

热点指南

用工形式复杂多变,劳动争议应当告谁

■ 潘家永

“谁是我的老板?”这似乎不是一个简单的问题。但是,随着用工形式的变化,这一本不该成为问题的问题,却在劳动争议中成了如何确定当事人及责任主体的一大“麻烦”。

自2021年1月1日起施行的《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)》(以下简称“新解释”)对5种用工方式下的劳动争议责任主体作出了规定。

承继单位不明确,分立后的单位均为当事人

2018年4月,袁某因工受伤,落下六级伤残,享受工伤保险待遇。公司难以安排合适的工作,就让其退岗,按月发给其伤残津贴。

2021年4月,该公司分立为A、B两个公司,但并未明确袁某的隶属关系,导致袁某无法领取伤残津贴,两家公司负责人均推脱与己无关。

那么,袁某的伤残津贴究竟该由谁来给付呢?

点评

劳动合同法第34条规定:“用人单位发生合并或者分立等情况,原劳动合同继续有效,劳动合同由承继其权利和义务的用人单位继

续履行。”而对于承继单位不明确时该怎么办,并未明确解决办法。

新解释第26条规定:“……用人单位分立为若干单位后,具体承受劳动权利义务的单位不明确,分立后的单位均为当事人。”据此,袁某可以通过申请劳动仲裁,并将A、B两个公司列为共同被申请人,要求两公司就其伤残津贴承担连带责任。如果对仲裁裁决不服,在向法院起诉时应当将两家公司列为共同被告。

招用违约跳槽者,跳槽者与聘用单位均为当事人

李某与某公司签订了为期5年的劳动合同。后一家外企向李某抛来橄榄枝,李某在递交辞职信的第三天,便赴任该外企副总经理职位。公司因李某跳槽遭受了5万元的损失,派人前去该外企交涉,要求李某和该外企共同赔偿。

那么,公司在申请仲裁时可否将这外企列为当事人?

点评

首先,李某递交辞职信后在30日通知期内就一走了之,属于违法解除劳动合同,并因此给公司造成了5万元的损失,根据劳动合同法第90条的规定,李某应当承担赔偿责任。

其次,劳动合同法第91条规定:“用人单位招用与其他用人单位尚未解除或者终止劳动

合同的劳动者,给其他用人单位造成损失的,应当承担连带赔偿责任。”本案中,涉案外企明知李某尚未与原单位解除劳动关系而予以录用,与李某构成共同侵权,应当与李某承担连带责任。

最后,新解释第27条规定:“……原用人单位以新的用人单位和劳动者共同侵权为由提起诉讼的,新的用人单位和劳动者列为共同被告。”据此,公司在申请劳动仲裁时,可以将李某和外企列为共同被申请人。

劳动者与承包方发生争议,可同时告承包方和发包方

2020年1月,某制衣厂将一个车间发包给邹某经营,所签的协议约定:该车间所有员工由邹某负责管理,人事关系仍属制衣厂;员工的工资、福利待遇由邹某发放,且不得低于发包前的标准。

2021年3月,邹某因经营发生困难,遂降低了员工的工资等待遇。员工想就此申请劳动仲裁,但不知应当告谁。

点评

新解释第28条规定:“劳动者在用人单位与其他平等主体之间的承包经营期间,与发包方和承包方双方或者一方发生劳动争议,依法提起诉讼的,应当将承包方和发包方作为当事人。”

据此,尽管员工是与邹某就工资福利待遇发生争议,但员工在申请劳动仲裁时,应当将邹某和制衣厂一并列为被申请人。这有利于查清事实,尽快彻底解决争议。同时,也便于裁判机构根据具体情况确定发包方与承包方是否承担连带责任。

与无照经营者发生争议,可告出资人

陈某和苏某二人出资开办了一家鞋厂,但未领取营业执照。褚某为该鞋厂的员工,由于鞋厂经常拖欠褚某的工资和加班费,褚某遂于2021年5月底自动离职。

褚某现在想讨回被拖欠的工资、加班费等,但因该鞋厂资不抵债,担心告了也是白告。

点评

新解释第29条规定:“劳动者与未办理营业执照、营业执照被吊销或者营业期限届满仍继续经营的用人单位发生争议的,应当将用人单位或者其出资人列为当事人。”据此,鞋厂和其出资人均应当对其无照经营、非法用工承担责任。

