

# 视为订立无固定期限劳动合同后未补签，单位应否支付二倍工资？

## 【案例】

2017年1月22日，齐海良入职某公司从事工艺技术工程师工作。然而，公司未与他签订书面劳动合同。2020年3月16日，齐海良以公司拖欠工资、未为其缴纳社会保险为由离职并申请劳动争议仲裁。

经审理，仲裁机构裁决：自裁决生效之日起10日内，公司向齐海良一次性支付2019年3月份欠发工资2784.10元、解除劳动关系经济补偿17500元。而对齐海良提出的未签订无固定期限劳动合同二倍工资，未予支持。

齐海良不服该裁决诉至法院。

齐海良的主要诉讼理由是：《劳动合同法》第十四条第三款规定，用人单位自用工之日起满一年不与劳动者订立书面劳动合同的，视为用人单位与劳动者已订立无固定期限劳动合同。

《劳动合同法实施条例》第七条规定，用人单位自用工之日起满一年未与劳动者订立书面劳动合同的，自用工之日起满一个月的次日至满一年的前一日应当

依照《劳动合同法》第八十二条的规定向劳动者每月支付二倍的工资，并视为自用工之日起满一年的当日已经与劳动者订立无固定期限劳动合同，应当立即与劳动者补订书面劳动合同。

《劳动合同法》第八十二条规定，用人单位违反本法规定不与劳动者订立无固定期限劳动合同的，自应当订立无固定期限劳动合同之日起向劳动者每月支付二倍的工资。

本案中，他在入职满一个月的时候即要求签订劳动合同而公司未予签订，至其工作满一年时仍未签订。根据上述法律规定，公司应当向其支付二倍工资差额。然而，仲裁机构的裁决未支持其该项请求属于适用法律不当，请求法院支持其诉讼请求。

法院审理认为，齐海良依据《劳动合同法》第八十二条第二款规定，主张公司应当向其支付二倍工资，而本案不符合该法律规定的三种情形，因此，其要求支付二倍工资的诉讼请求于法无据。据此，法院判决驳回其诉讼请求。

齐海良不服该判决提起上

诉。近日，二审法院终审判决驳回上诉，维持原判。

## 【评析】

《劳动合同法》第八十二条规定：“用人单位自用工之日起超过一个月不满一年未与劳动者订立书面劳动合同的，应当向劳动者每月支付二倍的工资。用人单位违反本法规定不与劳动者订立无固定期限劳动合同的，自应当订立无固定期限劳动合同之日起向劳动者每月支付二倍的工资。”

上述规定表明，用人单位因未依法签订劳动合同支付二倍工资的情形包括两种：一种是用人单位自用工之日起超过一个月不满一年未与劳动者订立书面劳动合同，另一种是应与劳动者订立无固定期限劳动合同而未签订。其中，第二种情形是指《劳动合同法》第十四条第二款规定的“除劳动者提出订立固定期限劳动合同外，应当订立无固定期限劳动合同”的三种情形，即“（一）劳动者在该用人单位连续工作满十年的；（二）用人单位初次实行劳动合同制度或者国有企业改制重新订立劳动合同时，

劳动者在该用人单位连续工作满十年且距法定退休年龄不足十年的；（三）连续订立二次固定期限劳动合同，且劳动者没有本法第三十九条和第四十条第一项、第二项规定的情形，续订劳动合同的。”

而《劳动合同法》第十四条第三款规定的“用人单位自用工之日起满一年不与劳动者订立书面劳动合同的，视为用人单位与劳动者已订立无固定期限劳动合同”，是对用人单位不签订书面劳动合同满一年的法律后果的拟制规定，并非应当订立无固定期限劳动合同的情形规定。

本案中，齐海良于2017年1月22日入职，公司一直未与其签订书面劳动合同，根据上述法律法规规定，双方之间自2018年1月22日起视为已订立无固定期限劳动合同，而非《劳动合同法》第八十二条规定的用人单位违反本法规定不与劳动者订立无固定期限劳动合同。因此，公司无须向其支付未依法签订无固定期限劳动合同的二倍工资。

