

## 公司少缴10个月社会保险费

# 职工6年后离职 索赔权是否过期?

□本报记者 赵新政

“在公司连续工作6年后，我才发现公司从入职时起有10个月时间没给我缴纳社会保险。”严琨琦(化名)说，他要求公司予以补缴，公司却以此事已过去多年为由不予补缴。为此，他提出辞职并要求公司支付经济补偿金，公司则称劳动合同解除权属于形成权，应该适用除斥期间的规定，其索要经济补偿的权利未在法定期间内行使已经消灭。

二审法院认为，按照相关法律规定，用人单位应当自用工之日起30日内为其职工申请办理社会保险登记并申报缴纳社会保险费。在公司欠缴社保费用且不存在未补缴该社保费用的客观原因或正当理由情况下，严琨琦有权依据《劳动合同法》第38条第3项和第46条第1项规定单方行使劳动合同解除权，并有权请求公司支付经济补偿，故于近日终审判决支持严琨琦的主张。

### 入职10个月无社保 职工离职索要补偿

2015年11月15日，严琨琦入职公司从事巡检工作。此后，公司为他缴纳了2016年10月至2022年9月社会保险费用。2022年9月6日，他以公司未依法为其缴纳2015年11月至2016年9月共计10个月社会保险为由，提出解除与公司之间的劳动关系。本案经仲裁审理，最终裁决公司向他表示支付经济补偿金49844元。

公司不服该裁决，向一审法院诉称，其不同意支付离职经济补偿金，理由是其欠缴的社保费用已经过了长达6年的时间，在如此长的时间内严琨琦从未要求公司进行补缴，也从未在法定期间内以未缴纳社保为由向公司提出解除劳动合同。根据法律规定，劳动合同解除权属于形成权，应该适用除斥期间的规定，因严琨琦的这一权利没有在法定期间内行使，应当已经消灭。

公司认为，严琨琦在公司工作多年，公司从未存在拖欠工资等情形，然而其以多年前公司未缴纳社保为由要求解除合同支付经济补偿金，不仅不符合《劳动合同法》规定的诚实信用原则，也容易使劳动关系处于一种不稳定的状态，十分不利于和谐劳动关系的构建。

此外，针对未缴纳社保情况，公司称严琨琦完全可以要求公司进行补缴，公司也同意进行补缴，但在没有任何通知的情况下，以此为由解除劳动合同并要求经济补偿，将导致公司不仅要补缴社保，还会额外支付滞纳金等费用。事实上，严琨琦并没有因为未交社保的这一行为受到任何损害，却可因此获得巨大的经济利益，该行为违反公平公正的原则。严琨琦辩称，公司的诉讼请

求没有事实与法律依据，应当依法予以驳回。

### 应否支付经济补偿 争议双方各有主张

一审庭审时，公司诉称，其在严琨琦入职后有段时间未为之缴纳社保，但此后已经为其正常缴纳直到其离开公司从未中断，即便公司存在违法行为，该违法状态也已中断，故不应向其给付经济补偿金。

严琨琦辩称，按照《劳动法》第72条规定，用人单位和劳动者必须依法参加社会保险，缴纳社会保险费。因此，依法缴纳社保费是用人单位的法定义务，公司作为用人单位应当积极、主动履行法定义务，而不是强制性要求劳动者必须通过劳动监察投诉等途径要求补缴后公司才履行法定义务，也不能将劳动监察投诉等作为限制劳动者依法行使解除劳动关系要求经济补偿权利的前置条件。

严琨琦认为，社会保险费的补缴与经济补偿并非同一法律关系。社会保险费的补缴依据是依据《社会保险法》相关规定，解决的是社会保险费补缴的问题，劳动者要求补缴社保费的途径为劳动监察部门等行政手段，不属于法院的受案范围。而劳动者依据“未依法为劳动者缴纳社会保险费”规定解除劳动关系，法律依据为《劳动合同法》，解决的是用人单位与劳动者之间关于劳动合同解除及解除后的责任承担问题，两者并非一回事。所以，在处理因“未依法为劳动者缴纳社会保险费”导致的经济补偿争议处理问题时，不应当考虑劳动者是否要求补缴社保费。

