# 被拖欠工资了，这些维权方式要牢记！

2022年春节快要到了。在这个辞旧迎新的时刻，仍然有一些劳动者因种种原因拿不到被拖欠的工资。对于欠薪，劳动者可以通过劳动监察部门督促用人单位支付，也可以通过申请劳动争议仲裁，经过法院判决等形式进行追讨，但这种方式经过的时间比较漫长，对于着急用钱的职工，有点等不及。在这个时候该怎么办呢？以下案例表明，对于那些着急用钱、不抓住机会可能再也拿不到钱的情形，劳动者可以采取向法院申请先予执行、申请财产保全、申请支付令或代位追偿等4种措施确保及时拿到欠薪。

**【案例1】**
**向法院申请先予执行**

2021年11月3日，苏女士突患重病。因急需医疗费用，她曾向公司索要同年9月至10月未发放的工资，但公司不予理会。为能在最短的时间内拿到欠薪，苏女士向法院申请了先予执行。法院未经开庭审理，便直接要求公司先行付款。1月14日，公司按照法院的要求向苏女士支付了2万多元被拖欠的工资。

**【点评】**

先予执行是指法院在诉讼过程中，根据一方当事人的申请，裁定对方当事人预先给付一定数额的金钱或其他财物的特殊诉讼制度。

《民事诉讼法》第一百零六条规定：“人民法院对下列案件，根据当事人的申请，可以裁定先予执行：（一）追索赡养费、扶养费、抚育费、抚恤金、医疗费用的；（二）追索劳动报酬的；（三）因情况紧急需要先予执行的。”

本案中，苏女士所追索的费用属于劳动报酬，其与公司之间的权利义务关系比较明确，在公司不先予执行将严重影响苏女士医治的情况下，经苏女士申请，法院才决定先予执行，要求公司支付欠薪，以解苏女士之急需。

**【案例2】**
**向法院申请财产保全**

2021年12月25日，张女士等11名员工发现公司股东准备携营收资金及主要财产逃跑。而在此时，公司已经负债累累、亏损严重，若任由这些人转移财产，员工的欠薪将无法得到清偿。于是，他们立即向法院申请诉前财产保全。法院很快作出裁定，于当日先行扣押了公司的一辆名牌汽车，从而确保张女士等人的欠薪不会打水漂。

**【点评】**

《民事诉讼法》第一百零四条规定，利害关系人因情况紧急，不立即申请保全将会使其合法权益受到难以弥补的损害的，可以在提起诉讼或者申请仲裁前向被保全财产所在地、被申请人住所地或者对案件有管辖权的法院申请采取保全措施。法院必须在48小时内作出裁定；裁定采取保全措施的，应当立即开始执行。

本案中，公司股东的行为将导致张女士等被拖欠的工资难于清偿，因此，他们在尚未起诉之前可以申请法院查封、扣押、冻结公司财产，不至于因等待诉讼而错失良机。此外，向法院提起索要工资的诉讼之后，如发现用人单位有通过转移财产逃避义务的行为，劳动者也可以申请诉中财产保全。

**【案例3】**
**向法院申请支付令**

何女士等7人从公司离职后，虽经过5个月的讨要，公司一直没有向他们付清欠薪。2021年12月31日，何女士等向法院申请了让公司即时清偿的支付令。经法院督促，公司于2022年1月14日，即在不到16天的时间里，便付清了全部欠薪。

**【点评】**

《民事诉讼法》第十七章是关于督促程序的规定。所谓督促程序，是指法院根据债权人的申请，可以向债务人发出限期履行给付金钱或有价证券义务的支付令。对于适用支付令的案件，法院应当在五日内受理，十五日内向债务人发出支付令，债务人应当自收到支付令之日起十五日内清偿债务。如果债务人拒不履行支付令，债权人可以向法院申请强制执行。相比之下，申请支付令比提起诉讼更为简便、快捷，不仅当事人可以独立完成，且一般在一个月内便能案结事了。鉴于欠薪同样属于债权、债务关系，也就决定了同样可以申请支付令。

**【案例4】**
**向法院诉请代位追偿**

公司因拖欠周女士等11名员工工资引发诉讼，法院判决后公司没有任何可供执行的财产，不得不中止执行。2021年12月30日，周女士等在无意中得知公司的一家客户还欠公司到期货款没付，于是，他们向法院提出代位追偿申请，要求客户将货款直接向他们支付。

**【点评】**

《最高人民法院关于适用〈民事诉讼法〉若干问题的意见》第三百条规定：“被执行人不能清偿债务，但对第三人享有到期债权的，人民法院可依申请执行人的申请，通知该第三人向申请执行人履行债务。该第三人对债务没有异议但又在通知指定的期限内不履行的，人民法院可以强制执行。”

本案中，客户欠公司的货款已经到期，而公司无力清偿员工的工资，根据上述规定，周女士等可以申请法院通知客户向他们支付货款。如果客户拒绝向他们支付相应款项，法院有权对客户采取强制执行措施。

**颜东岳 法官**

# 被告≠被动，做足功课才能正确维权

2017年3月，秦女士应聘到一家通信器材公司担任销售主管。2021年5月，她与另外两名同事“跳槽”到与公司存在竞争关系的新单位。为此，公司将她告上法庭，要求她支付违约金65万余元并继续履行竞业限制义务。

在诉讼期间，秦女士以充分的事实和充足理由及时向法院提出了反诉的诉讼请求。遗憾的是，她因记错开庭时间未能按时出庭。2022年1月14日，法院作出了对她十分不利的判决。

