

广州市荔湾区劳动人事争议仲裁委员会

仲 裁 裁 决 书

穗荔劳人仲案〔2024〕173 号

申请人：陈慧美，女，*****，住址：湖北省麻城市。

委托代理人：李昶旭，男，上海锦天城（广州）律师事务所律师；宗扬，男，上海锦天城（广州）律师事务所律师。

第一被申请人：亿博互联（广州）科技有限公司，地址：广州市荔湾区花地大道中 51 号第五层 8511 自编号 D 房。

法定代表人：朱利群，职务：总经理。

委托代理人：李二，女，第一被申请人客户经理；郭金魁，男，第一被申请人客户经理。

第二被申请人：深圳市即构科技有限公司，地址：深圳市前海深港合作区南山街道梦海大道 5033 号前海卓越金融中心 3 号楼 L39-03。

法定代表人：林友尧，职务：执行董事。

委托代理人：曹宁静，女，第二被申请人职工。

案由：确认劳动关系、劳动报酬、劳动关系解除等。

申请人就上述争议于 2023 年 12 月 20 日向本委提起申请，

本委依法立案并公开开庭审理，申请人委托代理人李昶旭，第一被申请人委托代理人李二、郭金魁，第二被申请人委托代理人曹宁静到庭参加仲裁。本案现已审理终结。

申请人的仲裁请求为：一、确认申请人与第一被申请人于2021年9月14日至2023年10月31日存在劳动关系；二、第一被申请人、第二被申请人共同向申请人支付2023年1月休假期间扣除的工资3472.2元，支付2022年9月至2023年9月未休的5天年假工资8620.7元；三、第一申请人与第二被申请人共同向申请人支付欠付的2023年10月工资12500元；四、第一申请人与第二被申请人共同向申请人支付赔偿金62500元；五、第一申请人与第二被申请人共同向申请人支付加付赔偿金99592.9元；六、第一申请人与第二被申请人共同向申请人补缴未足额缴纳的社会保险和住房公积金。庭审时申请人变更第二项仲裁请求中要求支付2023年1月休假期间扣除的工资金额为3842.59元，本委予以准许。

相关案情

当事人以下事项无争议：

- 一、申请人入职时间：2021年9月14日。
- 二、岗位：软件测试工程师。
- 三、工作地点：第二被申请人注册地址。
- 四、合同签订情况：申请人与第一被申请人有签订期限为

2021年9月14日至2022年9月13日的《劳动合同》，后双方签订了期限为2022年9月14日至2023年9月13日的《顾问服务合同书》和期限为2022年9月14日至2024年3月13日的《变更顾问服务合同协议书》，其中《顾问服务合同书》载明申请人每月费用为13116.64元。

五、申请人有签署《员工离职申请表》、《离职交接表》，并与第一被申请人签订了《解除劳动合同协议》，上述材料的签署日期均为2022年9月13日。

六、社保缴纳情况：2021年11月至2022年10月申请人的社保参保单位为深圳市亿博软件工程有限公司，2022年11月至2023年5月申请人的社保参保单位为深圳市前锦众程人力资源有限公司，2023年6月至2023年10月申请人的社保参保单位为深圳市旺骏科技有限公司。

七、申请人工作时间：每周正常双休。

八、申请人最后工作至2023年10月25日，10月30日第一被申请人向申请人发出了《顾问合作终止通知》，通知载明：因项目提前结束，根据《顾问服务合同书》“第十一条之3，甲方有权提前两周以书面形式通知乙方提前终止合同”，我司于2023年10月11日通知您，双方的合作关系于2023年10月25日终止。

当事人有争议事项及本委认定情况如下：

一、关于劳动关系存续情况。申请人主张，2021年9月14

日至2023年10月31日与第一被申请人存在劳动关系。

第一被申请人则主张，申请人与第一被申请人的劳动关系存续期间为2021年9月14日至2022年9月13日，2022年9月14日起申请人与第一被申请人签订的是《顾问合作协议》，自该日起双方建立的并不是劳动关系。

