

热点指南

法律讲堂

反家暴案件审理,这四个要点很重要

■ 吴扬新

2021年3月1日,《中华人民共和国反家庭暴力法》已正式实施5周年,《中华人民共和国民法典》也将禁止家庭暴力明确写入。

对家暴“零容忍”,是社会共识,更是司法态度;对施暴者依法严惩,是权利保护,更显司法温度。关于反家暴,家事法官提醒您,这四个要点很重要

实施家庭暴力是离婚的法定事由

杨某(女)与王某(男)于2009年8月登记结婚,婚后未生育子女。杨某诉称,双方婚前缺乏了解,婚后不久王某即暴露出脾气暴躁的性格,并经常外出酗酒,酒后对杨某实施殴打。杨某曾多次向居住地派出所报警解决,王某虽在派出所表示认错并坚决悔改,但不久后又因琐事对杨某拳打脚踢。

杨某不堪忍受家暴,向法院起诉离婚。王某辩称,不同意离婚,两人还有修复感情的可能,杨某是第一次向法院起诉离婚,希望法院再给双方一次机会缓和矛盾。

一审法院根据在案证据认定王某的行为构成家庭暴力,双方感情确已破裂,判决准予双方离婚。王某不服提出上诉,二审法院判决驳回上诉,维持原判。

法官释法

审判实践中,对于初次起诉离婚,又无充分证据证明双方感情确已破裂的,人民法院本着维护婚姻家庭稳定原则,一般判决不予离婚。但是对于存在家庭暴力等离婚法定事由的,即便是初次起诉离婚,调解无效的,应当准予离婚。

《中华人民共和国民法典》第1079条第二款、第三款规定:如感情确已破裂,调解无效的,应当准予离婚。有下列情形之一的,

调解无效的,应当准予离婚:(二)实施家庭暴力或者虐待、遗弃家庭成员的。由此,人民法院在审理离婚案件判断感情是否确已破裂时,实施家庭暴力是判决离婚的法定事由之一。

施暴方不宜直接抚养未成年子女

张某(女)与杨某(男)婚后育有一儿一女。后因感情不和,张某向法院起诉离婚,并主张两个孩子均归其抚养。杨某在收到法院传票后,以担心孩子被张某抢走为由,私自到学校给当时就读四年级的儿子杨小某办理了休学手续,阻止杨小某去学校上课,且时常以杨小某调皮不听话为由用皮带抽打杨小某,并恐吓女儿杨小妹不要和张某来往,不能叫张某“妈妈”。杨某辩称,不同意孩子归张某抚养,其经济条件优于张某,更适宜抚养孩子。

一审法院认定杨某严重侵犯了未成年人的受教育权,其教育理念有重大缺陷,从子女成长的长远考虑,杨某不宜直接抚养子女,判决准予双方离婚,两个孩子均由张某直接抚养。杨某不服提起上诉,二审法院判决驳回上诉,维持原判。

法官释法

离婚纠纷中,家庭暴力不仅发生于夫妻之间,亦存在一方当事人将婚姻纠纷产生的矛盾积怨和负面情绪发泄到未成年子女身上,并对其进行家庭暴力的行为。

《中华人民共和国民法典》第1084条第三款规定,父母双方对抚养问题协议不成的,由人民法院根据双方的具体情况,按照最有利于未成年子女的原则判决。由此,在处理离婚纠纷涉子女抚养权归属时,要充分保护未成年人的合法权益,按照最有利于未成年子女的原则,将家庭暴力作为确认子女抚养权归属的首要考量因素。

家暴受害者可请求精神损害赔偿

庞某(女)与李某(男)于2008年8月登记结婚,双方均系再婚。庞某诉称,双方婚后经常因琐事发生争吵,李某即随手殴打庞某,打砸家中物品,并把庞某赶出家门将家门反锁,致使庞某在深夜无家可归,流浪街头。庞某多次报警,求助警方予以人身保护。现庞某起诉要求与李某离婚,并分得婚内购买的房屋70%的份额,同时主张李某因家暴赔偿其精神损失10万元。李某辩称,同意离婚,要求平均分割夫妻共同财产,不同意赔偿精神损失。

一审法院判决准予双方离婚,并根据在案证据认定李某构成家庭暴力,支持了庞某要求精神损害赔偿之主张,并依据照顾女方原则,判决李某少分得夫妻共同财产。李某不服提出上诉,二审法院判决驳回上诉,维持原判。

