

职工承诺放弃社保,失业金损失由谁承担?

劳动者与用人单位协商一致达成《职工自愿放弃社保协议》后,用人单位未为劳动者缴纳包括失业保险在内的社会保险,此举导致劳动者在解除劳动关系时无法领取失业保险金。在这种情况下,劳动者提起仲裁及诉讼向用人单位主张失业金损失,法律支持吗?

公司与职工协商一致,由职工签署自愿放弃社保协议

2018年5月24日,盛菲(化名)入职公司,双方签订的劳动合同约定其工作岗位为车间包装主管。因双方协商达成《职工自愿放弃社保协议》,公司未给她缴纳社会保险。2024年4月6日,公司以盛菲劳动合同到期、拒签劳务协议及从2024年4月1日起连续旷工5天为由,对盛菲作出辞退决定。

为此,盛菲提起劳动争议仲裁,请求裁决:1.公司支付其2024年3月份工资6500元;2.公司支付其违法解除劳动关系赔偿金82058.04元;3.公司支付其未缴纳失业保险费用的失业保险损失24000元;4.公司支付其2022年度、2023年度带薪年假工资6287.97元。

经审理,仲裁机构裁决:1.公司支付盛菲解除劳动关系经济补偿金31543.02元,失业金损失20260元,2022年度、2023年度共计10天的未休年休假工资3218.4元,以上共计54921.42元。盛菲与公司均不服该仲裁裁决,诉至一审法院。盛菲的诉讼请求同原仲裁请求,公司则请求不履行上述仲裁裁决。

劳动合同何时到期存在争议,司法鉴定揭示合同文本真面目

对于盛菲的劳动合同解除情况,双方说法截然相反。

盛菲诉称,其2023年与公司签订的劳动合同期限为2年,该劳动合同至2025年到期。可是,2024年3月31日,公司通知她签

订劳务协议,而她以自己的劳动合同未到期为由拒绝签订该协议。4月1日,公司通知她:因劳动合同到期,其已经不是公司职工,不用再上班了,变相将其辞退。为此,她主张公司应当按照实发工资计算其应当依法获得的经济赔偿金。

公司辩称,盛菲的劳动合同于2024年3月19日到期后,公司多次找她沟通续签劳动合同事宜,而她拒绝签订,且从2024年4月1日起旷工至今。基于这种情形,公司解除盛菲的劳动合同符合法律规定,无需承担赔偿责任。

在案证据显示,2024年4月6日,公司作出《关于辞退盛菲的通知》。该通知载明:盛菲于2023年3月20日与公司签订的劳动合同在2024年3月19日到期。公司在2024年3月18日下发全员签订劳动合同(劳务协议)通知后,其明知自己的劳动合同到期,但明确拒绝再次签订劳动合同。因其2024年4月1日起,在未经领导批准休假情况下连续旷工5天以上,根据《劳动法》《民法典》《劳动合同法》及《公司管理制度》规定,决定对其予以辞退。

鉴于双方劳动合同何时到期说法不一,盛菲向一审法院申请对2023年3月20日的《劳动合同书》原件第1页至第9页与合同封面(有手写“盛菲”签名字迹,加盖“公司合同专用章”印文)、合同第10页(即落款页,有手写“盛菲”签名字迹,加盖“公司合同专用章”印文)是否存在换页进行鉴定。

经一审法院委托,司法鉴定中心于2025年4月23日出具鉴定意见,作出2023年3月20日签订的《劳动合同书》第1页至第9页与合同封面、合同第10页不是一

次性连续印制形成的结论。

放弃社保协议因违法而无效,职工失业金损失由公司赔偿

根据双方当事人陈述及司法鉴定意见,一审法院对相关争议进行了认定。

对于公司解除盛菲的劳动合同是否合法问题。司法鉴定机构出具的鉴定意见显示,公司提交的2023年3月20日签订的劳动合同并非一次性连续印制形成,对该劳动合同这一重大瑕疵,公司应当就其合理性进行举证。但是,公司并未对其提供的这份劳动合同不是一次性连续印制形成作出合理解释说明,应当承担举证不能的责任。据此,一审法院认为,公司与盛菲2023年3月20日签订的劳动合同至2024年3月19日尚未到期,公司于2024年3月31日告知盛菲“因你拒签,今天就是你工作的最后一天”,该行为构成违法解除劳动合同。经核算,盛菲在公司工作年限满5年零11个月,公司应向盛菲支付赔偿金63086.04元。