本委认为，申请人与第一被申请人均确认2021年9月14日至2022年9月13日双方存在劳动关系，并有《劳动合同》、银行转账明细等予以证明，故本委对此予以认可。至于2022年9月14日起申请人与第一被申请人的法律关系性质，本委认为，双方是否存在劳动关系应根据双方是否具有人格及经济从属性来作出认定。首先，2022年9月14日起申请人的工作内容并无发生变更，仍在第一被申请人派驻的公司即本案第二被申请人处从事测试工程师的工作。根据庭审及申请人提交的与第一被申请人行行政黄劲梅的微信聊天记录可知，第一被申请人有对申请人考勤进行管理，申请人每天需工作满8小时，请假需按第一被申请人要求填写《请假申请单》，且双方签订的《顾问服务合同书》明确载明：乙方保证遵守甲方及甲方客户的工作规则、安全程序及其他所有适用的规章制度，由此表明，在申请人提供劳动的过程中，第一被申请人实际对申请人进行了管理和监督，双方具有较强的人格从属性；其次，根据庭审及申请人提交的银行转账明细可知，2022年9月至2023年10月申请人的薪酬仍由第一被申请人根据双方约定的薪酬标准结合申请人实际出勤进行核算，

2022 年 10 月起第一被申请人将核算后的薪酬打款至平台公司（分别为福建融辰信息科技有限公司和安徽星原科技有限公司），再由平台公司按月实际发放给申请人。第一被申请人有提交甲方分别为福建融辰信息科技有限公司、安徽星原科技有限公司，乙方均为申请人的《企业用工服务协议》证明申请人系灵活用工人员，该两份协议的落款时间分别为 2022 年 11 月 17 日和 2023 年 1 月 15 日，且协议并无明确申请人的服务费用标准及服务单位。本委认为，该协议并无明确申请人的权利，且从申请人实际薪酬的发放过程来看，协议中的平台公司并未参与核算申请人薪酬，仅系申请人薪酬的代付主体。申请人薪酬仍由第一被申请人根据申请人提供劳动的时间按月稳定发放，且第一被申请人确认有按月发放电子工资单给申请人，故本委认为申请人与第一被申请人之间存在经济从属性特征；再次，关于第一被申请人提出双方签订的《顾问合作协议》已约定排除劳动关系的抗辩，本委认为，劳动关系属于身份关系，双方之间真实的法律关系性质应从案件法律事实出发，审查双方是否符合劳动关系的从属性特征，而不能仅因双方在协议中对身份性质存在事先约定而排除劳动法律法规的适用，否则容易导致用人单位利用优势地位规避其应负的法律义务。本案中，2022 年 9 月 14 日起申请人的工作岗位、工作形式、工作地点均未发生变更，第一被申请人仅以双方签订了《顾问合作协议》排除双方的劳动关系，不具有合理性。且第一申请人与第二被申请人关联公司签订的《人力资源合作框架协议协

议》明确乙方（即第一被申请人）与派遣人员之间存在劳动合同关系，而第一被申请人和申请人签订的《顾问合作协议》约定的双方法律关系性质与该协议约定相矛盾，故第一被申请人以《顾问合作协议》约定的法律关系性质进行抗辩，本委不予采纳。最后，虽申请人有签署落款时间为 2022 年 9 月 13 日的《员工离职申请表》、《离职交接表》和《解除劳动合同协议》，但根据《员工离职申请表》上第一被申请人行政专员填写的离职原因“合同到期改签顾问”及申请人与第一被申请人 HR 黄晓铃的聊天记录可知，第一被申请人系以改签顾问合同个税会少一点为由要求《劳动合同》到期后与申请人改签顾问合同，且黄晓铃有告知申请人“就个税会少很多，其他社保什么的正常”。而从双方权利、义务的实际履行来看，申请人工作时间并无中断，第一被申请人亦未分段核发申请人 2022 年 9 月工资，而《解除劳动合同协议》并无明确第一被申请人应支付的款项金额和支付义务，故本委认为，申请人与第一被申请人的劳动关系 2022 年 9 月 13 日实际并无解除。因 2023 年 10 月 30 日第一被申请人向申请人发出了《顾问合作终止通知》，明确不需要申请人再提供劳动，故本委认为双方劳动关系实际应于 2023 年 10 月 30 日解除。综上，本委确认申请人 2021 年 9 月 14 日至 2023 年 10 月 30 日与第一被申请人存在劳动关系。