法官释法

《中华人民共和国民法典》第1087条第一款规定:“离婚时,夫妻的共同财产由双方协议处理;协议不成的,由人民法院根据财产的具体情况,照顾子女、女方和无过错方权益的原则判决。”

民法典首次规定了离婚分割财产中“照顾无过错方权益原则”。对于家暴施暴方,在离婚财产分割上,法院可以根据个案的具体情况,酌定对施暴方予以少分财产,以此惩戒施暴者。

《中华人民共和国民法典》第1091条第一款第三项规定,有下列情形之一,导致离婚的,无过错方有权请求损害赔偿:(三)实施家庭暴力的。

民法典婚姻家庭编司法解释第86条也进一步明确,离婚损害赔偿包括物质损害赔偿和精神损害赔偿。涉及精神损害赔偿的,适用《最高人民法院关于确定民事侵权精神

损害赔偿若干问题的解释》的有关规定。

因此,离婚纠纷中家暴受害方不仅可以主张因家暴行为产生的医疗费、护理费等,还可以要求精神损害赔偿。关于精神损害赔偿金的具体数额,由法院根据当地经济发展水平、过错方的侵害程度等因素综合确定。

恋爱同居期间遭受家暴同样受保护

程某(女)与李某(男)于2014年确立恋爱关系,双方于2015年开始同居,并于2016年7月生育一子。程某称,双方同居生活期间,李某经常夜不归宿,并多次对程某实施家庭暴力、剪毁程某衣物。2018年7月21日,李某凌晨3点多回家,把给某女性的暧昧短信发送给程某,导致双方发生争执,李某对程某实施殴打,程某报警,并向法院申请人身安全保护令。法院裁定禁止被申请人李某实施家庭暴力。

法官释法

家庭暴力不局限于夫妻、子女等家庭成员之间,家庭成员以外共同生活的人之间实施的暴力也属于家庭暴力。我国反家暴法第37条明确规定,家庭成员以外共同生活的人之间实施的暴力行为,参照本法规定执行。由此,恋爱同居关系中在暴力行为的,同样适用反家暴法。

在遭遇家暴时,最有效的法律武器之一是“人身安全保护令”。反家暴法第23条规定,当事人因遭受家庭暴力或者面临家庭暴力的现实危险,向人民法院申请人身安全保护令的,人民法院应当受理。受害方作为申请人可向其或者被申请人的居住地、家庭暴力发生地的基层人民法院申请人身安全保护令。人民法院受理后,应当在72小时内作出人身安全保护令或者驳回申请;情况紧急的,应当在24小时内作出。

(作者系北京市第一中级人民法院团河法庭法官)

产假工资有争议,「多退少补」才正确

■ 龚莉婷 温佳俐

产假期间只领到生育津贴,与产假工资有差距,能否维权?笔者跟你聊聊生育津贴那些事。

小红系北京某公司销售人员,月工资为6000元,双方签订了书面劳动合同,工作地点在北京。小红于入职两年后生育,公司在小红休产假期间未支付其工资,仅将社会保险基金支付的生育津贴1.2万元支付给小红。

小红离职后申请劳动仲裁,要求公司支付其产假工资差额1.1万元,仲裁委支持了其仲裁请求,后公司对此不服,诉至法院。法院经审理认为,《北京市企业职工生育保险规定》第15条规定,生育津贴按照女职工本人生育当月的缴费基数除以30再乘以产假天数计算。生育津贴低于本人工资标准的,差额部分由企业补足。故公司应当支付小红生育津贴低于本人工资标准的差额,遂驳回了公司的诉讼请求。

随着“两孩”政策的落地,在保障女职工生育权的同时,用人单位亦存在如何支付女职工产假期间待遇的困惑。例如产假工资是否按照正常工资标准支付?女职工在产假期间未提供劳动是否应当正常支付其工资中的绩效部分?生育津贴是否等同于产假工资?男职工的配偶未就业的,是否能享受生育保险待遇?

生育津贴和产假工资是一回事吗?