褚某在申请劳动仲裁时,如果鞋厂有财产,可以将鞋厂和两位出资人都列为被申请人,首先由鞋厂用自己的财产承担责任,对于不足的部分,由出资人予以承担。如果鞋厂无财产,则可以只将出资人列为被申请人,由出资人以自己的财产予以支付。

挂靠经营中发生争议,可一并告营业执照出借方

阮某于2017年开了一家乐民超市,旗下有5名员工。2020年9月,乐民超市因卖假货被市场监督管理局吊销营业执照后,就挂靠在该超市名下,使用该超市的营业执照继续经营。

2021年5月,员工宋某因怀孕难以胜任繁重的工作,乐民超市将其辞退,宋某认为这属于违法解雇,遂要求支付赔偿金,但被乐民超市拒绝。

宋某想知道,在申请劳动仲裁时该怎么告?

点评

新解释第30条规定:“未办理营业执照、营业执照被吊销或者营业期限届满仍继续经营的用人单位,以挂靠等方式借用他人营业执照经营的,应当将用人单位和营业执照出借方列为当事人。”

本案中,宋某在申请劳动仲裁或起诉时,完全可以将乐民超市和发瑞超市都列为当事人。裁判机构应当裁判两家超市承担连带责任。裁判生效后,由乐民超市负责向宋某支付赔偿金。如果乐民超市无力全部支付,则由发瑞超市予以支付。

(作者系安徽警官职业学院教授、兼职律师)

一问一答

前夫频繁探视孩子,能否请求法院予以限制

我与前夫离婚时,约定7岁的儿子随我共同生活,前夫可以探望。前夫事无巨细每天探视儿子,甚至长时间不愿离开,不仅严重影响儿子和我的正常生活,甚至已让儿子感到恐惧和厌恶,曾数次将其赶走。

请问:我能否请求法院判令对前夫的探望予以限制?

读者 黄莎莎

黄莎莎读者:

你可以诉请法院判令对前夫的探望予以限制。

一方面,探望权的行使应当受到必要限制。鉴于设立探望权的目的,在于给孩子营造良好、健康的成长、学习、生活环境,为此也就应当对行使探望权的方式、方法进行必要合理的限制。只有这样,才能保障探望权的行使处于良性、有序状态,营造有利于未成年子女的人文环境和家庭环境,建立和谐美好的亲情关系和家庭关系。正因为前夫过于频繁的探望,严重影响儿子和你的正常生活,甚至已让儿子感到恐惧和厌恶,曾数次将其赶走,意味着其行为明显

违反探望的初衷,对其加以限制已经成为必要。

另一方面,你可以提起诉讼。民法典第1086条规定:“离婚后,不直接抚养子女的父或者母,有探望子女的权利,另一方有协助的义务。行使探望权利的方式、时间由当事人协议;协议不成的,由人民法院判决。父或者母探望子女,不利于子女身心健康的,由人民法院依法中止探望;中止的事由消失后,应当恢复探望。”《最高人民法院关于适用〈民法典〉婚姻家庭编的解释(一)》第65条、第66条也分别指出:“人民法院作出的生效的离婚判决中未涉及探望权,当事人就探望权问题单独提起诉讼的,人民法院应予受

理。”“当事人在履行生效判决、裁定或者调解书的过程中,一方请求中止探望的,人民法院在征询双方当事人意见后,认为需要中止探望的,依法作出裁定;中止探望的情形消失后,人民法院应当根据当事人的请求书面通知其恢复探望。”

从中可以看出,如果离婚当事人在离婚时未就探望权行使的方式、时间等进行约定或法院没有就此作出判决,或者虽然已经判决但因情势变更发生纠纷,都可以就探望权问题提起诉讼。

与之对应,你自然有权基于实际情况,要求对前夫的探望权加以限制。

江西省兴国县人民法院法官 颜东岳

以案说法

夜跑被狗绳绊倒,双方责任如何担

■ 赵一凡

张女士晚上在小区内部道路慢跑,与正在遛狗慢跑的王女士相遇。王女士欲收回狗绳,双方避让不及,导致张女士绊在狗绳上摔倒受伤。张女士将王女士诉至法院,要求王女士赔偿医疗费、手机维修费等共计4646.8元。北京市海淀区人民法院经审理,判决王女士承担80%的赔偿责任,张女士自行承担20%的责任。

