

同是职工违反服务期，为何对违约金的承担截然不同？

“我们都是违反劳动合同的服务期规定，为什么他无需承担违约金，而我却必须支付？”手持判决书的林女士与他人作了比较后，满脸疑惑。是不是法院弄错了？非也！以下3个案例及其评析，对相关疑问作出了详细的法理阐释。

【案例1】 依法定情形解约，职工可以拒付违约金

2023年5月至8月，由于公司连续4个月没有足额发放工资，谢女士不得不要求解除与公司尚有3年到期的劳动合同。离职时，公司以其与谢女士签订了服务期协议、且已出资10万元对其进行专项培训为由，要求谢女士承担违约金。但是，谢女士拒绝了公司这项要求。

【点评】 谢女士可以拒绝承担违约金。

《劳动合同法实施条例》第二十六条第一款规定：“用人单位与劳动者约定了服务期，劳动者依照劳动合同法第三十八条的规定解除劳动合同的，不属于违反服务期的约定，用人单位不得要求劳动者支付违约金。”

《劳动合同法》第三十八条规定：“用人单位有下列情形之一的，劳动者可以解除劳动合同：（一）未按照劳动合同约定提供劳动保护或者劳动条件的；（二）未及时足额支付劳动报酬的；（三）未依法为劳动者缴纳社会保险费的；（四）用人单位的规章制度违反法律、法规的规

定，损害劳动者权益的；（五）因本法第二十六条第一款规定的情形致使劳动合同无效的；（六）法律、行政法规规定劳动者可以解除劳动合同的其他情形。用人单位以暴力、威胁或者非法限制人身自由的手段强迫劳动者劳动的，或者用人单位违章指挥、强令冒险作业危及劳动者人身安全的，劳动者可以立即解除劳动合同，不需事先告知用人单位。”

本案中，谢女士遇到的情况属于《劳动合同法》第三十八条第（二）项规定的情形，其依法解除劳动合同无需承担服务期违约责任。

【案例2】 因过错导致解约，职工必须承担违约金

为获取“额外”收入，朱女士从2021年8月起悄悄在两个单位兼职。公司发现后虽进行过多次制止，但朱女士不仅我行我素，甚至以公司待遇太低为由提出辞职。由于双方谈不拢，公司以朱女士违反劳动合同规定的服务期为由，要求朱女士按照约定承担公司为其支付的15万元专项培训费用。劳动争议仲裁机构确认朱女士的行为构成违约，裁决其应当向公司返还培训费用后，她向法院提起诉讼。近日，

法院作出了与裁决内容一致的判决。

【点评】
朱女士必须支付违约金。《劳动合同法实施条例》第二十六条第二款规定：“有下列情形之一的，用人单位与劳动者解除约定服务期的劳动合同的，劳动者应当按照劳动合同的约定向用人单位支付违约金：（一）劳动者严重违反用人单位的规章制度的；（二）劳动者严重失职，营私舞弊，给用人单位造成重大损害的；（三）劳动者同时与其他用人单位建立劳动关系，对完成本单位的工作任务造成严重影响，或者经用人单位提出，拒不改正的；（四）劳动者以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危，使用人单位在违背真实意思的情况下订立或者变更劳动合同的；（五）劳动者被依法追究刑事责任的。”

本案中，朱女士的行为属于《劳动合同法实施条例》第二十六条第二款第（三）项规定的情形，公司有权要求其承担违约责任。

【案例3】 已经退赔相应费用，职工可不再支付违约金

2023年3月至8月，林女士由

公司出资18万元参加一项专项培训，公司在服务协议中约定其必须在工作5年，否则，不仅需要承担培训费用还应当承担违约金。林女士学成后，因不愿在公司工作而向公司赔付了18万元培训费用。尽管如此，公司仍然以林女士违约为由，要求其承担赔偿违约金的责任。近日，劳动争议仲裁机构裁决驳回公司的赔偿请求。

【点评】 林女士无需承担违约金赔偿责任。

《劳动合同法》第二十二条规定：“用人单位为劳动者提供专项培训费用，对其进行专业技术培训的，可以与该劳动者订立协议，约定服务期。劳动者违反服务期约定的，应当按照约定向用人单位支付违约金。违约金的数额不得超过用人单位提供的培训费用。用人单位要求劳动者支付的违约金不得超过服务期尚未履行部分所应分摊的培训费用。”该规定表明，此类违约金的承担遵从损失填平原则。