不是。用人单位按照国家规定为职工缴纳生育保险费,职工可享受生育保险待遇。生育保险待遇包括生育医疗费和生育津贴两部分。生育津贴是国家法律法规规定对妇女因生育离开工作岗位期间所给予的生活费用。生育津贴是国家补贴给企业,用来发放女职工产假期间的工资。产假工资是指女职工在休产假期间,用人单位应当按照其生育前的原待遇支付的工资。生育津贴与产假工资在本质上是不一样的。

生育津贴和产假工资能一同领取吗?

不能。一般来说,用人单位应按照劳动者的工资标准先行向劳动者支付产假工资,后持劳动者提交的相应材料向生育保险经办机构申报生育保险待遇。当用人单位向劳动者支付的产假工资高于劳动者可享受的生育津贴数额时,用人单位无需再将领取的生育津贴支付给劳动者;当用人单位向劳动者支付的产假工资低于劳动者可享受的生育津贴数额时,用人单位应将已经支付的产假工资折抵后向劳动者支付剩余的生育津贴。

职工个人是否需要缴纳生育保险费?

不需要。生育保险是国家规定用人单位为职工缴纳的一种保险,用人单位按照国家规定缴纳生育保险费,职工无需缴纳生育保险费。

按照目前国家政策,自2020年1月1日起,北京市全面实现生育保险和职工基本医疗保险合并,在保留生育保险险种的前提下,生育保险基金并入基本医疗保险基金统一征缴、统一参保登记,参加北京市职工基本医疗保险的在职职工同步参加生育保险。职工个人仍然无需缴纳生育保险费用。

女方未就业,可以通过其配偶享受生育保险待遇吗?

我国社会保险法中规定,用人单位为职工缴纳生育保险,职工未就业配偶按照国家规定享受生育医疗费用待遇。因此,在法律层面上,未就业女性可以通过其就业配偶享受生育保险待遇中的报销生育医疗费用,不过无法享受生育津贴待遇。

用人单位未为女职工缴纳生育保险费怎么办?

用人单位未参加生育保险的,女职工产假期间的工资按照产假前的工资标准由用人单位自行支付。女职工生育或者流产的医疗费用,按照生育保险规定的项目和标准,由用人单位支付。

产假工资是否包含浮动的绩效工资、业务提成?

如果用人单位就绩效工资、业务提成的发放条件作出了明确规定,约定了未参与绩效考核或没有任何业绩的员工可以不参与发放绩效工资,则女职工在产假期间因没有为用人单位提供劳动,产假工资中不包括绩效工资、业务提成等非固定工资部分。

(作者系北京市海淀区人民法院法官)

一问一答

保险公司未特别提示,“零时生效”的约定也有效

2020年9月2日下午,我驾车时不慎将他人撞成重伤。而就在当天上午,我在一处保险公司缴费购买了商业第三者责任险。当我要求保险公司理赔时却遭到拒绝,理由是保险单上已明确“次日零时零分生效”,即保险期限从2020年9月3日零时零分至2021年9月3日零时零分,而事故发生时,保险合同并未生效。

请问:在保险公司并没有对我特别提示或者说明的情况下,“次日零时零分生效”的约定是否有效?

读者 李琳琳

李琳琳读者:

“次日零时零分生效”的约定有效,即保险公司有权拒绝理赔。

一方面,约定“次日零时零分生效”是双方当事人的一致真实意思表示。民法典第5条规定:“民事主体从事民事活动,应当遵循自愿原则,按照自己的意思设立、变更、终止民事法律关系。”即尊重当事人的真实意思表示,是贯彻合同自由的基本原则。投保单是投保人向保险人发出的要约,保险人根据投保人的要约,承诺确定商业保险期间,投保人表示接受,应当视为双方的真实意思表示。

与之对应,鉴于你与保险公司之间

并不存在欺诈、胁迫等情形,彼此的行为符合对应流程,决定双方都应当按照约定履行自己的义务,不得擅自变更或者解除合同。

另一方面,约定“次日零时零分生效”符合法律规定。保险法第13条第3款、第14条分别规定:“依法成立的保险合同,自成立时生效。投保人和保险人可以对合同的效力约定附条件或者附期限。”“保险合同成立后,投保人按照约定交付保险费,保险人按照约定的时间开始承担保险责任。”即投保人和保险人可以对合同的效力约定期限。据此,本案保险公司自然也可以约定开始承担保险责任的时间。

另外,约定“次日零时零分生效”不属于免责条款。保险法第18条第(五)项已经明确规定将“保险期间和保险责任开始时间”作为保险合同的必备条款。同时,按照“次日零时零分生效”起,也就是从2020年9月3日零时零分至2021年9月3日零时零分,保险公司保证了你可以完整享受一年365天的保险合同权利,即保险公司并没有免除其依法应承担的义务期限,也没有加重你的责任,故你不能以保险合同未尽到提示义务或者明确说明义务为由,否定“次日零时零分”生效的效力。

江西省兴国县人民法院法官 颜梅生

以案说法

企业禁止员工之间谈恋爱,不合法!

