

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〔2024〕337号

申请人：林海旋，男，汉族，1994年4月23日出生，住址：广东省揭西县。

被申请人：广州市海珠区华友食品贸易商行，住所：广州市海珠区雅敦北街10号首层（部位：之一）。

法定代表人：黄志强，该单位董事长兼经理。

委托代理人：刘学辉，男，广东安国（佛山）律师事务所律师。

委托代理人：刘洁翎，女，广东安国律师事务所律师。

申请人林海旋与被申请人广州市海珠区华友食品贸易商行关于确认劳动关系、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。申请人林海旋和被申请人的委托代理人刘学辉、刘洁翎到庭参加庭审。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11月16日向本委申请仲裁，于2023年11月28日向本委申请增加仲裁请求，共提出如下仲裁请求：

一、确认申请人与被申请人 2023 年 3 月 11 日至 2023 年 11 月 16 日存在劳动关系；二、被申请人支付申请人 2023 年 3 月 11 日至 2023 年 11 月 16 日未签订劳动合同二倍工资差额 132000 元；三、被申请人支付申请人违法解除劳动关系赔偿金 17000 元；四、被申请人支付申请人解除劳动关系经济补偿 8500 元；五、被申请人支付申请人 2023 年 4 月 29 日及 2023 年 5 月 2 日至 3 日节假日加班工资 900 元；六、被申请人支付申请人 2023 年 8 月 19 日至 2023 年 9 月 25 日周末加班工资 3600 元；七、被申请人支付申请人 2023 年 10 月 4 日至 2023 年 10 月 6 日国庆加班工资 1800 元。

被申请人辩称：一、我单位与申请人所在的业务团队达成挂靠合作关系，该合作团队使用我单位的资质对外招揽客户并从中收取提成，申请人以我单位的名义对外销售酒水，我单位按照申请人每月工作成果计算提成，申请人的工资底薪系需要跟其所在的挂靠团队协商，申请人不属于我单位员工；二、申请人提供的工资表没有我单位盖章，无法证明系由我单位向申请人支付工资，申请人的底薪工资均是由其合作团队的负责人个人转账；三、合作期间，申请人在我单位无固定工作岗位，我单位亦未指派其任务，申请人非处于我单位管理之下，其系单独在外拉业务。申请人所在的群聊名称为“华友劳务工资组群聊”已说明群聊成员属于劳务工作性质，且群聊未反映申请人有就工作汇报的内容，申请人也未能陈述该群聊中有无我单

位员工，申请人的证据不能证实双方存在劳动关系；四、申请人在钉钉上的打卡考勤记录系合作挂靠团队在我单位不知情的情况下私自用我单位营业执照复印件注册的，打卡软件上的审批人均不是我单位员工，且从打卡记录可以看到申请人外勤时间明显过高，申请人不处于我单位管理之下，申请人亦是因个人原因解除与我单位的挂靠关系。

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2023年3月11日在被申请人注册地的墙面上看到招聘信息后到被申请人处面试，经被申请人法定代表人面试后于2023年3月13日入职，任职销售员，负责酒水销售，工作时间为9时至17时30分，每周工作6天，周日例休，通过钉钉打卡考勤，工资标准为底薪6000元/月+提成（单件低于800元的3元/件，高于800元的6元/件，上不封顶）+1000元/月油补+年底分红，工资由被申请人财务每月15日通过私人微信转账发放，其最后工作至2023年11月16日，并于当天向被申请人邮寄《被迫解除劳动合同关系通知书》。申请人向本委提供了工资单、考勤记录、微信聊天记录、微信群聊天记录、微信转账记录、工衣照片拟证明其上述主张。其中，工资单显示申请人2023年3月至2023年10月每月底薪6000元及提成金额和明细；考勤记录显示申请人2023年5月至2023年11月出勤情况，其中外勤时间较多，

2023年10月考勤统计显示单位名称为被申请人；“华友劳务工组（54）”微信群显示被申请人法定代表人黄志强8月19日表示“公司明天停休”，9月23日表示“公司9月29号-10月3日放假，大家安排好回家上班的时间”申请人等人回复“收到”；与“华友人事甘某”微信聊天记录显示对方向申请人发送2023年5月至6月工资条并微信转账该两月工资情况；微信转账记录显示“华友人事甘某”2023年4月25日至2023年10月27日每月向申请人转账情况；工衣照片上印有“华友酒业”字样。申请人表示“华友人事甘某”系被申请人的人事，“华友劳务工组（54）”微信群之前的名称为“华友工作群”。上述证据除“华友劳务工组（54）”微信群聊外，其余证据被申请人均不予确认。被申请人主张与申请人所在挂靠团队及申请人属于挂靠合作关系，申请人以其单位名义对外销售酒水，没有工作证、工作岗位，工作时间自由，大部分时间申请人自己分配，不处于其单位管理下，且被申请人员工均以指纹打卡考勤，申请人钉钉考勤可能系其挂靠团队的要求，考勤记录亦是其合作挂靠团队在其单位不知情的情况下私自用营业执照复印件注册的，该考勤记录显示申请人外勤时间过高，证明申请人不在其单位管理下。申请人工资亦由其挂靠团队负责人甘某支付。被申请人向本委提供《合作协议书》拟证明其主张，《合作协议书》显示甲方为“甘某、吕某某、黄某某”，乙方为被申请人，协议期限从2022年6月1日至2024年5月31日止，