二、关于本案法律责任承担。本委认为，第一被申请人作为申请人的用人单位，应对申请人劳动关系存续期间产生的争议承

担法律责任。虽本案申请人工作地点在第二被申请人注册地址，但根据庭审可知，申请人系由第一被申请人安排至第二被申请人处工作，申请人与第二被申请人从未达成建立劳动关系的合意。且申请人工作及考勤主要受第一被申请人管理，申请人工资亦由第一被申请人进行核算，故本委认为，申请人与第二被申请人并不存在劳动关系。申请人要求第二被申请人对其第二项至第六项仲裁请求承担连带支付责任，没有法律依据，本委不予认可。

三、关于 2023 年 1 月被扣除的工资。庭审时，申、第一被申请人对申请人 2023 年 1 月实际出勤时间有争议，申请人主张其实际出勤 13 天，第一被申请人则主张，申请人 2023 年 1 月实际出勤 12.5 天。根据申、被申请人陈述可知，1 月 16 日至 28 日申请人没有上班。申请人主张，1 月 29 日亦是请了调休假，没有上班。被申请人则主张，申请人 1 月 29 日有上班半天。因 1 月 1 日至 15 日、29 日至 31 日的工作日天数总共为 13 天，如申请人 1 月 29 日请假，则其该期间工作日天数应为 12 天，故申请人主张不符合事实，本委不予认可，本委确认申请人 1 月 29 日有上班半天，当月实际出勤天数应为 12.5 天。经核算，2023 年 1 月应计薪天数为 22 天，且 2023 年 1 月 1 日、1 月 22 日至 24 日为国家法定节假日，即使申请人上述日期未上班，第一被申请人亦应正常支付工资。申请人主张 1 月 16 日至 19 日为休年假，1 月 28 日、29 日为调休，但其并无证据证明有履行休假申请流程，且根据申请人提交的聊天记录可知，双方对该期间的假

期性质定义存在分歧，故本委认为，被申请人无须支付申请人上述未出勤时间的工资。根据双方签署的《顾问合作协议》及申请人提交的电子工资单，本委确认申请人2023年1月的工资计算基数应为13116.64元。结合申请人实际出勤时间及当月节假日情况，经核算，申请人2023年1月应发工资为9837.48元（ $13116.64 \div 22 \times 16.5$ ）。因申请人此前的工资均有扣除1%平台服务费，且申请人从未提出过异议，视为双方对该工资计算方法一致认可，故申请人2023年1月实发工资应扣除1%的平台服务费，即为9739.11元（ $9837.48 - 98.37$ ）。扣除第一被申请人已经支付的8650.45元，第一被申请人还应支付申请人2023年1月工资差额1088.66元。

四、关于2023年10月工资。第一被申请人确认申请人2023年10月的薪酬尚未结算，故申请人要求第一被申请人支付2023年10月工资，依法有据，本委予以支持。双方对申请人2023年10月工资数额有争议，本委认为，申请人2023年10月工资应结合申请人工资标准及当月实际出勤天数进行核算。庭审时，双方均确认2023年10月应出勤天数为19天，申请人应计薪天数为15天，本委对此予以认可，经核算，申请人2023年10月应发工资为10355.24元（ $13116.64 \div 19 \times 15$ ）。第一被申请人主张，应扣除1%的平台服务费及未归还门禁卡的30元，如前文所述，本委认可申请人工资应扣除1%的平台服务费，另申请人并无证据证明有退还门禁卡，故第一被申请人主张应扣除门禁卡30元，

