

劳动者自愿放弃社保不可取

司法实践中，遇到个别劳动者向用人单位承诺放弃社会保险的现象。在这种情况下，劳动者可否反悔？若其因工负伤能否认定为工伤？若其因此遭受损失由谁担责？在其单方面决定离职时能否获得经济补偿？下文对这些疑问作出了详细的法理剖析。

【案例1】 劳动者承诺放弃参加社保，可否出尔反尔？

为获取入职时的竞争优势，方女士曾向公司书面承诺：无需公司缴纳任何社会保险费用。此后，感到后悔的方女士又要求公司缴纳社会保险费用。此时，方女士可以出尔反尔吗？

【点评】

方女士可以对入职时的承诺反悔。

根据《社会保险法》第10条、第23条、第33条、第44条、第53条规定，用人单位具有为劳动者缴纳基本养老保险、基本医疗保险、工伤保险、失业保险、生育保险费用的强制性法定义务，该义务不得以任何方式、任何理由规避。《劳动合同法》第26条则规定：“下列劳动合同无效或者部分无效：……（3）违反法律、行政法规强制性规定的。”本案中，方女士承诺放弃社会保险导致公司违反法律、行政法规强制性规定，但该承诺从一开始就没有法律约束力。因此，方女士有权反悔。

【案例2】 劳动者承诺放弃参加社保，能否认定工伤？

唐女士在工作时间、工作地点，因为工作原因受到伤害后，公司以唐女士曾书面承诺放弃公司为其办理工伤保险为由，否认唐女士构成工伤，进而拒绝承担工伤赔偿责任。方女士想知道：公司的理由成立吗？

在高处随手将物品一丢就不管不问了，这是一些人在生活中习以为常的做法。殊不知，此举可能造成严重的人身损害及财产损失，甚至可能把自己“丢”进监狱。对此，本文采取以案释法的方式作如下分析。

【案例1】 高空抛物致人重伤，构成高空抛物罪

祝某在对自己位于6楼的新房进行装修时，为节省搬运砖头、废木料等装修垃圾的费用，虽知道下面是人行道，但仍基于侥幸不会造成他人损害的心理，在夜深人静时往下抛洒装修垃圾。不料，其行为造成行人刘某重伤。在这种情况下，祝某构成犯罪吗？

【点评】

祝某构成高空抛物罪。

《刑法》第二百九十一条之二第一款规定：“从建筑物或者



邹怡明 绘图

【点评】

公司否认唐女士构成工伤的理由不能成立。

《工伤保险条例》第14条、第62条第1款分别规定：“职工有下列情形之一的，应当认定为工伤：（1）在工作时间和工作场所内，因工作原因受到事故伤害的；（2）工作时间前后在工作场所内，从事与工作有关的预备性或者收尾性工作受到事故伤害的；（3）在工作时间和工作场所内，因履行工作职责受到暴力等意外伤害的；（4）患职业病的；（5）因工外出期间，由于工作原因受到伤害或者发生事故下落不明的；（6）在上下班途中，受到非本人主要责任的交通事故或者城市轨道交通、客运轮渡、火车事故伤害的；（7）法律、行政法规规定应当认定为工伤的其他情形。”“依照本条例规定应当参加工伤保险而未参加工伤保险的用人单位职工发生工伤的，由该用人单位按照本条例规定的工伤保险待遇项目和标准支付费用。”即不管用人单位是否办理工伤保险、未办理工伤保险的原因如何，只要具备其中

的7种情形之一便构成工伤，只要用人单位未办理工伤保险就必须承担赔偿责任。本案自然也不例外。

【案例3】 劳动者承诺放弃参加社保，遭受损失由谁承担？

姚女士曾书面承诺放弃公司为其办理包括基本医疗保险在内的有关社会保险。后来，姚女士因肠梗阻住院治疗。因医疗费用数额较大且不能通过基本医疗保险报销，姚女士遂要求公司承担赔偿责任。在此情况下，公司应当承担赔偿责任吗？

【点评】

公司应当承担部分赔偿责任。

《社会保险法》第33条第1款规定：“职工应当参加职工基本医疗保险，由用人单位和职工按照国家规定共同缴纳基本医疗保险费。”《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）》第1条也指出：“劳动者与用人单位之间发生的下列纠纷，属于劳动争议，当事人不服

劳动争议仲裁机构作出的裁决，依法提起诉讼的，人民法院应予受理：……（5）劳动者以用人单位未为其办理社会保险手续，且社会保险经办机构不能补办导致其无法享受社会保险待遇为由，要求用人单位赔偿损失发生的纠纷。”即只要出现对应情形，用人单位就应当为其未为劳动者办理社会保险手续的行为后果“买单”。值得注意的是，缴纳基本医疗保险费是用人单位和职工的共同义务，因此，用人单位只能就其应当缴纳而未缴纳部分承担责任。与之对应，本案亦应照此办理。

【案例4】

劳动者承诺放弃参加社保，还能主张经济补偿吗？

侯女士入职时向公司提交声明：承诺放弃公司为其办理社会保险。一年后，侯女士以公司未缴纳社会保险费用为由，提出解除劳动合同并要求公司支付经济补偿金。此时，公司应当支付这些费用吗？

【点评】

公司无需向侯女士支付经济补偿金。

虽然《劳动合同法》第38条、第46条分别规定：“用人单位有下列情形之一的，劳动者可以解除劳动合同：……（3）未依法为劳动者缴纳社会保险费的。”“有下列情形之一的，用人单位应当向劳动者支付经济补偿：（1）劳动者依照本法第38条规定解除劳动合同的。”但值得注意的是，基于劳动者向用人单位书面承诺放弃参加社会保险，系其对自身权利的处分，如果劳动者事后又以用人单位未缴纳社会保险费用为由辞职，进而要求用人单位支付经济补偿，无疑违反了《劳动合同法》第3条所确立的诚实信用原则，自然不应支持。