原告张女士诉称,事发当晚9点左右,张女士在居住的小区内部沿社区道路慢跑,行至小区西门附近时,王女士牵着狗慢跑过来。此时天已黑,王女士在发现张女士后,将狗绳抬高欲将狗牵回,张女士躲闪不及,被抬高的狗绳直接绊倒在道路中央。第二天,因右腿疼痛未减轻,张女士自行去医院检查,并维修了手机。事后通知王女士,王女士拒绝承担责任,也拒绝调解,故其诉至法院,要求赔偿。

被告王女士辩称,不同意张女士的诉讼请求。当时其遛狗时遇到张女士,便想要收回狗绳,但是张女士速度太快,所以摔倒。张女士确实腿有擦伤,但是自己检查说没有骨折,并拒绝了去医院。后来其几次联系张女士,张女士仍然没有同意去医院。事发时张女士逆行跑步而且小区路灯较暗,并非故意,张女士自身也有重大过失。故不同意赔偿张女士医药费,其余不同意赔偿。

法院经审理后认为,本案中主要争议焦点是双方的责任如何划分。行



新华社发 商海春作

为人因过错侵害他人民事权益,应当承担侵权责任。被侵权人对损害的发生也有过错的,可以减轻侵权人的责任。根据《北京市养犬管理规定》第17条第(四)项的规定,携犬出户时,应当对犬束犬链,由成年人牵领,携犬人应当携带养犬登记证,并应当避让老年人、残疾人、孕妇和儿童。可见,养犬人在携犬外出时,对行人有合理的避让义务。该义务旨在规范养犬人或管理人对于犬只采取恰当的安全管理措施,以维持犬只所处环境的安全性和适宜性,保障行人不因此产生不必要的危险。

本案中,王女士在小区内遛狗慢跑时,虽对犬只使用了束犬链,并由其本人牵领,但考虑到事发地点为小区内行人可通行的道路,事发时间为夏

季夜晚通行人员较多的时段,故王女士应当尽到合理的避让义务,有效防止犬只或束犬链对他人造成影响。事发时,王女士未及采取避让措施,导致张女士绊在束犬链上摔倒受伤,王女士的行为存在过错,应当承担相应的侵权责任。

张女士作为成年人,在小区内夜跑时亦应承担一定的注意义务,留心观察周围环境,故张女士对损害的发生也有过错,可以适当减轻王女士的责任。

综上,法院根据双方的过错程度酌量判定王女士承担80%的赔偿责任,张女士自行承担20%的责任。

法官释法

《中华人民共和国民法典》规定,

行为人因过错侵害他人民事权益造成损害的,应当承担侵权责任。被侵权人对同一损害的发生或者扩大有过错的,可以减轻侵权人的责任。

需要说明的是,本案是犬绳将人绊倒导致受伤,并非是动物致人损害,因此,并不适用《中华人民共和国民法典》第七编侵权责任中第九章关于饲养动物损害责任的相关规定,而是适用一般侵权的过错责任原则。

在双方对损害的发生皆有过错时,判定双方责任比例的基本规则是比较侵权人与被侵权人的过错大小。通常采取的标准是:(1)根据行为危险性大小及危险回避能力来判断过错的大小,行为危险性越大、回避危险能力越强,则过错越大;(2)根据注意义务的内容和注意标准来判断过错的大小,行为人未尽到注意义务的程度越大则过错越大。同时,对于侵权人和被侵权人的过错衡量标准存在一定的区别,对于被侵权人应采取较低标准或主观标准衡量其过错程度。

在此,有必要提醒各位宠物狗饲养者遵守养犬的相关规定,预防可能的风险及引发的纠纷。根据2021年5月1日起正式施行的《中华人民共和国动物防疫法》,携带犬只出户的,应当按照规定佩戴犬牌并采取系犬绳等措施,防止犬只伤人、疫病传播。不系犬绳属于违法行为,系犬绳后携犬出门也应当避让老年人、残疾人和儿童,在防止犬只造成不利后果的同时也需严防犬绳伤人,犬绳长度建议不超过1.5米。

(作者系北京市海淀区人民法院法官)