具有合理性，本委亦予以采纳。经核算，第一被申请人应支付申请人 2023 年 10 月工资 10221.69 元（10355.24-103.55-30）。

五、关于劳动关系解除问题。本委认为，双方劳动关系因第一被申请人发出《顾问合作终止通知》而解除，庭审时，第一被申请人确认申请人负责测试的项目尚未结束，但称申请人负责测试的功能已经结束了，申请人对此不予认可。因第一被申请人既无提交证据证明申请人工作任务已结束，亦无与申请人协商安排其他工作，故其直接解除与申请人的劳动关系，不符合法律规定，系违法解除劳动关系，申请人要求第一被申请人支付违法解除的赔偿金，依法有据，本委予以支持。申请人主张，其离职前平均工资为 12500 元/月，结合申请人提交的银行转账明细及社保缴费明细，本委对申请人主张予以采纳，经核算，第一被申请人应支付申请人违法解除劳动关系赔偿金 62500 元（12500×2.5×2）。

六、关于年休假问题。本委认为，申请人 2021 年 9 月 14 日入职第一被申请人，且 2023 年 10 月 30 日双方解除劳动关系，参照《企业职工带薪年休假实施办法》第五条、第十二条的规定，经折算，其 2022 年度剩余天数应享受的年休假经折算为 1 天，2023 年度应享受的年休假经折算为 4 天。第一被申请人确认 2022 年 9 月 14 日至 2023 年 10 月 30 日期间申请人并无享受年休假，故申请人要求第一被申请人支付未休的 5 天年休假工资，依法有据，本委予以支持。申请人主张，以 12500 元为基数核算其未休年休假工资，本委予以认可。经核算，第一被申请人应支付申请

人2022年9月至2023年9月未休年休假工资5747.13元($12500 \div 21.75 \times 5 \times 2$)。

七、关于加付赔偿金。本委认为，申请人要求被申请人支付拖欠工资的加付赔偿金，需以劳动行政部门出具了责令用人单位限期支付劳动报酬的限期整改指令书而用人单位逾期未履行该指令书为前提，而本案不符合以上条件，故申请人要求被申请人支付加付赔偿金，事实和法律依据不足，本委予以驳回。

八、关于补缴未足额、欠缴社会保险和住房公积金的请求。本委认为，社保缴纳和住房公积金缴纳不属于仲裁处理范畴，申请人可就该问题向有管辖权的社保经办机构和住房公积金经办机构寻求权利救济。

裁决结果

本案经调解无效。根据《中华人民共和国劳动合同法》第七条、第三十条、第四十七条、第四十八条、第八十七条，《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第六条、第五十条，参照《企业职工带薪年休假实施办法》第五条、第十条、第十一条、第十二条的规定，裁决如下：

一、确认申请人2021年9月14日至2023年10月30日与第一被申请人存在劳动关系。

二、本裁决书生效之日起三日内，第一被申请人一次性支付申请人2023年1月的工资差额1088.66元；

三、本裁决书生效之日起三日内，第一被申请人一次性支付申请人 2023 年 10 月工资 10221.69 元；

四、本裁决书生效之日起三日内，第一被申请人一次性支付申请人未休年休假工资 5747.13 元；

五、本裁决书生效之日起三日内，第一被申请人一次性支付申请人违法解除劳动关系赔偿金 62500 元；

六、驳回申请人其余的仲裁请求。

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。本裁决发生法律效力后，一方不执行本裁决，另一方可向有管辖权的人民法院申请强制执行。

仲 裁 员：肖 佳

本件与原件核对无误

二〇二四年二月四日

书 记 员：杨 健 鸿

送达日期： 2024 年 月 日