

如何应用程序诉权维护劳动者权益?

在司法实践中经常发生这样一种现象，即劳资纠纷双方对簿公堂时对那些实体权益锱铢必较、不肯略作让步，但因不了解或忽视程序方面的诉权，最终导致自己不能达到预期的维权效果。所谓程序诉权，就是当事人请求法院给予司法保护的权力，既包括起诉权，又包括应诉权、反诉权、上诉权、申诉权等，这些都是程序意义上的诉权在诉讼过程中各个阶段的不同表现形式，如果运用得当将会有效地维护当事人的合法权益。以下3个案例，印证了程序权利的重要。

案例1 忽视法定上诉期限，失去上诉维权机会

杨女士与公司订了为期三年的劳动合同，1年后杨女士怀孕。孕期至第7个月，公司以杨女士无法适应工作岗位为由予以辞退。生完孩子后，杨女士向劳动争议仲裁机构申请仲裁，请求裁决公司继续履行劳动合同。

仲裁机构审查后，以杨女士的申请超过仲裁时效为由作出不予受理决定，杨女士不服该决定诉至法院。法院审理后认为，杨女士提交的现有证据不足以证明自己的主张，遂判决驳回其诉讼请求。

接到法院判决书后，杨女士因忙于家事，未把上诉放在心上。一个月后，经咨询，她得知依据《劳动法》《劳动合同法》《女职工劳动保护特别规定》等法律法规中对女职工权益的特殊规定，其打赢官司的希望很大。可是，法院的判决此时已经生效，杨女士追悔莫及。

点评

这是一起因忽视上诉权而导致失去上诉机会的案例。

上诉是法律赋予当事人的一项重要重要的诉讼权利。所谓上诉，是当事人对第一审未生效的判决、裁定，在法定期限内声明不服，要求上一级人民法院进行审理并撤销原判决、裁定的诉讼行为。

对此，《民事诉讼法》第164条规定：“当事人不服地方人民法院第一审判决的，有权在判决书送达之日起十五日内向上一级人民法院提起上诉。当事人不服地方人民法院第一审裁定

的，有权在裁定书送达之日起十日内向上一级人民法院提起上诉。”

另外，需要明确的是当事人行使上诉权应具备下列三个条件：一是有法定的上诉人和被上诉人。上诉人是指提起上诉的一方当事人。被上诉人是指提起上诉的当事人的对方当事人，他可能是第一审中的原告，也可能是原审中的被告或第三人。二是符合法定的上诉期限。三是递交上诉状，上诉状应载明双方当事人的姓名、原审法院名称、案件的编号和案由、上诉的申请和理由等。

案例2 及时反诉，可变被动为主动

谢某是某企业职工，其妻子在家从事个体经营，但领取的营业执照上记载的是谢某的名字。2021年7月，谢某与物流运输公司签订了一份白酒运输合同。双方约定谢某支付运费，车主负责运输途中货物损坏、丢失的费用。在合同履行过程中，由于路面颠簸造成货车装载的部分货物丢失。谢某为此拒付运费并将货车扣押。

双方发生纠纷后，物流公司率先起诉到法院，请求判令被告谢某支付运费并立即解除对货车的非法扣押。接到起诉书副本后，谢某及时提起反诉，要求物流公司按照合同约定，赔偿丢失货物的损失等费用2.9万元。

法院经审理作出如下判决：一、原告（反诉被告）物流公司赔偿被告（反诉原告）货物损失2.3万元；二、被告（反诉原告）谢某赔偿原告（反诉被告）车辆被非法扣押期间经济损失1350元，支付运费1500元。上述一、

二项相互抵折，原告（反诉被告）物流公司应赔偿原告（反诉原告）谢某经济损失2.06万元。

点评

这是一起被告及时行使反诉权维护自身合法权益的案例。所谓反诉，是指在已经提起的诉讼中，被告为了维护自己的权益，以本诉的原告为被告，向法院提出与本诉有直接联系的独立的诉讼请求，以达到抵销、动摇本诉的目的。

按照法律规定，反诉的提出必须满足以下条件：反诉必须向审理本诉的法院提起；反诉与本诉必须属于同一诉讼系列和适用同一诉讼程序。反诉与本诉必须同属于民事诉讼系列，并适用民事诉讼的同一诉讼程序；反诉只能在一审判决作出前提起，二审中不能提起反诉。

