；三、被申请人支付申请人2022年9月1日至2023年2月28日产假工资差额11018元；四、被申请人返还申请人2021年11月1日至2023年1月31日额外扣缴社会保险费产生的工资差额4319元；五、被申请人支付申请人解除劳动合同经济补偿9192元；六、被申请人支付申请人2021年8月8日至2022年8月20日工作日延长加班工资19089元、周六日加班工资59348元；七、被申请人支付申请人2023年3月2日至2023年3月19日工资3190元。

被申请人辩称：一、申请人要求支付未签订劳动合同双倍工资差额57910元计算标准有误，且有部分双倍工资差额已过仲裁时效。申请人于2021年7月5日入职我单位，其请求支付2022年3月28日之前的双倍工资差额已过仲裁时效。申请人可请求支付的未签订书面劳动合同双倍工资差额时间仅为2022年3月28日至2022年7月5日，金额为10535.07元。二、申请人请求支付产假工资11018元的请求没有事实和法律依据。我单位已依法为申请人购买社会保险，由社保机构向其

支付全部生育津贴，我单位不拖欠任何产假工资。在申请人已经购买了生育保险的前提下，应当由社保机构支付其相应的生育津贴。社保机构向申请人支付的生育津贴合计 20488.86 元，其对此未提出过任何异议，应认为其已足额收到全部生育津贴，故我单位无需再向其支付任何产假工资。申请人自 2022 年 8 月 31 日主动辞职，视为已经自愿放弃 80 天奖励假待遇，我单位无需再支付 80 天奖励假工资。申请人在 2022 年 8 月提出开始休产假后就不回去上班，向我单位提出要辞职的意思表示，我单位对此予以同意。申请人从 2022 年 9 月 1 日开始休产假，即其于 2022 年 8 月 31 日已经辞职。由于申请人需要继续购买社会保险以便领取生育津贴，故双方协商一致同意申请人继续挂靠购买五个月的社会保险至 2023 年 1 月，申请人对于该事宜系知情且同意。2023 年 2 月 2 日，我单位向申请人提出社会保险已购买完毕，即将进行减员，提醒申请人加快申请生育津贴，申请人并未就减员问题提出异议，也没有针对产假工资差额的问题提出异议，反而与我单位正常沟通盖章事宜。申请人知悉其已于 2022 年 8 月 31 日起辞职且对产假工资没有任何异议。申请人主动辞职的行为应认定为自愿放弃了 80 天奖励假的工资待遇，我单位不需要再向申请人支付产假工资，且申请人在我单位的协助已于 2023 年 2 月领取生育津贴，且从未就存在产假工资差额提出异议，故我单位不应再向其支付产假工资。三、申请人要求返还 2021 年 11 月 1 日至 2023 年 1 月 31 日额外扣

缴的社会保险费产生的工资差额 4319 元计算标准有误，正确金额应为 4251.425 元。四、申请人系主动辞职，不符合被迫解除劳动合同以及需要支付经济补偿的情形，其请求支付解除劳动合同经济补偿 9192 元的请求没有事实和法律依据。申请人在 2022 年 8 月提出辞职的意思表示，因此其于 2022 年 8 月 31 日已经辞职，不存在被迫解除劳动合同的情况。我单位从未向申请人发出过任何解除劳动合同的书面文件，不符合需要支付经济补偿的情形，申请人要求支付经济补偿金毫无依据。退一万步讲，即使最终无法认定申请人属于辞职，也应当按照双方协商解除劳动合同处理。即便认定我单位需要依照法律规定支付协商解除劳动合同的经济补偿，该数额也并非申请人主张的 9192 元，而应为 5550 元。五、申请人请求支付 2021 年 8 月 8 日至 2022 年 8 月 20 日工作日延长加班费 19089 元、周六日加班费 59348 元的请求没有事实和法律依据。申请人的月薪工资构成为底薪+提成+手工费，提成以及手工费部分按照服务人数和项目进行计算，类似计件工资，属于多劳多得的性质。且申请人的底薪为 2800 元，此系申请人每个月工作 26 天的底薪。前述月薪工资包含了全部加班费，且从申请人入职以来一直未对其工资构成以及工资的数额提出任何异议，即其对工资系予以认可。申请人基本每天只上班八小时，并没有超出法定的上班时间，不存在工作日延长加班；而基于美容院工作的特殊性，在申请人上班的八小时里，有客户来才需要申请人工作，在没