（本文当事人化名）  
杨学友 检察官

# 到达退休年龄未退休因工负伤可认定工伤

编辑同志：

2021年1月，我年满60周岁。虽然已退休，但我的养老保险缴费年限只有12年，尚不符合领取养老保险金的条件。因此，公司没有为我办理退休手续，并让我继续在公司工作。同时，公司也未与我办理终止劳动合同手续。

2021年9月5日，我在工作中不慎被电击伤。我要求公司为我申请工伤认定，公司认为，在我达到法定退休年龄后双方之间的劳动合同已经自然终止，后续用工期间的权利义务应当按照劳务关系对待，因此，以我的情况不适用《工伤保险条例》有关工伤认定规定为由，拒绝为我申请工伤认定。

请问：我的情况可以认定为工伤吗？我是否可以自行申请工伤认定？

读者：朱炳华

朱炳华读者：

在劳动者达到法定退休年龄时，劳动合同是否终止，相关劳动法律在表述时是不一致的。对此，《劳动合同法》第四十四条第二项规定，劳动者开始依法享受基本养老保险待遇的，劳动合同终止。而《劳动合同法实施条例》第二十一条规定：“劳动者达到法定退休年龄的，劳动合同终止。”

虽然《劳动合同法实施条例》规定劳动者达到法定退休年龄的，劳动合同终止，但这只是说用人单位在劳动者达到法定退休年龄时享有对劳动关系的终止权，并不意味着在劳动者达到法定退休年龄时劳动关系就自动终止。本案中，你在达到法定退休年龄后因不能享受养老保险待遇，公司继续留用，但由于公司并未为你办理退休手续，也未与你办理终止劳动合同手续，因此，你们双方之间的劳动关系并未自然终止，而是依然存续。公司认为，在你达到法定退休年龄后的后续用工关系属于劳务关系的性质，这种认为是错误的。

另外，人力资源和社会保障部《关于执行〈工伤保险条例〉若干问题的意见（二）》第二条第一款规定：“达到或超过退休年龄，但未办理退休手续或者未依法享受城镇职工基本养老保险待遇，继续在原用人单位工作期间受到事故伤害或患职业病的，用人单位依法承担工伤保险责任。”因此，你在工作时间内、因工作原因受伤，应当适用《工伤保险条例》的有关规定进行工伤认定。

《工伤保险条例》第十七条规定，职工发生事故伤害，所在单位应当自事故伤害发生之日起30日内，向统筹地区社会保险行政部门提出工伤认定申请；用人单位未按前述规定提出工伤认定申请的，工伤职工或者其近亲属、工会组织在事故伤害发生之日起1年内，可以直接向用人单位所在地统筹地区社会保险行政部门提出工伤认定申请。据此，你现在可以根据上述规定，自行提出工伤认定申请。

潘家永 律师

# 公司审核不严致员工漏缴个税，税务罚款由谁承担？

□本报记者 赵新政

## 案情回顾

向忠（化名）在一家外商独资高科技公司担任技术总监职务。因其系外籍员工，按照公司《个税抵扣政策》规定，其月工资的40%可以在提供合法有效的发票和报销凭证的前提下免缴个人所得税。相关票据、凭证包括个人租房合同、出租房产证明和租金支付凭证等。

2017年5月，向忠因个人原因辞职。2018年9月1日，税务检查发现在2015年至2017年间，公司部分外籍员工存在少缴漏缴税收问题。其中，向忠以提供虚假发票的方式逃避纳税义务，欠缴个人所得税87万元。因向忠不主动履行补缴税款和缴纳罚款义务，公司代其向税务机关缴纳了税款及罚款。

为此，公司向劳动争议仲裁，仲裁裁决向忠支付由公司垫付的个人所得税87万元，但驳回公司要求其支付罚款的请求。公司不服该裁决，向法院提起诉讼。

## 争议焦点

公司诉称，向忠的行为违反了《税收征收管理法》的规定及劳动合同关于不得以不真实的陈述、文件和报销凭证从公司获得报销或其他现金与财物的规定，是造成税务机关对公司进行行政处罚的直接原因。因此，向忠应赔偿公司因缴纳行政处罚罚金产生的损失。