案例3 正确运用申诉权，能够有效维护合法权益

刘某与某家具公司签订无固定期限劳动合同，约定其从事营销岗位工作，工资收入在第一年的基础之上每年增加200元。此外，根据业绩，公司将按照薪酬政策逐步提高其工资。合同履行至2020年7月，双方因薪资、社保等产生严重分歧，公司随即作出解除劳动合同、辞退刘某的处理决定。

刘某不服公司辞退决定，通过申请劳动争议仲裁和诉讼的方式进行维权。一审法院判决刘某败诉、刘某不服上诉后，二审终审判决维持原判。

二审法院判决生效后，刘某及时聘请律师，并以发现新证据为由向市高级法院申请再审。高

院经审查认为，刘某的再审事由成立，遂裁定提审本案。案件进入再审程序后，经办案法官耐心调解，双方于2021年12月10日达成调解协议，由家具公司补发刘某停职期间工资、社保待遇等19.5万元。

点评

这是一起当事人正确运用法律赋予的申诉权，通过及时申请再审维护自身合法权益的案例。

当事人申请再审，即通常所说的申诉，是指民事诉讼的当事人认为已经发生法律效力判决、裁定有错误，向上一级人民法院申请再行审理的行为。当事人申请再审应当具备以下条件：

一是申请再审的主体必须适格。有权提出申请再审的，只能是原审中的当事人，即原审中的原告、被告、有独立请求权的第三人和判决其承担义务的无独立请求权的第三人以及上诉人和被上诉人。

二是申请再审的对象必须是已经发生法律效力且准予提出再审申请的判决、裁定。当然，按照《民事诉讼法》规定，当事人对已经发生法律效力解除婚姻关系关系的判决，不得申请再审。

三是申请再审必须在法定期限内提出。当事人申请再审，应当在判决、裁定发生法律效力后6个月内提出。

四是申请再审必须符合法定事实和理由，其中包括以下几种情形：1.是有新的证据，足以推翻原判决、裁定。2.原判决、裁定认定的基本事实缺乏证据证明。3.原判决、裁定认定事实的主要证据是伪造的。4.原判决、裁定认定事实的主要证据未经质证的等。

张兆利 律师

伤者自身患有疾病不是保险少赔事由

编辑同志：

我驾驶摩托车时与姚某的小轿车相撞，造成我受伤住院。交警部门认定姚某负事故全部责任，我无责任。我在治疗结束后作了伤残鉴定，被定为八级伤残，但鉴定意见中又写道：事故所致外伤与被鉴定人的原发疾患颈椎骨质增生和颈椎间盘突出之间存在部分因果关系及诱发因素，其自身疾病的参与度为35%，事故损伤参与度为65%。

前几天，我要求保险公司赔偿我的各项损失约22万元，但对方辩称我的自身病变是导致伤残的原因之一，自身存在过错，而且鉴定意见中明确事故损伤参与度只占65%，因此只能按65%来进行赔偿。

请问：什么是损伤参与度？保险公司的抗辩能否成立？

读者：王成武

王成武读者：

所谓损伤参与度，是指在有外伤、疾病（包括老化和体质差异）等因素共同作用于人体，损害了人体健康的事件中，损伤在人身死亡、伤残、后遗症的发生方面所起作用的比例关系。

本案中，对于你的损失，保险公司应当先在交强险责任限额内赔偿，不足部分则根据商业三者险合同予以赔偿。

在交强险赔偿方面，保险公司主张依据损伤参与度来减轻其赔偿责任，该主张不能成立。理由包括以下两个方面：

其一，《道路交通安全法》第七十六条规定：“机动车发生交通事故造成人身伤亡、财产损失的，由保险公司在机动车第三者责任强制保险责任限额范围内予以赔偿。”从该规定可以看出，在交强险责任限额内，保险公司应当直接向受害人承担绝对赔偿责任，无须考虑事故双方的责任大小，自然也不会考虑损伤参与度。

其二，《机动车交通事故责任强制保险条例》第二十二条只规定了保险公司可以免责、只承担垫付责任的几种事由，并没有规定可以依据受害人体质状况对损害后果的影响作相应的扣减。

