

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〕4795 号

申请人：许剑韬，男，汉族，1987 年 9 月 5 日出生，住址：广东省海丰县。

委托代理人：李钠冕，女，广东港泰律师事务所律师。

委托代理人：范馥梅，女，广东港泰律师事务所实习人员。

被申请人：广州广利汽车销售服务有限公司，住所：广州市海珠区广州大道南自编 1276 号广通汽车交易市场 B 区 B1 号新滘西路 68-3。

法定代表人：周树培，该单位总经理。

委托代理人：翁林霞，女，广东高睿律师事务所律师。

申请人许剑韬与被申请人广州广利汽车销售服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。申请人许剑韬及其委托代理人李钠冕和被申请人的委托代理人翁林霞到庭参加庭审。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 9 月 22 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 2022 年 9 月 11 日至 2023 年 3 月 31 日二倍工资差额 93369.52 元；二、被申请人支付申请人 2022 年 12 月 1 日至 2023 年 3 月 31 日工资 52000.24 元；三、被申请人向申请人支付违法解除劳动合同赔偿金 60000 元。

被申请人辩称：一、申请人于 2021 年 8 月 11 日入职被申请人处，入职岗位为总经理，负责广州广利红旗店日常管理工作，总经理的职位属于高层管理人员，包括但不限于负责行政、人员招聘等管理工作，我单位已经提供有关人事、工资等的审批材料(被申请人第 11 组证据)可以证明，申请人对于签订劳动合同、录用人员等均有决定和管理权，申请人第一份劳动合同在 2022 年 8 月 10 日到期，申请人作为总经理，在能够清晰地知晓自己在劳动关系中的权利义务的前提下，无论是故意或者是管理过失不对自身的劳动合同办理续签手续，均表明申请人对未签订劳动合同存在较大管理上的过错，另外，申请人也并无证据证明，其在劳动合同期满后，存在向上级领导，提出过要求签订书面劳动合同而被拒绝的事实。因此，即使申请人未签订书面劳动合同，都是其自身未尽勤勉工作职责，申请人不能因自身失职行为而获益。未签订劳动合同的责任在申请人，不存在未签劳动合同双倍工资问题。二、申请人于 2023 年 1 月 14 日审计单上已签名确认存在业务上的疏漏。我单位已将暂缓发放工资的原因发至申请人邮箱，申请人系基于认可自身在履职期间存在的业务问题，因此往后半年对暂缓发放工资也并未

提出异议。申请人在 2023 年 1 月 1 日至 2023 年 1 月 31 日这期间在协助被申请人内部审计,因此只是偶尔打卡,大部分时间也在待岗。2023 年 2 月 2 日为申请人交接工作日,2023 年 2 月 3 日申请人便伪造公章出具离职证明并应聘到第三方公司。从申请人伪造的离职证明看,申请人写明个人原因离职,可见申请人早有辞职的想法,但为了领取待岗工资,同时因为履职期间的审计问题,申请人选择一边在第三方公司就职,一边领取待岗工资,两头获利。之所以会产生本次的纠纷,是被申请人的解除劳动合同通知书邮寄到第三方公司,让申请人尚未在被申请人离职的事实曝光,申请人被第三方公司辞退,申请人恼羞成怒才提起本次仲裁。申请人 2 月份、3 月份均处于待岗内审阶段,未向被申请人提供劳动,被申请人依法给与申请人最低工资标准发放工资,更不存在克扣申请人工资的情形。三、关于违法解除劳动合同赔偿金 60000 元。申请人在待岗期间,申请人教唆同事伪造被申请人公章出具离职证明书,用于应聘第三方汽车公司,被申请人发现后,便对申请人发出解除劳动关系通知书,并将解除劳动关系通知书发送至申请人就职的第三方单位,申请人签收。被申请人不存在违法解除劳动关系的理由如下:第一,申请人在被申请人就职总经理岗位,履职期间管理不善,审计出现多起违法收款等问题,经被申请人审计发现其有职务侵占罪之嫌疑,现已移送公安机关侦查;第二,从申请人伪造的离职证明内容以及申请人与协助伪造被申请人电子公章的同事

的聊天记录来看，申请人认为本身存在业务的问题以及个人原因，应从被申请人处离职，但为了领取申请人的待岗工资，并未主动提出书面离职申请；第三，从申请人在第三方同行公司签收文件以及申请人的朋友圈晒图可得知，申请人实际已到第三方单位就职，并建立新的劳动关系，申请人无意再回被申请人处继续工作。综上所述，申请人伪造被申请人公章办理离职手续在先，入职第三方同行公司在后，申请人的行为已触犯刑法以及违反双方签订的劳动合同的规定，被申请人解除劳动关系符合法律规定，不存在违法解除的情形。