严琨琦主张，劳动者依据《劳动合同法》第38条规定解除劳动合同要求经济补偿没有时间

限制。对此，2018年最高法行政诉讼法司法解释(七)第6条规定，劳动保障行政部门依据《劳动保障监察条例》第20条规定，以企业未依法缴纳社会保险费行为在2年内未被发现，也未被举报、投诉为由不再查处的，人民法院不予支持；当事人请求履行上述查处职责，且能够提供相应材料初步证明企业存在未依法缴纳社会保险费用的，人民法院应当判决责令有关劳动保障行政部门履行相应职责。因此，其通过劳动保障行政部门要求公司补缴社保没有时间限制，其以公司未缴纳社保费为由解除劳动关系要求经济补偿更无时间要求。

此外，严琨琦提出，劳动争议案件适用劳动法律法规等规定，不当适用《民法典》合同编的规定。也就是说，其依据《劳动合同法》第38条规定解除劳动合同的权利不属于形成权。再者，公司以其违反诚实信用原则为由拒绝给付经济补偿的诉求既不合理也不合法。

### 因欠社保选择离职 没有任何前置程序

一审法院认为，根据《劳动合同法》规定，用人单位未为劳动者缴纳社会保险，劳动者可以解除劳动合同，并要求用人单位支付经济补偿金。而经济补偿系在保护劳动者合法权益的同时，对用人单位的违法行为进行惩罚，以遏制用人单位违法或随意解除劳动合同，以平衡劳动者与用人单位的利益。无论用人单位或者劳动者就对方的失职或违法行为行使相应的救济措施时，都要及时行使且不能违背诚实信用的原则，如用人单位存在有悖诚信，故意少缴或不缴社会保险费等情形的，这才是立法所要规制的对象。

本案中，严琨琦从入职起就应该知道自己社会保险的权利受到侵害，即具备按照《劳动合同法》第38条规定的情形要求解除劳动合同的条件及向公司或相关机构提出缴纳或强制征缴的权利，但其当时并未提出解除劳动合同亦未提出补缴或征缴的主张，而是继续延续劳动关系，现其以多年前公司存在的欠缴社保行为为由提出解除劳动合同并要求支付经济补偿金，不符合劳动关系的公平和诚实信用原则，也容易使劳动关系陷入不稳定状态。故严琨琦在未向公司提出补缴且公司在合理期限内未予补缴的情形下，以公司少缴10个月社会保险为由要求支付经济补偿金，不应给予支持。据此，一审法院判决公司无需向严琨琦给付经济补偿。

严琨琦不服该判决提起上诉。二审法院认为，纵观双方劳动合同的订立、履行、解除等整个过程，严琨琦并不存在违背诚实信用的行为，反观公司在履行劳动合同过程中，没有依法为严琨琦缴纳全部的社保费用，不只是违背诚信原则，更是违反法律法规规定。根据现行社保补缴政策，公司不需要通过劳动保障部门征缴的途径补缴，其之所以不补缴是因为除需要支付自身应当承担的部分费用外，还需要负担巨额的滞纳金，且存在所有离职职工不一定都要求经济补偿或者补缴社保而节省相关费用的侥幸心理。

鉴于用人单位不论是存在某一段时间未为劳动者缴纳社保费还是自始至终未为劳动者缴纳过社保费的违法行为，劳动者以此为由解除劳动合同要求经济补偿无需履行先向社保部门或者用人单位要求补缴等前置程序，二审法院于近日判决撤销原判，并由公司向严琨琦支付经济补偿金49844元。

## 职工在年底离职 还能领到年终奖吗?

编辑同志:

我在原公司工作了4年，每年都能拿到年终奖，因为公司的规章制度中明确规定年终奖，但一般是在次年的1月份发放。2023年年底，我完成了该年度的各项工作任务后，从该公司离职。

请问：年底或年中离职的劳动者是否有权向原单位索要该年度的年终奖?