有客户的时候，申请人都系休息，相当于每天实际的上班時間并没有八个小时，足以证明申请人的工作强度并不大。因为行业特殊性，周六可能客户比工作日要多，因此周六需要上班，但周六的上班時間亦为八小时，在有客户的时候才需要工作，同时周六上班也给予相应的提成以及手工费。根据前述可知，申请人每周工作時間实际上并不会超过法 44 小时，因此并没有产生额外的加班费用，但即使超过 44 小时，月薪工资里也已经包含了全部的加班费。申请人主张存在加班的情况，但并未就其主张加班费的事实提供任何充分的证据证明，应当承担举证不能的不利后果。最后，根据申请人提交的支付宝工资转账可知，其每月正常工作时间的工资标准未低于广州市同期最低工资标准，符合工资支付标准的规定。且申请人每月的工资水平与该岗位整体行业工资水平相当，其收入符合该行业的正常收入水平，符合法律规定。且申请人工作强度根本不大，如果在此情况下还需要被申请人支付加班费，不符合公平合理原则。

本委查明事实及认定情况

一、关于确认劳动关系问题。申请人主张其于 2021 年 8 月 8 日入职被申请人处任美容师，后于 2023 年 3 月 20 日离职。被申请人确认申请人主张的工作岗位，但辩称申请人入职时间为 2021 年 7 月 5 日，于 2022 年 8 月 27 日口头表示休产假后不再回单位上班，故其离职日期为 2022 年 8 月 31 日，此后系基

于挂靠社会保险的原因继续为其缴纳社会保险费；被申请人另主张申请人于2023年3月2日重新入职，并最后工作至2023年3月19日。经查，被申请人提供的《新员工入职登记表》载明的日期为2021年7月5日。申请人确认该证据真实性，但主张其在入职前仅系处于试工状态，并无计发工资。被申请人对此则辩称，试用期亦属于劳动合同期限内。另查，被申请人在申请人2022年9月后休产假期间亦为申请人缴纳社会保险费，且承担一半的社会保险费金额。本委认为，其一，根据庭审查明的事实可知，申请人在2021年8月8日前存在从事被申请人业务工作的的事实，其虽主张此前属于试工阶段，但劳动关系自用工之日起建立，即用人单位对劳动者存在用工客观事实时，双方劳动关系因此而发生法律效力，并不因系否为试工而作为判断劳动关系成立与否的要件。同时，结合被申请人提供的《新员工入职登记表》显示，该证据属于新员工入职登记材料，针对的对象为新建立劳动关系的劳动者。在未有充分证据否定该证据所体现的证明效力的情况下，不能当然推翻此证据所反映的登记事实及填写日期。因此，根据本案查明的事实及现有证据，本委认定双方建立劳动关系的日期为2021年7月5日。其二，被申请人虽主张申请人于2022年8月31日离职，但其并无提供充分且直接的证据证明申请人在此前提出解除劳动关系的意思表示，加之本案查明的事实可知，被申请人在2022年9月后依然为申请人缴纳社会保险费，且部分的社会保险费亦由

其承担。如若双方在 2022 年 8 月后劳动关系已解除，被申请人并不存在继续为申请人缴纳社会保险费的责任，更无为其支付部分社会保险费的义务。因此，被申请人关于双方劳动关系于 2022 年 8 月 31 日后解除的主张明显与事实不符，本委对此不予采纳，故而采信申请人主张的离职日期。综上，本委确认申请人与被申请人于 2021 年 7 月 5 日至 2023 年 3 月 19 日期间存在劳动关系。

二、关于双倍工资差额问题。经查，被申请人未与申请人订立书面劳动合同。另查，申请人提供的支付宝转账记录显示其 2022 年 4 月至 2022 年 8 月期间领取的款项依次为：5144 元、3795 元、5063 元、5757 元、5539 元；被申请人提供的社保差额计算表格显示申请人 2022 年 3 月至 2022 年 7 月期间个人实际支付社会保险费分别为：804.81 元、804.81 元、805.86 元、805.86 元、823.87 元。本委认为，鉴于被申请人未履行与申请人订立书面劳动合同的法定义务，故其应承担由此产生的法律后果。因申请人未提供证据证明该项仲裁请求存在仲裁时效中止或中断之法定情形，根据《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第二十七条之规定，其主张 2022 年 3 月 28 日及之前的二倍工资已超过仲裁时效，本委不予支持。另根据《中华人民共和国劳动合同法》第十四条之规定，自 2022 年 7 月 4 日起，视为被申请人与申请人已订立无固定期限劳动合同。由于申请人未能提供证据证明被申请人存在违反法律规定不与之订立无