**说法**

本案中，秦女士的官司输得有点“窝囊”，而这是她粗心对待诉讼造成的。可她认为“被告就要被动挨打”，败诉是理所当然的。事实上，秦女士的认知是谬误的，在民事诉讼中被告与原告的法律地位是完全平等的。作为被告，只要其不“躺在权利上睡大觉”，在把握好以下几点的基础上完全可以不输官司并能有效维护自身合法权益。

其一，善于抓住争议焦点。

拿到原告起诉状后，被告应认真进行研读，了解原告是法人还是自然人，是否聘请了律师，然后对比一下己方对抗能力，决定是否聘请律师辅助。在了解争议标的，知道原告的起诉原因和意图的同时，了解其起诉的事实和原因。此外，被告还应清楚原告对争议事实掌握有哪些证据，所提出的理由是否有法律依据。一方面要充分运用自己所掌握的证据，另一方面还要善于运用原告掌握的事实和依据，进而形成对己有利、能推翻原告诉讼请求的事实和理由。

其二，适时提出管辖权异议。

在民事诉讼中，当事人提管辖权异议应符合下列条件：只能由当事人提出；只能在人民法院受理案件后，被告提交答辩状期间届满前提出；只能向最初受理案件的第一审人民法院提出。人民法院受理管辖权异议后，认为管辖权异议成立的，将已受理的案件移送有管辖权的人民法院审理。

其三，写好答辩状。

答辩状主要包括两方面内容：一是答辩理由。被告要先就事实部分进行答辩。如果原告所诉事实全部不能成立，就全部予以否定；部分不能成立，就部分予以否定，并提出符合客观实际的事实来加以证明。如果事实出入较大的，一般会引起法律适用上的改变；如果事实符合客观实际，而原告对法律条文理解错误以致提出不合法要求的，则可据理反驳。二是提出自己的主张，请求法院裁判时予以考虑。

其四，积极收集证据。

根据“谁主张、谁举证”的民事诉讼举证原则，被告答辩或反诉时也必须向法院提供相关证据，这些证据应当有足够的证明力来支持自己的主张，推倒或削弱原告的诉讼请求，并能得到法院的确认。

其五，找准抗辩理由。

被告可以下列事由进行抗辩，以证明原告的诉讼请求不能成立或不能完全成立：一是职务授权行为。该情形是指依照法律的授权或规定，在必要时因行使职权而损害他人的财产和人身的行为。二是正当防卫。因正当防卫行为造成损害的，不承担民事责任。三是紧急避险，因紧急避险造成损害的，由引起险情的人承担民事责任，如果危险是由自然原因引起的，行为人采取的措施又无不当，行为人不承担民事责任，受害人要求补偿的，可由受益人适当补偿。四是受害人承诺。受害人允许他人侵害其权利，自己愿意承担损害后果，且不违反法律和公共道德的一方意思表示。受害人对损害的发生或扩大有过错，可以减轻侵害人的民事责任。完全是因受害人的故意或重大过失所致的损害，行为人不应承担民事责任。五是不可抗力。因不可抗力不能履行合同或者造成他人损害的，一般不承担民事责任。五是诉讼时效。受害人在诉讼时效届满后起诉的，法院将驳回其诉讼请求。

其六，正确行使反诉权。

反诉是被告对原告起诉的一种反请求，目的是抵消、动摇或吞并原告的请求，在诉讼中较为常见。反诉必须符合以下条件：一是反诉只能由被告向原告提起，其他诉讼参与人之间不发生反诉的关系；二是反诉必须向受理本诉的法院提起，否则就可能是起诉而不是反诉；三是反诉必须在法院受理本诉后至法庭辩论终结前提出，之前或之后都不是反诉；四是反诉的请求和事实事由与本诉具有牵连性，存在着法律上的联系，否则就要另行起诉。

**张兆利 律师**

# 公司拒开离职证明，劳动者如何索赔？

**常律师：**

您好！

几个月前，我不想在A公司干了，于是跟A公司解除了劳动关系。后来，我去B公司面试。面试通过之后，在办理入职手续时，B公司要求我提交自己在A公司离职时的离职证明。可是，我从A公司离职时A公司并未给我开具离职证明。近日，我联系A公司请求其给我开具相关证明，但遭到了A公司的拒绝。

请问：A公司的做法合法吗？若不合法，因A公司拒绝给我开具离职证明导致我不能入职新单位，我的经济损失可以要求A公司赔偿吗？若可以要求赔偿，我可以按照什么标准要求A公司赔偿呢？

**答：**

《劳动合同法》第五十条的规定：“用人单位应当在解除或者终止劳动合同时出具解除或者终止劳动合同的证明，并在十五日内为劳动者办理档案和社会保险关系转移手续。”因此，A公司应当在您与单位解除劳动合同时出具解除或终止劳动合同的证明。本案中，A公司拒绝为您开具离职证明的做法不符合法律规定。

《北京市高级人民法院、北京市劳动争议仲裁委员会关于劳动争议案件法律适用问题研讨会会议纪要（二）》第41条规定：“劳动者能够证明因用人单位的过错造成其无法就业并发生实际经济损失的，应当予以支持。劳动者对用人单位过错与其无法就业有直接的因果关系以及因此所造成经济损失的具体数额负有举证责任，不能证明有直接因果关系的不予支持，如确实造成经济损失，但无法确定经济损失具体数额的，可以按照劳动者在解除或终止劳动合同前十二个月平均工资确定。”

根据该项规定，若您能够证明因A公司的过错造成您无法就业并且已经发生实际经济损失，您可以要求A公司赔偿损失。若您能够证明因为A公司的过错造成您无法就业但无法确定经济损失具体数额，您可以按照自己在与A公司解除劳动合同前十二个月平均工资确定。

北京司法大讲堂
常鸿律师事务所 协办

**常律师信箱**

免费咨询热线：
13601074357
lawyerchang@188.com