颜梅生 法官

送餐途中不慎摔伤
外卖配送员有哪些待遇？

编辑同志：

在劳动合同终止后，我一直未能找到工作。于是，我就通过手机软件注册成为一名外卖配送员，每天在平台接单派送。期间，我的交通工具是自备的，每天是否接单也是完全自主决定。一天中午，由于下午路滑，我在送餐途中不慎摔倒骨折，随即被好心人送往医院住院治疗，产生医疗费、交通费、误工费等损失约5万元。请问：在我与平台之间不存在劳动关系的情况下，我是否可以要求平台赔偿我的损失？

读者：李小春（化名）

李小春读者：

你在送餐途中摔伤属于职业伤害，你可以获得职业伤害保障待遇。

如果平台企业为你参加了职业伤害保障，你的相关损失由工伤保险基金支付。根据人社部等部门印发的《新就业形态就业人员职业伤害保障办法（试行）》规定，平台企业应当依照规定参加新就业形态就业人员职业伤害保障，为通过平台注册并接单，以平台企业名义提供出行、外卖、即时配送和同城货运等劳动并获得报酬或者收入的新就业形态就业人员缴纳职业伤害保障费，实现每单必保、每人必保。平台企业缴纳的职业伤害保障费及其利息收入纳入工伤保险基金统一管理。

在平台企业为已经为新就业形态劳动者参加职业伤害保障的情况下，劳动者遭遇职业伤害的，由平台或者本人向人社部门提出职业伤害确认申请。受伤劳动者在获得职业伤害确认后，享受职业伤害保障待遇，包括医疗待遇、伤残待遇和死亡待遇。其中，下列费用从工伤保险基金中列支：（一）医疗费用和康复费用；（二）安装配置伤残辅助器具所需费用；（三）经劳动能力鉴定委员会确认的生活护理费；（四）丧葬补助金、供养亲属抚恤金和一次性职业伤害死亡补助金；（五）一级至十级伤残人员的一次性伤残补助金、一级至四级伤残人员的伤残津贴、五级、六级伤残人员的一次性津贴。而在治疗职业伤害期间的生活保障费，则参照《工伤保险条例》第三十三条停工留薪期的规定，由平台企业承担。

如果平台企业未为你参加职业伤害保障，那么，你的相关损失全部由平台企业赔付。对此，上述《办法》第三十条规定：“本办法未尽事宜，参照《工伤保险条例》执行，但其中涉及劳动关系处理及与劳动关系处理有关的待遇保障规定除外。”而《工伤保险条例》第六十二条第二款规定：“依照本条例规定应当参加工伤保险而未参加工伤保险的用人单位职工发生工伤的，由该用人单位按照本条例规定的工伤保险待遇项目和标准支付费用。”

潘家永 律师

高空抛物可能受到什么处罚？

其他高空抛掷物品，情节严重的，处一年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处或者单处罚金。”与之对应，祝某虽然是在夜深人静时从6楼抛洒砖头、废木料等装修垃圾，但他明知下面是人行道却轻信可以避免伤人，对损害的发生无疑具有主观上的过失。因其客观上已经造成刘某重伤，符合该罪的构成要件且属于“情节严重”。

【案例2】 高空抛物未造成损害，也能构成高空抛物罪

为追求刺激，家住8楼的赵某明知下面人行道上行人密集，却连续抛下3把菜刀。见行人吓得目瞪口呆，赵某则一阵狂笑。此时，赵某能因为没有造成他人人身伤害或重大财产损失而免除罪责吗？

【点评】

即使赵某的行为没有造成严

重后果，同样构成高空抛物罪。

对于构成高空抛物罪“情节严重”的认定，不仅是指造成他人人身伤害或重大财产损失的后果，还包括时空环境，如高度是否使抛掷物具有严重破坏力、周边区域是否人员密集、是否属于出行高峰等；抛掷物的具体情况，如是否为菜刀、玻璃、花盆等本身具有一定的危险性的物品；抛物行为次数、动机等。与之对应，赵某明知楼下行人密集，却为追求刺激连续从8楼抛下3把菜刀，严重危害他人的生命财产安全，无疑难逃罪责。

【案例3】 高空抛物企图致人死亡，构成故意杀人罪

因与林某有积怨，谢某一直蓄谋报复。一日，谢某见林某从楼下人行道上经过，为致其于死地，又想借口抛物不慎逃脱重罪，即从5楼朝林某抛下两只花盆。其中一只花盆正好砸中林某

头部，导致林某重伤。谢某的行为构成什么犯罪？

【点评】

谢某构成故意杀人罪。

《刑法》第十四条、第二百三十二条、第二百九十一条之二第二款分别规定：“明知自己的行为会发生危害社会的结果，并且希望或者放任这种结果发生，因而构成犯罪的，是故意犯罪。故意犯罪，应当负刑事责任。”“故意杀人的，处死刑、无期徒刑或者十年以上有期徒刑；情节较轻的，处三年以上十年以下有期徒刑。”“有前款行为，同时构成其他犯罪的，依照处罚较重的规定定罪处罚。”本案中，谢某针对特定的个人林某，对其进行打击报复，企图利用高空抛物致林某于死地，此举无疑具有杀害林某的故意。鉴于对故意杀人罪的处罚高于高空抛物罪，本案自然应当对谢某以故意杀人罪论处。

颜梅生 法官