固定期限劳动合同之情形，故其主张 2022 年 7 月 4 日及之后的二倍工资依据不足，本委对此不予支持。综上，根据《中华人民共和国劳动合同法》第八十二条之规定，被申请人应支付申请人 2022 年 3 月 29 日至 2022 年 7 月 3 日期间未订立书面劳动合同二倍工资差额 18222.98 元 $[(5144 \text{ 元} + 804.81 \text{ 元}) \div 31 \text{ 天} \times 3 \text{ 天} + 3795 \text{ 元} + 804.81 \text{ 元} + 5063 \text{ 元} + 805.86 \text{ 元} + 5757 \text{ 元} + 805.86 \text{ 元} + (5539 \text{ 元} + 823.87 \text{ 元}) \div 31 \text{ 天} \times 3 \text{ 天}]$ 。

三、关于产假工资差额问题。申请人主张顺产单胎，产假天数为 178 天，其于 2022 年 9 月 1 日至 2023 年 2 月 28 日期间休产假，生产前月平均工资为 5323 元，其领取生育津贴 20488.86 元，故要求被申请人支付产假工资差额。被申请人对申请人陈述的生产前月平均工资不予确认，并主张申请人在 2022 年 8 月 31 日后离职，故不享有奖励假工资。本委认为，根据庭审查明的事实可知，申请人产假天数为 178 天，故其产假期间应为 2022 年 9 月 1 日至 2023 年 2 月 25 日。根据《广东省工资支付条例》第四十八条之规定，用人单位对工资支付问题负举证责任。由于被申请人未提供证据证明申请人在职期间每月工资数额，故其无法对申请人主张的生产前月平均工资数额予以反驳，因此本委采纳申请人主张的金额。根据《广东省工资支付条例》第十九条之规定，被申请人应支付申请人 2022 年 9 月 1 日至 2023 年 2 月 25 日期间产假工资差额 11094.27 元 $(5323 \text{ 元} \div 30 \text{ 天} \times 178 \text{ 天} - 20488.86 \text{ 元})$ 。申请人主张的金额未

超过法律规定的范围，属当事人对自身权利的自由处分，本委对此予以尊重并照准。

四、关于额外扣缴社会保险费问题。庭审中，申、被双方均同意被申请人退还额外扣除社会保险费 4285.21 元。本委认为，鉴于双方对退还额外扣除的社会保险费数额未有异议，故根据意思自治原则，本委对此予以尊重。由于被申请人额外扣除申请人社会保险费的行为，实属额外扣除工资的性质，故根据《中华人民共和国劳动法》第五十条之规定，被申请人应退还申请人 2021 年 11 月 1 日至 2023 年 1 月 31 日额外扣缴社会保险费产生的工资差额 4285.21 元。

五、关于加班工资问题。申请人主张在职期间每周休息 1 天，每天工作 10 小时。申请人对此提供客户预约表等证据予以证明。被申请人对此不予确认，辩称申请人每周工作 6 天，每天实际工作 8 小时，且申请人工资构成包括底薪和提成，已包含加班工资。庭审中，申请人确认其月工资构成包括底薪和提成；申请人另主张被申请人通过微信向其发放工资条。本委认为，其一，根据庭审查明的事实可知，申请人在职期间实际执行有别于标准工时制度，即每周平均工作 6 天的工时制度，故双方关于工时制度的约定应以实际践行的工时制度模式为准。因此，本委认定双方约定的工时制度为每周工作 6 天，每周休息 1 天，该约定不违反《中华人民共和国劳动法》第三十八条之强制性规定。其二，本案未有任何证据显示申请人曾就上述

工时制度向被申请人提出异议，故从其在劳动关系存续期间按要求正常出勤履行劳动义务的行为，可推定该工时制度系双方经协商一致后确定的工时标准，其对此应持知悉且接受的态度。

其三，申请人当庭表示其在职期间可领取工资条，即其具有获悉当月工资明细及对应数额的权利，并不存在不清楚工资构成的可能。但申请人未举证证明曾对每月领取的工资数额向被申请人提出异议，故根据申请人每月正常领取工资以及在职期间均系按照要求正常提供劳动的客观行为，可推定其主观上对每月的工资数额系予以认可。申请人作为领取劳动报酬的劳动者，如若其认为被申请人未发放加班工资的行为侵犯其合法权益，应向被申请人表示拒绝，或行使法律赋予的向相关劳动行政部门进行投诉的权利，但本案查明的事实无法证明申请人在职期间已实际有效行使该法定权利，由此表明其对每月工资数额不持异议，否则明显有违行为逻辑，亦违背普遍大众对劳动者正常提供劳动和领取劳动报酬行为的认知常理。

其四，申请人在职期间月工资构成包括提成，而根据提成性质可知，提成的发放系以工作量为前提，即提成的数额与工作完成数量和质量存有密切关联。据此，申请人每月工资数额的高低很大程度上取决于当月提成数额的多少，故申请人若欲获取较高工资收入则必须提高当月的实际销售额，此过程具有多劳多得的性质。由此，将必然导致申请人的工作量增加，从而出现延长工作时间，超出法定工作时间而提供劳动的结果。鉴于本案并无任何