其三，虽然《民法典》第一千一百七十三条规定：“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。”但这里的“过错”仅指被侵权人的主观过错，而被侵权人原有的体质状况仅是一种客观原因，并不属于法律意义上的过错，因此你不应当因曾有的病症而承担过错责任。

在商业三者险赔偿方面，保险公司是可以主张依据损伤参与度来减轻其赔偿责任的。因为，商业三者险的保险合同属于民事合同，保险公司承担的赔偿义务性质为合同义务。不过，最终是否要考虑损伤参与度，则要看姚某与保险公司在商业三者险合同中是否作了明确约定，以及保险公司是否履行了告知说明义务。 潘家永 律师

外卖配送员与餐饮公司存在劳动关系吗?

【案例】

2019年9月，孙小萌通过一家外卖合作平台注册入职，成为一名外卖配送员。经查，该平台受某餐饮管理有限公司代管，该公司为扩大经营接受某区网络科技公司委托，对某区外卖平台进行管理并收取代理费用。

孙小萌入职后，自备交通工具从事外卖配送工作，餐饮管理公司按月发放劳动报酬，并为他购买了雇主责任险。在日常配送工作中，由公司指定专人通过微信群向孙小萌等配送人员发布涉及考勤、值班、请假、补贴加激励方案等通知。具体的配送接单、送单等，则由外卖平台发出指令。

2020年3月，孙小萌骑电动车送外卖途中发生交通事故，造成全身多处骨折。经警方认定，孙小萌与对方负事故同等责任。此后，孙小萌为认定工伤向公司

所在地劳动争议仲裁机构申请仲裁，仲裁机构裁决孙小萌与餐饮管理公司之间存在劳动关系。

餐饮管理公司不服该裁决向法院提起诉讼，其主要理由为：孙小萌是根据外卖平台指派接单、送单，公司对孙小萌如何接单、接单多少等相关配送服务过程不做管理，其仅根据平台记录的送单量等劳务成果计算劳务费，因此，公司认为双方之间不存在管理与被管理的关系，更不存在劳动关系。

法院审理认为，孙小萌与餐饮管理公司符合法律、法规规定的主体资格。孙小萌提供的劳动是外卖配送，属于餐饮管理公司的业务组成部分。孙小萌的劳动报酬由餐饮管理公司按月发放而非外卖平台。孙小萌在外卖配送过程中需穿着统一服装，接受公司工作规范管理。同时，从孙小萌所在的“全职骑手微信工作群”可以看出，日常有专人对骑手进

行管理，发布涉及考勤、值班、请假、补贴加激励方案等通知。另外，从孙小萌所提交的工资表可看出，其工资组成包含全勤奖、单量提成、差评扣款、好评奖励、冲单奖等。

因上述事实能够证明孙小萌与餐饮管理公司之间存在劳动关系，2021年12月13日，二审法院终审判决驳回餐饮管理公司诉讼请求，确认双方之间存在劳动关系。

【评析】

《劳动和社会保障部关于确立劳动关系有关事项的通知》（劳社部发[2005]12号）规定：用人单位招用劳动者未订立书面劳动合同，但同时具备下列情形的，劳动关系成立：（一）用人单位和劳动者符合法律、法规规定的主体资格；（二）用人单位依法制定的各项劳动规章制度适用于劳动者，劳动者受用人单位

的劳动管理，从事用人单位安排的有报酬的劳动；（三）劳动者提供的劳动是用人单位业务的组成部分。

结合本案，争议双方均符合法律规定的劳动关系主体这一特定性范围。再者，公司通过微信群与代管理的配送平台对孙小萌日常工作进行管理，孙小萌的工资组成包含全勤奖、单量提成、差评扣款、好评奖励、冲单奖等。这些事实表明孙小萌不但受公司管理，而且人身依附性极强，受公司控制程度较高，如此严格的用工管理权的行使，是典型的劳动关系的表现。此外，双方之间存在完全的经济上的从属性，其实表现出来是孙小萌唯一的经济收入来源于公司的基本工资提成。如此多的劳动关系要素，是劳动关系区别于其他社会关系的本质的、实质性属性。因此，法院的判决是正确的。

杨学友 检察官