向忠辩称，公司配备有大量专业财务人员，有条件审核财务

报销凭证，即便其提交的财务报销凭证有问题，公司在审核发票时即应知道自身的权益受到侵害，而公司在数年后提起诉讼已经超过诉讼时效。

向忠认为，其作为公司高管，离职时已经过离任审计且未发现财务问题。行政处罚决定书无法证明公司系因未对其代扣代缴个税进行的处罚，相反，因公司未能审核发票导致漏税造成其补缴巨额税款，若在其受到巨额损失的情况下仍由其承担税务罚款责任有违公平。此外，其不直接承担纳税义务，税务机关处罚对象是公司不是他本人，他本人不存在违约行为。公司收到限期改正通知后未按要求期限改正，应自行承担罚款。

## 法院判决

经查，向忠确实提交了13张房屋租金发票系虚假票据，其因此免缴了个人所得税。公司则由此受到行政处罚，在为向忠补缴个人所得税的同时支付罚款43.5万元。就此公司提交了《税务行政处罚决定书》及涉案发票予以证明，并称这些发票在税务机关的真伪检查系统中输入税号和密码就可以看出真假。

向忠认可上述证据的真实性，但不认可其提交了虚假发票。向忠说，他通过房屋中介租赁房屋，为取得房租发票已经支付了房屋租金5%的税款。另外，其按照公司的要求提交了发票并经公司审核后予以报销，其并不知晓发票存在问题。本案中，公司未认真审核报销发票已经导致

其补缴巨额个人所得税，而公司系未依法代扣代缴个人所得税被税务机关处罚，在其个人遭受损失的情况下，其虽同意补缴税金但不同意赔偿公司的罚款。

对于未及时发现发票虚假的原因，公司的解释是其按照财务政策规定，对于外籍人士提交的发票仅实行抽查，故未及时发现发票虚假问题。

法院认为，《劳动争议调解仲裁法》第27条规定：“劳动争议申请仲裁的时效期间为一年。仲裁时效期间从当事人知道或者应当知道其权利被侵害之日起计算。”公司申请仲裁的时间为税务机关对其作出处罚后的一年内，故对向忠提出的公司的起诉超过仲裁时效的意见不予采纳。

公司以实报实销的方式为向忠支付房租补贴以抵扣工资、免征个人所得税，现因向忠所提交的房租发票虚假，税务机关向公司追缴个人所得税并对公司处以罚款。关于追缴的个人所得税，法院认为应由向忠支付，公司代向忠垫付，向忠应予以返还。

另外，《税收征收管理法》第69条规定：“扣缴义务人应扣未扣、应收而不收税款的，由税务机关向纳税人追缴税款，对扣缴义务人处应扣未扣、应收未收税款百分之五十以上三倍以下的罚款。”对于公司的罚款，税务机关在《税务行政处罚决定书》中载明系依据《税收征收管理法》第69条规定，其处罚对象是公司，公司应当就其违法行为承担支付罚款的责任。

公司主张，向忠的行为违反

了《税收征收管理法》第63条规定，属于偷税。再者，双方签订的劳动合同约定：“员工不得以不真实的陈述、文件和报销凭证从公司获得报销或其他现金与财务。”因此，公司主张向忠提交虚假发票，属于违约行为。依据劳动合同另一约定：“员工违反本合同的约定解除劳动合同，或违反公司就培训、保密义务、竞业禁止等事项所达成的约定，或由于故意、重大过失对甲方造成损失的，应按本合同、专项约定、或公司政策、规章、制度承担相应的违约、赔偿和/或补偿责任。”公司认为，向忠应赔偿公司受到的罚款损失。

对此，法院认为，公司作为用人单位负有代扣代缴个人所得税的义务，对于外籍员工提交的用以抵扣工资的房租发票负有基本的核查责任，公司亦有能力组织专业人员对发票进行核查，其核查能力远超过作为外籍员工且并非财会专业的员工。根据双方陈述，向忠为报销房租补贴除提交发票外还需提交租赁合同、租金支付凭证等其他材料，向忠称已按要求提交全部材料，否认其知晓发票系虚假，且称已支付开票单位营业税，而公司未对其提交的发票进行基本的审核，因此，根据本案现有证据不能认定向忠具有提供虚假发票以逃税的故意或重大过失，公司要求被告赔偿其因罚款遭受的损失，缺乏依据，法院不予支持。据此，法院判决向忠支付公司垫付的个人所得税，驳回公司的其他诉讼请求。