证据显示申请人在职期间对此工作时间存在异议，故根据其正常提供劳动的行为，本委认为申请人在法定工作时间外，额外提供劳动的行为，应视其为了提高劳动报酬而同意增加工作量的意思行为表示。因此，本委认为，申请人劳动强度的增加，已通过提成方式体现为工资收入的上升，此工资分配方式应视为系对劳动付出后所给予的相应劳动报酬，与工作内容及时间相对应。其五，申请人工作期间系接受被申请人的安排提供劳动，而被申请人亦系根据申请人提供劳动的数量及质量支付相应的劳动报酬，即申请人每月领取的工资实际系其当月提供劳动的对价，故本委认为被申请人向申请人每月支付的工资数额与每月的工作天数系相对应，申请人每月领取的工资实际包含了当月正常工作时间的劳动报酬及加班时长的加班工资。本案查明的证据无法证实申请人自入职以来对工资构成及数额提出异议或向相关劳动行政部门进行投诉，直至离职时方对加班工资主张权利，该行为不合日常生活经验法则，亦有违常识性及合理性，令人难以信服和接受。因申请人在职期间领取的月工资数额并未低于广州市最低工资标准，故被申请人支付的工资金额并无违反劳动法律的强制性规定，应属合法有效。综上，申请人主张的加班工资缺乏事实依据和法律依据，本委对此不予支持。

六、关于工资问题。申请人主张被申请人未支付其 2023 年 3 月工资 3190 元。被申请人主张申请人陈述的工资数额包括用

人单位应承担的社会保险费 765 元，故其该月实际工资为 2425 元。庭审中，申请人确认 2023 年 3 月工资包括社会保险费 765 元。本委认为，依庭审查明的事实可知，申请人主张的 2023 年 3 月工资包括社会保险费。由于社会保险的缴纳系用人单位与劳动者应尽之法定义务，此并非仅涉及当事人自身权利，更关系到社会保险基金统筹能力，关乎社会大众社会保障的权益，属于行政部门征缴职能与缴费义务主体之间的行政法律关系。因此，被申请人将社会保险费以货币形式支付至申请人工资中的行为于法相悖，本委不予采纳。综上，根据《中华人民共和国劳动法》第五十条之规定，被申请人应支付申请人 2023 年 3 月 2 日至 2023 年 3 月 19 日工资 2425 元（3190 元-765 元）。

七、关于经济补偿问题。经查，申请人提供的《被迫解除劳动合同关系通知书》载明其因被申请人存在私自暂停缴纳社会保险费、单方调整工作岗位、多次逼迫离职以及逼迫签订不合理劳动合同的行为而解除劳动合同关系。申请人对此提供录音和照片截图予以证明。本委认为，根据本案查明的事实表明，被申请人存在为申请人缴纳社会保险费之情形，故其不存在未与申请人建立社会保险关系的行为，至于暂停缴纳社会保险费，此属未按实际工作年限参加社会保险的欠缴范畴。申请人可向社会保险征缴部门进行投诉处理，但此不属于可解除劳动合同并要求经济补偿的情形。另，申请人在本案中提供的现有证据不足以充分证明被申请人存在单方调整其工作岗位的事实，未能有

效证明被申请人违反双方约定，损害其在原岗位提供劳动的权利。同时，被申请人系否存在逼迫申请人离职或签订不合理劳动合同的行为，均不符合《中华人民共和国劳动合同法》第三十八条规定用人单位需支付解除劳动关系经济补偿的法定情形。综上，本委认为申请人该项仲裁请求缺乏事实依据和法律依据，对此不予支持。

裁决结果

根据《中华人民共和国劳动法》第三十八条、第五十条，《中华人民共和国劳动合同法》第十四条、第三十八条、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，《广东省工资支付条例》第十九条、第四十八条之规定，本委裁决如下：

一、确认申请人与被申请人 2021 年 7 月 5 日至 2023 年 3 月 19 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 2022 年 3 月 29 日至 2022 年 7 月 3 日期间未订立书面劳动合同二倍工资差额 18222.98 元；

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 2022 年 9 月 1 日至 2023 年 2 月 25 日期间产假工资差额 11018 元；

四、在本裁决生效之日起三日内，被申请人一次性支付申

请人 2021 年 11 月 1 日至 2023 年 1 月 31 日额外扣缴社会保险费产生的工资差额 4285.21 元；

五、在本裁决生效之日起三日内，被申请人一次性支付申请人 2023 年 3 月 2 日至 2023 年 3 月 19 日工资 2425 元；

六、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 郑泽民

二〇二三年六月十四日

书 记 员 李政辉