落款有甘某、吕某某、黄某某三人手写签名及被申请人字样印章。申请人对该合作协议不予确认，认为是被申请人单方制作的，并表示甘某系被申请人人事、吕某某系被申请人文员、黄某某在被申请人旗下分公司，在花都负责送货。经查，被申请人经营范围为酒类零售、酒类批发等。本委认为，首先，被申请人提供的合作协议系甘某、吕某某、黄某某等三人与其单位签订的，不能证明申请人属于该挂靠团队的成员，不能对抗善意第三人，而甘某向申请人转账情况，在无其他佐证予以证明的情况下，亦不能说明其系以挂靠团队的名义支付的报酬，故被申请人关于与申请人及挂靠团队属于合作关系的主张，本委不予采纳。其次，申请人提供的考勤记录显示单位名称系被申请人，虽被申请人主张该考勤记录系申请人挂靠团队私自用其单位营业执照复印件注册的，但未提供证据予以证明，对此应承担举证不能的不利后果，而申请人作为销售员，在外跑业务，其外勤时间较高亦符合常理。再次，申请人的工作内容属于被申请人业务组成范围，遵从被申请人放假的安排。综上，本委确认申请人与被申请人存在劳动关系。而根据《中华人民共和国劳动合同法》第七条、《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条的规定，被申请人应提供职工名册等入职材料证明申请人的入职时间和离职时间，现被申请人未举证证明，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时间和离职时间，确认申请人与被申请人自2023年3月13日起至2023

年11月16日止存在劳动关系。

二、关于加班工资问题。申请人主张被申请人未支付其五一劳动节、国庆加班工资及2023年8月19日至2023年9月25日周末加班工资。申请人向本委提供考勤记录、微信群聊天记录拟证明其主张。其中，考勤记录显示申请人每月平均工时、出勤天数、外勤时间；微信群聊天记录显示，被申请人在“华友劳务工组（54）”微信群中通知9月29号-10月3日、4月30日和5月1日放假的通知。本委认为，虽然申请人举证了考勤记录和微信群聊天记录拟证明其存在加班事实，但从上述证据来看，考勤记录仅是每个月出勤天数和平均工时及外勤时间的统计，并未具体到每一天的打卡情况，因此，该考勤记录不能证明申请人有存在休息日及法定节假日加班的情况。而微信群聊天记录恰恰证明被申请人未在五一劳动节当天及国庆节的法定三天内安排申请人加班。参照《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律问题的解释（一）》（法释〔2020〕26号）第四十二条之规定，劳动者主张加班费的，应当就加班事实的存在承担举证责任。现申请人提供的证据不足以证明其存在加班的情况，应承担举证不能的不利后果，故其要求被申请人支付2023年4月29日及2023年5月2日至3日节假日加班工资、2023年8月19日至2023年9月25日周末加班工资、2023年10月4日至2023年10月6日国庆加班工资的请求，本委均不予支持。

三、关于二倍工资差额问题。经查，申、被双方未签订书面劳动合同。申请人主张2023年4月至2023年9月工资依次为6698元、6760元、8354元、7046元、7138元、8250元，2023年10月至11月工资被申请人尚未发放。本委认为，首先，根据《广东省工资支付条例》第十六条的规定，被申请人应提供工资支付台账证明申请人的工资支付情况，现被申请人未提供相反证据予以反驳，应承担举证不能的不利后果，故本委采纳申请人主张的工资支付情况。其次，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，其应承担由此产生的法律后果。再次，因申请人并未主张2023年10月至11月工资数额，应属自主处分权利，对此，本委予以尊重并照准。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，被申请人应加倍支付申请人2023年4月13日至2023年11月16日未订立书面劳动合同二倍工资41566.8元（6698元÷30天×18天+6760元+8354元+7046元+7138元+8250元），而申请人要求被申请人支付2023年3月11日至2023年4月12日未订立书面劳动合同二倍工资差额的请求，无事实依据和法律依据，本委则不予支持。

四、关于经济补偿、赔偿金问题。申、被双方确认未为申请人缴纳社保，申请人2023年11月16日下午向被申请人邮寄《被迫解除劳动关系通知书》。该通知书显示因被申请人未及

时足额支付申请人劳动报酬，未缴纳社保被迫解除与被申请人之间的劳动关系。本委认为，依庭审查明的事实可知，申请人系以被申请人未缴纳社保为由而解除与被申请人之间的劳动关系。经查明，申请人主张的解除事由具有事实基础和客观依据，因此，本委认为申请人据以解除与被申请人劳动关系的理由符合《中华人民共和国劳动合同法》第三十八条规定之情形。根据《中华人民共和国劳动合同法》第四十六条、第四十七条之规定，被申请人应支付申请人解除劳动关系的经济补偿金7509.6元 $[(6760\text{元}+8354\text{元}+7046\text{元}+7138\text{元}+8250\text{元})\div 5\text{个月}\times 1\text{个月}]$ 。另，申请人要求被申请人支付赔偿金的请求，无事实依据和法律依据，本委则不予支持。

裁决结果

根据《中华人民共和国劳动合同法》第七条，第三十八条、第四十六条、第四十七条、第八十二条，《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条，《中华人民共和国劳动合同法实施条例》第六条，《广东省工资支付条例》第十六条，参照《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律问题的解释（一）》（法释〔2020〕26号）第四十二条之规定，本委裁决如下：

一、确认申请人与被申请人自2023年3月13日起至2023年11月16日止存在劳动关系；

二、在本裁决生效之日起三日内，被申请人一次性加倍支

付申请人 2023 年 4 月 13 日至 2023 年 11 月 16 日未订立书面劳动合同工资 41566.8 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解除劳动关系经济补偿 7509.6 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 段晓妮

二〇二四年一月十日

书 记 员 张秀玲