读者：杜伟松

杜伟松读者：

年终奖属于奖金的一种，是工资的组成部分。《劳动法》第四十七条规定：“用人单位根据本单位的生产经营特点和经济效益，依法自主确定本单位的工资分配方式和工资水平。”据此，年终奖是否发放、发放的条件以及发放标准等，属于企业自主经营权的范畴，企业有权根据本单位的经营状况、劳动者的工作岗位以及绩效表现等综合因素自主确定。但是，如果企业和劳动者之间签订的劳动合同中约定有年终奖，或者企业制定的内部规章制度中规定有年终奖，那么年终奖实际上就属于劳动者工资报酬的一部分，企业应当按照劳动合同的约定或规章制度的规定执行，即劳动者只要符合年终奖发放条件的，即便发放年终奖之时已经离职，亦有权要求用人单位支付年终奖。

不过，还要具体情况具体分析。在企业规章制度已将年终考核合格作为发放年终奖条件的情况下，分别以下不同情形认定：一是年底离职者，由于完成了全年的工作任务，符合年终考核合格的条件，故应发放年终奖；二是年中离职者，由于无法参加年终考核，故不符合发放条件。三是无论是年中离职还是年底离职，只要是由于企业违法解除劳动合同导致的，企业就有义务支付给相应的年终奖。四是企业对有关年终奖的规章制度未按《劳动合同法》第四条之规定进行公示或者告知劳动者的，也应当向离职劳动者发放年终奖。另外，如果劳动合同或者规章制度均未对年终奖作出明确规定，但事实上已发放年终奖的，那么，按照遵循同工同酬原则，对提前离职的劳动者应当发给相应比例的年终奖。

本案中，你完成了2023年度的各项工作，工作已满1年，即便之后离职，也符合了参加年终考核的条件，只要经年终考核合格，公司就应当按规定支付给年终奖。

潘家永 律师

## 2024年元旦假期加班工资怎么算?

读者王磊向本报反映说，2023年12月29日，他所在的热力公司下发通知，要求他们管道抢修车间元旦期间全员加班，以保持持续低温天气正常供暖。现在，假期已经结束，他们想知道元旦期间的加班工资应如何计算?

### 法律分析

王磊读者提及的问题，相关法律法规已经作出明确规定。具体来讲有以下几点：

按照国务院办公厅《关于2024年部分节假日安排的通知》要求，今年元旦放假安排为：

2023年12月30日(星期六)至2024年1月1日(星期一)，放假共3天。《劳动法》第44条规定：“有下列情形之一的，用人单位应当按照下列标准支付高于劳动者正常工作时间的工资报酬：(一)安排劳动者延长工作时间的，支付不低于工资的150%的工资报酬；(二)休息日安排劳动者工作又不能安排补休的，支付不低于工资的200%的工资报酬；(三)法定休假日安排劳动者工作的，支付不低于工资的300%的工资报酬。”

另外，人力资源和社会保障

部2019年7月29日发布的《法定年节假日等休假相关标准》，对包括休息日、法定节假日、年休假、探亲假、婚丧假五类休假标准予以明确。其中第2条规定：“全体公民放假的节日：新年，放假1天(1月1日)；春节，放假3天(农历正月初一、初二、初三)；清明节，放假1天(清明当日)；劳动节，放假1天(5月1日)；端午节，放假1天(农历端午当日)；中秋节，放假1天(农历中秋当日)；国庆节，放假3天(10月1日、2日、3日)。”

根据上述规定，在元旦3天

假期里，只有1月1日这天属于法定节假日。因此，用人单位安排劳动者3天全部加班的，加班工资的计算分为以下两种情形：一是2024年1月1日当天为法定休假日，用人单位应按照不低于劳动者本人日或小时工资的300%支付加班工资，且不得以调休等方式代替。二是2023年12月30日、31日用人单位安排劳动者加班的，应首先安排其补休，补休时间不得少于加班时间；不能安排补休的，按照不低于本人日或小时加班工资计发基数的200%支付加班工资。张兆利 律师