■ 谢炳城

婚恋自由是我国公民的基本权利之一,任何组织或个人均无权干涉、破坏。我国宪法第49条规定,婚姻受国家保护,禁止破坏婚姻自由。同样,企业不得通过制定规章制度来限制员工的婚恋恋爱自由。

郑某于2020年2月入职某公司担任部门经理,双方签订了书面劳动合同,约定月工资1万元。同年9月,郑某与本公司员工宋某相恋。恋情曝光后,公司人事经理找郑某和宋某谈话,要求二人中必须有一人主动辞职离开公司,理由是公司章程明确规定,“禁止员工之间谈恋爱、结婚,违反者公司可与其解除劳动关系。”二人认为公司规定不近人情,均拒绝辞职。

随后,公司向二人送达了《解除劳动合同通知书》,以严重违反公司章程为由解除了与二人的劳动合同。郑某不服,将公司诉至法院。法院最终支持了郑某,判决公司向向其支付违法解除劳动合同赔偿金

2万元。

评析

企业规定禁止员工谈恋爱并将谈恋爱员工解雇,违反劳动法规定。

首先,规章制度需符合合法“三要素”。劳动规章制度是指企业制定的组织劳动过程和进行劳动管理的规则和制度的总和。规章制度的内容广泛,包括了企业经营管理的各个方面。规章制度又称为企业内部的行为法,是企业内部的“法律”。

根据劳动法的有关规定,企业制定规章制度必须符合“三要素”:一是实体合法,即制度的内容、条款要符合法律法规规定,不得相抵触;二是程序合法,即需通过民主程序,不得企业单方面“一言堂”;三是公示,即将已经制定好的规章制度通过公开张贴、邮件发送、培训宣讲等方式,向全体员工公示,让全体员工知晓。

民法典第1041条第2款规定,“实行婚姻自由、一夫一妻、男女平等的婚姻制度。”

劳动合同法第4条第1款规定,“用人单位应当依法建立和完善劳动规章制度,保障劳动者享有劳动权利、履行劳动义务。”

可见,企业必须在法律规定的框架内制定规章制度,制度的所有条文不得与法律法规相抵触、相违背,否则无效。

其次,规章制度需公平、合理。企业规章制度除合法以外,还应当公平、合理。规章制度是否公平、合理,应结合企业的经营方式、生产方式、人事管理现状、劳动者岗位职责等具体情况综合分析。通常来说,以符合社会的一般认知和大多数劳动者的认同作为判断是否公平、合理的标准。尽管如此,如何把握合理,怎样才算合理,依然是实践中的难题。

在实务中,规章制度不公平、不合理现象并不鲜见,甚至还有许多“霸王条款”。比如,员工一天只能上3次厕所,每次上厕所不得超过5分钟,旷工半天视为严重违反规章制度,见到单位领导要问好,一顿饭要在15分钟之内吃完,以及一些只强调企业

权利而免除义务的不公平条款等等。这些规定看似“不违法”,但是超过了一般社会对事物可接受的“度”,因此是不公平不合理的。

再次,规章制度不得违反公序良俗。公序良俗原则是民法的一个基本原则,指的是公共秩序和善良习俗。我国民法典对公序良俗原则作了大量的规定,比如,该法第8条规定,“民事主体从事民事活动,不得违反法律,不得违背公序良俗。”第10条规定,“处理民事纠纷,应当依照法律;法律没有规定的,可以适用习惯,但是不得违背公序良俗。”

公序良俗原则在劳动关系中同样适用,企业在制定规章制度时,不得违反公序良俗和社会公德,损害社会公共利益。

本案中,公司规定员工之间不得谈恋爱、不得结婚,该条款违反法律规定。公司解雇谈恋爱员工,属于违法解除劳动合同,应当依法向员工支付赔偿金。

(作者系国家高级人力资源管理师)