本委查明事实及认定情况

一、关于二倍工资问题。申、被双方确认申请人于2021年8月11日入职被申请人处，岗位为红旗4s店总经理，双方在申请人入职时签署了一份合同期限截至2022年8月10日的劳动合同，但在2022年8月10日后并未续签。被申请人主张申请人的岗位职责包括签订合同及录用人员等内容，申请人属于具有一定人事管理权和决定权的管理人员，故申请人需承担续签劳动合同的告知及提醒义务。被申请人提供用章申请流程拟证明上述事实，该流程截图显示，用章事由为员工劳动合同及保密协议盖章，审批流程中有申请人签名的流程节点。申请人确认上述流程，并确认其岗位职责为负责整个店面的运营管理，但主张其所负责的行政人事工作仅为店面的部分员工，而主管

及经理以上级别由集团任命及管理，且其门店有专门负责行政人事的人员，集团亦有专门人事总监和人事经理负责行政人事工作。申请人另主张其曾口头提醒被申请人与其续签劳动合同，但被申请人并未就此回应。本委认为，首先，依查明事实可知，申请人的管理职责包含了人事行政类别的工作，申请人虽主张其不具备对其自身岗位人事管理的权限，但结合申请人作为具有行政人事管理责任的管理人员，其对劳动法律法规的熟悉程度应远高于普通员工，理应知悉被申请人如未与其签订劳动合同需承担相应的不利后果。现申请人虽主张其曾口头提醒被申请人与其续签劳动合同，但其未举证加以佐证，其亦未能提供证据证明未签订劳动合同的责任在于被申请人或存在曾要求签订劳动合同而遭到拒绝之情形，本委无法排除申请人具有主观故意或放任的心态的可能性，也无法排除申请人在未签订劳动合同事宜上的过错及责任。其次，二倍工资目的在于规范及监督用人单位与劳动者签订劳动合同，系针对用人单位未按照法律规定合法用工而采取的惩罚性的赔偿措施，而非向劳动者支付的劳动报酬。在本案中，现查明证据无法证明被申请人存在拒不与申请人签订劳动合同的行为。同时，鉴于申请人未能提供充分有效的证据证明其已尽到其自身职责，故仍以此对被申请人苛以二倍工资之义务有违公平原则。综上，申请人该项仲裁请求缺乏事实依据和法律依据，本委对此不予支持。

二、关于赔偿金问题。申请人主张被申请人于2023年3月

31 日向其发出《解除劳动关系通知》解除双方劳动关系。根据申请人提供的《解除劳动关系通知》载述，因申请人任职期间存在业务问题，被申请人通知申请人待岗，但申请人在待岗期间入职案外公司并且未告知被申请人，故被申请人以申请人严重违反劳动纪律及影响正常工作开展为由解除劳动关系。被申请人主张因其单位于 2023 年 1 月 15 日发现申请人审计过程中出现问题，故其单位对申请人采取了停岗的决定，分别于 2023 年 2 月 3 日及 2023 年 3 月 3 日向申请人发送《停岗通知书》及《继续停岗通知书》，但其单位于 2023 年 3 月发现申请人入职另一家企业，故其单位向申请人发出上述解除劳动关系通知书。在庭审中，申请人主张其于 2023 年 2 月 1 日曾向被申请人法定代表人周树培提出离职申请，但被申请人不允许其离职，并对其作出停岗决定，其为了维持生计，让其同事帮其在离职证明上通过电脑加盖了一个被申请人的公章，并在 2023 年 2 月 26 日入职案外一家新能源汽车销售公司，其在 2023 年 2 月 2 日起就未再向被申请人提供劳动。申请人提供其与被申请人法定代表人的微信聊天记录证明上述事实，该聊天记录显示，申请人于 2023 年 2 月 1 日告知对方其已与周泉总进行工作交接，感谢其给予的平台及信任，其会做完工作交接后离职，并祝公司业绩长虹，对方对此回复：“多谢”。被申请人确认该聊天记录的真实性，但主张因申请人工作期间存在多项业务费用未追回的问题，故即便申请人于 2023 年 2 月 2 日后未再回其单位上班，

其单位亦不同意申请人的离职申请。另查，根据被申请人提供经申请人确认的《交接清单》显示，申请人于2023年2月2日已完成工作交接，被申请人员工亦在接收人处签名。再查，根据被申请人提供经申请人确认的《离职证明》显示，申请人因个人原因向被申请人提出离职申请，经被申请人同意后于2023年2月3日离职。本委认为，首先，解除权系形成权，即一方当事人将其自身解除劳动合同的意思表示送达至对方当事人后，该权利已生效。在本案中，申请人于2023年2月1日向被申请人法定代表人周树培提出离职申请，而周树培就申请人的离职申请亦作出回应，申请人亦于2023年2月2日完成了工作交接。由此可见，申请人解除劳动关系意思表示已送达至被申请人处，即该解除权已生效。虽被申请人分别于2023年2月3日及2023年3月3日向申请人发出停职通知，但该通知发生的时间在申请人提出解除动议及工作交接日之后，且申、被双方均确认申请人在2023年2月2日之后均未向被申请人提供劳动，申请人于2023年2月26日后亦入职案外公司，即双方在客观上不存在劳动关系中管理与被管理的人身隶属性特征。加之，申请人要求被申请人员工制作的离职证明中亦载明其因个人原因于2023年2月3日离职，据此可知，申请人在主观意思上亦认可其系因个人原因于2023年2月3日离职，即申请人在主观意识上不存在与被申请人建立劳动关系的用工合意。即便被申请人在2023年2月2日之后仍向申请人发放工资，但此行