关于失业保险金损失问题。盛菲与公司签订的《职工自愿放弃社保协议》虽系双方协商一致的意思表示,但该协议违反《社会保险法》《劳动合同法》等法律强制性规定而无效,一审法院对公司的相应主张不予采纳。依据相关法律规定,经核算,公司应支付盛菲2018年5月24日至2024年3月31日期间因未缴纳社会保险而造成的失业金损失23520元。

关于2022年、2023年带薪年假工资问题。根据公司提交的《2022年年休假集中放假通知》《2023年度年休假集中放假通知》

等在案证据,可以认定公司于2023年1月份、2024年2月份已集中安排盛菲等职工休年休假,且已支付盛菲相应月份工资,但公司未提供充分证据证明其向盛菲发放的2023年1月份、2024年2月份工资中包含该年休假期间的工资,对此应承担举证不能的后果,故盛菲要求公司支付带薪年假期间的工资,一审法院依法予以支持。经查,盛菲2022年度、2023年度未休年休假各5天,2023年1月份、2024年2月份盛菲分别出勤12天、11.9天,公司分别发放工资2369元、2506元,参照该月实发工资进行核算,公司应支付盛菲该期间带薪年假的工资收入2040.02元。

综上,一审法院判决公司向盛菲支付违法解除劳动关系赔偿金63086.04元、失业保险金损失23520元、相应期间未休年休假工资2040.02元。公司不服该判决提起上诉,但被二审法院驳回。

【评析】

《社会保险法》第五十八条第一款规定,用人单位应当自用工之日起三十日内为其职工向社会保险经办机构申请办理社会保险登记。未办理社会保险登记的,由社会保险经办机构核定其应当缴纳的社会保险费。本案中,公司未为盛菲缴纳包括失业保险在内的社保,导致盛菲解除劳动关系后无法领取失业保险金,该后果虽然系双方协商一致的结果,但依据该法律规定可知,为劳动者缴纳社会保险是法律对用人单位的强制规定,即便双方协商一致,即便是双方真实意思表示,但因其违反法律强制性规定而无效,当然不会得到法律的支持。

杨学友 检察官

下班后绕道看望独居父亲遇车祸受伤,可以申请工伤吗?

读者杨忠孝(化名)近日咨询说,他是一家通讯科技公司职工,结婚成家后与父母分开居住在两个不同的小区。今年6月,他的母亲去世后,为照顾年迈多病的父亲,他每天都会在下午下班后绕道看望、照顾独自居住父亲,然后再回到自己家中。

前几天,他下班后在路上购齐日常用品,像往常一样骑电动自行车去看望父亲。途中,与夏某驾驶的一辆电动轿车相撞,此次事故导致他左臂尺桡骨骨折。交警部门认定,夏某承担事故的主要责任。

经治疗伤情相对稳定后,他要求公司提起工伤认定申请,但对方以“该路程不属于其下班的合理路线范围,且不在合理的下班时间内”为由拒绝。

为此,他想知道这种情况能否申请工伤认定?

法律评析

《工伤保险条例》第十四条规定:“职工有下列情形之一的,应

当认定为工伤:……(六)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;(七)法律、行政法规规定应当认定为工伤的其他情形。”本案中,杨忠孝下班途中虽然绕行了一段路程,但目的是为照顾年迈的父亲,且经常性、固定性地这样绕道,此即构成了上下班的合理路线,该情形应当认定为工伤。

关于“上下班途中”应如何理解,《最高人民法院关于审理审理工伤保险行政案件若干问题的规定》第六条规定:“对社会保险行政部门认定下列情形为‘上下班途中’的,人民法院应予支持:(一)在合理时间内往返于工作地与住所地、经常居住地、单位宿舍的合理路线的上下班途中;(二)在合理时间内往返于工作地与配偶、父母、子女居住地的合理线路的上下班途中;(三)从事属于日常工作生活需要的活动,且在合理时间和合理路线的上下班途中;(四)在