法律讲堂

■ 王晓丹

妻子手中持有家属进京落户指标,丈夫落户后,夫妻二人签订了一份“落户协议”,约定如双方离婚,丈夫补偿妻子1000万元。几年后,二人婚姻果真走到尽头,女方起诉离婚,要求男方支付抚养费、精神损失费及落户北京指标费。

法院经审理,判决二人离婚,男方每月支付抚养费5000元,驳回了女方的其他诉讼请求。

白女士和胡先生曾是一对令人羡慕的校园情侣。白女士学习成绩优异,博士毕业后继续攻读博士后。胡先生则选择了硕士毕业后留京工作。很快,两人登记结婚,组建了小家庭。婚后第二年,白女士博士后出站,同时得到了一份“福利”——不仅白女士本人可以落户北京,作为配偶的胡先生也可以随之落户。

谁知,这本是皆大欢喜的一桩喜事,却成为二人矛盾的导火索。

原来,胡先生本来也有机会拿到北京户口,但是为家庭大局考虑,既然妻子以后能落户,自己就负责赚钱养家好了。于是,胡先生转而选择了一家高薪企业,放弃了落户机会。而白女士却认为,胡先生并没有充分重视自己为其落户作出的努力,于是二人大吵一架。

最后,白女士提出,如果想让这个家庭继续走下去,需要胡先生给一个承诺。于是,白女士拿出了写好的“落户协议”,内容为“胡先生随白女士博士后出站落户北京,如果双方离婚,胡先生给白女士补偿款1000万元。本协议负有法律效力”。胡先生为了缓解家庭矛盾,匆匆签上了自己的名字。最终,二人因为长年积压的矛盾,选择到法院诉讼离婚。

经审查相关证据及询问签约过程,法院认为,该份“落户协议”系关于经济补偿的约定,从其签订过程及协议内容看,既非双方对夫妻财产的约定情形,也非因离婚就财产分割达成的协议,故白女士主张依此处理夫妻财产分割,无法律依据,驳回了该项诉讼请求。

法官评析

婚姻是以双方感情为基础缔结的身份关系。我国法律实行结婚自愿、离婚自愿的基本原则。夫妻之间签订的类似协议只能是对双方共同财产的约定,无法对结婚、离婚行为进行约束。

该起案件中的“落户协议”与社会上所谓的“忠诚协议”有相通之处。近年来,夫妻间签订“忠诚协议”的现象越来越普遍,一般来说,“忠诚协议”是指夫妻在婚后达成的、要求违反忠实义务的一方必须实施一定行为的约定,一旦某一方违反该协议,另一方则根据协议要求其承担相应的责任。

《中华人民共和国民法典》第1043条规定,家庭应当树立优良家风,弘扬家庭美德,重视家庭文明建设。夫妻应当互相忠实,互相尊重,互相关爱;家庭成员应当敬老爱幼,互相帮助,维护平等、和睦、文明的婚姻家庭关系。

关于夫妻在婚姻关系存续期间签署忠诚协议是否有效问题,最高人民法院在《中华人民共和国民法典婚姻家庭编继承编理解与适用》一书中明确,夫妻之间签订忠诚协议,应由当事人本着诚信原则自觉自愿履行,法律并不禁止夫妻之间签订此类协议,但也不赋予此类协议强制执行力,从整体社会效果考虑,法院对夫妻之间的忠诚协议纠纷以不受理为宜。

具体分析来看,第一,如果法院受理此类忠诚协议纠纷,主张按忠诚协议赔偿的一方当事人,既要证明协议内容是真实的,没有欺诈、胁迫的情形,又要证明对方具有违反忠诚协议的行为,可能导致为了举证而窃听电话、私拆信件,侵害个人隐私权,甚至夫妻之间的感情纠葛可能演变为刑事案件,其负面效应不可低估。

第二,赋予忠诚协议法律强制力的后果之一,就是鼓励当事人在婚前签订一个可以“拴住”对方的忠诚协议,这不仅会加大婚姻成本,而且也会使建立在双方情感和信任基础上的婚姻关系变质。

第三,忠诚协议实质上属于情感、道德范畴,当事人自觉自愿履行当然好,违反忠诚协议一方心甘情愿净身出户或赔偿若干金钱,为自己的出轨行为付出经济上的代价。但是如果一方不愿履行,不应强迫其履行忠诚协议。

「落户协议」约定离婚赔偿有效吗?