为属于被申请人自身单方行为，而申请人作为劳动者亦无法阻止，亦无法以此作为双方劳动关系存续的必然标志。因此，双方劳动关系的解除时间应以申请人向被申请人作出解除动议之日为准，而解除原因应按申请人第一次向被申请人法定代表人提出的解除原因为准。其次，根据《中华人民共和国劳动合同法》第四十八条规定可知，劳动者要求违法解除劳动合同赔偿金的前提条件系用人单位作为提出解除动议的一方。在本案中，申请人作为向被申请人提出解除劳动关系意思表示的主体，其再要求被申请人支付赔偿金缺乏法律所规定的前提条件，故本委认为申请人该项仲裁请求于法无据，本委不予支持。

三、关于工资问题。申请人主张其每周工作6天，每月工资标准为底薪15000元+住房补贴1000元+油费补贴1000元+着装补贴1000元，被申请人在2022年12月及2023年1月仅向其发放税后工资2300元，在2023年2月和2023年3月发放税后工资1699.88元，其曾在2023年1月向被申请人提出过异议，但对于2023年2月和2023年3月的税后工资数额未提出异议，现其要求被申请人应当按照15000元的工资标准向其发放2022年12月1日至2023年3月31日期间工资差额。被申请人确认申请人工作时间、每月基本工资为15000元及已发放工资数额，但其余工资构成部分不予确认。被申请人另主张申请人在2022年12月并未打卡考勤，但根据申请人2023年1月份考勤记录可知，申请人自2023年1月15日起未正常上班，

且 2023 年 2 月至 2023 年 3 月申请人亦未向其单位提供劳动，故其单位无需支付正常工作时间工资。申请人反驳称被申请人并未强制要求需打卡考勤，且打卡机自 2023 年 1 月 15 日后断断续续出现故障无法打卡。在庭审中，申请人主张其社会保险个人缴纳部分为 642.32 元，住房公积金个人缴纳部分为 115 元。被申请人主张其单位不清楚申请人的社会保险及住房公积金个人缴费数额。本委认为，首先，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，但因被申请人在本案中未提供任何证据证明其单位扣减申请人 2022 年 12 月及 2023 年 1 月工资依据的合法性，故其单位对该待证事实应承担举证不能的不利后果。虽被申请人主张申请人 2023 年 1 月未全勤，但被申请人向申请人发放该月工资数额与申请人 2022 年 12 月全勤的工资数额一致，此不符合工资计算发放规律，且被申请人对此亦未提供证据加以佐证，故其单位需承担举证不能的不利后果。其次，查明事实可知，申请人在 2023 年 2 月 2 日以后并未实际向被申请人提供劳动，且双方劳动关系在 2023 年 2 月 2 日已解除。因此，现申请人要求被申请人支付其 2023 年 2 月 3 日至 2023 年 3 月 31 日期间的工资，缺乏事实依据，本委不予支持。再次，经核算，申请人 2023 年 2 月 1 日至 2023 年 2 月 2 日之间的工资数额为 1008.40 元($15000 \text{ 元} \div 29.75 \text{ 天} \times 2 \text{ 天}$)，故被申请人已足额支付申请人 2023 年 2 月 1 日至 2023 年 2 月 2 日期间的工资，申请人再次要求被申请

人支付该期间的工资差额，缺乏事实依据，本委不予支持。最后，被申请人作为为申请人代扣代缴社会保险费及住房公积金的用人单位，其单位应该掌握申请人社会保险及住房公积金缴费情况，而现其单位未能提供证据对申请人所主张的数额加以反驳，故其单位需承担举证不能的不利后果。综上，根据《中华人民共和国劳动法》第五十条规定，被申请人应支付申请人2022年12月1日至2023年1月31日期间的工资差额23885.36元（15000元×2个月-642.32元×2个月-115元×2个月-2300元×2个月）。

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》第四十八条，《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条，《广东省工资支付条例》第四十八条之规定，本委裁决如下：

一、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12月1日至2023年1月31日期间的工资差额23885.36元；

二、驳回申请人的其他仲裁请求。

本仲裁裁决为终局裁决，申请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；申请人期满不起诉的，仲裁裁决书自作出之日起发生法

律效力。被申请人有证据证明本仲裁裁决有《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第四十九条规定之情形之一的，可自收到本仲裁裁决书之日起三十日内向广州市中级人民法院申请撤销裁决。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 陈隽英

二〇二三年十一月九日

书 记 员 方正贤