合理时间内其他合理路线的上下班途中。”据此可知,合理的上下班线路,并非唯一固定的必经路线,也不仅限于最短路线或者用人单位指定的路线,只要职工为了上下班,在合理时间内往返于住处和工作单位之间的合理路线上,都应属于“上下班途中”。

与此同时,赡养老人既是子女应尽的法定义务,也是社会主义核心价值观的本质要求。杨忠孝与独居的父亲分别居住在不同小区,为履行赡养义务长期坚持在下班途中购置日常用品、看望照顾老人后再回到自己家中,该行为均应当认定为“属于日常工作生活所需要的活动”。因此,不能就此将该行为归入不合理绕道的范畴,也不能就此否定下班途中的属性,故其下班绕道所行使的路线属合理路线。

关于“上下班途中的时间”,是指在确定合理的行驶路线后,从居住地到工作地或者工作地到居住地的合理时间。衡量上下班时间是否合理,不能简单地理解

为用人单位考勤规定的上下班时间,诸如加班以及因合理事由而引起的提前或延误、接送孩子上下学、买菜等情形,或中途短暂处理必要事务的时间,也应当在“合理时间”的考虑之列。本案中,杨忠孝下班后驾驶电动自行车从单位出发先到父亲家,途中发生交通事故导致受伤,在时间上与一般的社会生活经验并不相悖,故属于合理的上下班时间。

综上,杨忠孝的情形符合工伤认定标准,在公司拒绝提出工伤认定申请的情况下,按照《工伤保险条例》第十七条第二款“用人单位未按前款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或者被诊断、鉴定为职业病之日起一年内,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”的规定,其本人有权在这次交通事故发生之日起一年内,自行向人社部门提出工伤认定申请。

张兆利 律师

普通职工“无密可保” 无需遵守竞业限制协议

编辑同志:

虽然我是一家公司的普通职工,我的工作岗位也没有涉及公司任何商业秘密,但公司与我签订的劳动合同中仍明确约定:我在离职后的二年内,不得在与公司生产或者经营同类产品、从事同类业务的有竞争关系的其他用人单位任职,也不得自己开业生产或者经营同类产品、从事同类业务,否则需支付违约金。

请问:像我这种“无密可保”的情形,需要遵守竞业限制协议吗?

读者:黄丹丹(化名)

黄丹丹读者:

你无需遵守与公司约定的竞业限制协议。

鉴于竞业限制会导致劳动者在约定时间内不能从事擅长或者熟悉的工作,对劳动者的生存、就业造成显著影响,法律对其适用范围有着严格的规定。其中,《劳动合同法》第二十三条、第二十四条分别规定:“对负有保密义务的劳动者,用人单位可以在劳动合同或者保密协议中与劳动者约定竞业限制条款,并约定在解除或者终止劳动合同后,在竞业限制期限内按月给予劳动者经济补偿。劳动者违反竞业限制约定的,应当按照约定向用人单位支付违约金。”“竞业限制的期限限于用人单位的高级管理人员、高级技术人员和其他负有保密义务的人员。竞业限制的范围、地域、期限由用人单位与劳动者约定,竞业限制的约定不得违反法律、法规的规定。”即竞业限制的人员应当是确实或者有条件知悉用人单位商业秘密的人员,一般包括用人单位的高级管理人员、研究开发人员及技术员工、管理部门人员、财会、秘书人员、重要岗位的人员等。

此外,《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释(二)》第十三条规定:“劳动者未知悉、接触用人单位的商业秘密和与知识产权相关的保密事项,劳动者请求确认竞业限制条款不生效的,人民法院依法予以支持。竞业限制条款约定的竞业限制范围、地域、期限等内容与劳动者知悉、接触的商业秘密和与知识产权相关的保密事项不相适应,劳动者请求确认竞业限制条款超过合理比例部分无效的,人民法院依法予以支持。”即如果劳动者“无密可保”或与保密事项不相适应,即使签订了竞业限制协议,相应条款也不生效或无效。

基于上述法律规定,因你的工作岗位没有涉及公司任何商业秘密,且你只是公司的普通员工,属于“无密可保”之列,所以,公司与你虽有竞业限制的约定,但你也无需承担竞业限制义务。

廖春梅 法官