本案中，林女士已经向公司退还18万元培训费用，虽然其不再履行与公司约定的服务期限，但不存在违约事由，依据上述规定，公司不得再以违约为由向林女士索要违约金等费用。

颜梅生 法官

劳动者拜师学艺 师徒之间有劳动关系吗？

编辑同志：

我高中毕业后放弃继续求学，选择学习理发。我在理发培训中心培训半年后，又到陶某开办的理发店当学徒，该理发店是依法登记注册的个体工商户。在学徒期间，我除了跟随店老板陶某观摩学习理发技能外，还负责完成陶某安排的一些工作事项，包括接待顾客、为顾客洗头、打扫店内卫生等，陶某每月向我发放少量报酬。但是，我们双方之间没有订立书面劳动合同。

请问：在我与理发店没有订立劳动合同的情况下，双方是否建立了劳动关系？

读者：段有郡

段有郡读者：
从你讲述的情况看，你与理发店之间并未形成劳动关系。

劳动关系是指用人单位与劳动者在实现劳动过程中发生的社会关系，劳动关系具有人格从属性和经济从属性的特征。劳动关系双方当事人之间关于劳动权利和劳动义务的纠纷，属于劳动争议。

《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）》第二条规定：“下列纠纷不属于劳动争议：（一）劳动者请求社会保险经办机构发放社会保险金的纠纷；（二）劳动者与用人单位因住房制度改革产生的公有住房转让纠纷；（三）劳动者对劳动能力鉴定委员会的伤残等级鉴定结论或者对职业病诊断鉴定委员会的职业病诊断鉴定结论的异议纠纷；（四）家庭或者个人与家政服务人员之间的纠纷；（五）个体工匠与帮工、学徒之间的纠纷；（六）农村承包经营户与受雇人之间的纠纷。”

依据上述规定中的第五项规定，个体工匠与帮工、学徒之间的关系不属于劳动争议。而这里的“个体工匠”既可能是个体工商户，也可能不是个体工商户。所谓学徒，一般是指跟着某行业的前辈一起学习技能的新手，是为了学习手艺或者因为其他原因，不以获得劳动报酬为主要目的，向他人提供劳务。

本案中，你与理发店之间的关系属于普通民事关系，而不是劳动关系。其理由有三：其一，该理发店虽然是个体工商户，属于用人单位的范畴，但老板接收你并不是出于用工的目的；其二，虽然你要接受理发店的安排，完成一些工作事项，但你的主要目的是学习手艺，而不是为了提供劳动。其三，虽然理发店每月发给你少量报酬，但你并不是以从理发店获取收入为主要生活来源。也就是说，你和理发店之间的关系不具有经济从属性的特征，这也是最重要的一点。

因此，如果你在学徒过程中与店老板就相关权利义务发生纠纷，只能按普通民事纠纷来处理。

潘家永 律师

投保人未告知体格指数超过28，保险公司就有权拒绝理赔吗？

近年来，随着互联网保险业务的发展，线上购买保险产品成为主流。由于网络载体的虚拟性，加上投保人投保过程中对告知事项与理赔之间的关联、后果理解存在差异，很容易导致双方之间理赔时产生一些分歧和争议。近日，房山区人民法院审结一起消费者通过互联网平台投保人身保险后患肿瘤，保险公司以未如实告知体重指数拒赔的案件，最终判决保险公司赔偿消费者50万元。

事情经过

2020年12月，左某通过互联网平台在一家保险公司投保了一份重大疾病保险。双方签订的合同约定，重大疾病保险金额为50万元；保险期间为终身；交费期间为15年，交费频次为年交，保险费为12450元。

左某在网上投保过程中，针对网络销售投保书“告知事项”中“您目前的体格指数【BMI=体重（公斤）÷身高（米）÷身高（米）】是否BMI≥28？”的询问事项均选择“否”。保险合同生效后，左某按照保险合同约定，如期交纳了2年保费。

2022年5月，左某被北京一家医院确诊为神经内分泌肿瘤。于是，左某向保险公司提出理赔申请，保险公司则以左某未如实告知体重指数为由拒赔。左某将保险公司诉至房山区法院，要求

保险公司给付保险金50万元。

法院判决

庭审中，保险公司辩称，虽然左某所患疾病属于保险合同中约定的重大疾病，但公司在投保案涉保险时对左某的健康情况进行了明确、具体的询问。其体检报告显示，左某在投保前后两年的体格指数均超过28，因此左某在投保时隐瞒自己BMI≥28的客观事实，对自己肥胖的事实未向保险公司如实告知。在此情况下，如果左某投保时如实告知体检结果，公司必然会做出拒赔的决定。因此，根据相关法律规定，公司有权解除双方之间签署的保险合同。目前，公司已向左某发送解除合同通知书，对合同解除前发生的保险事故，公司不承担给付保险金的责任，且不退还保费。

法院审理后认为，投保人应当如实告知的事实以保险人提出询问为前提，告知事项亦以询问的内容和范围为限。当事人对询问范围及内容有争议的，保险人负举证责任。

本案中，保险公司称投保人左某故意隐瞒的重要事实是其体格指数BMI≥28的情况。经查，虽然左某2019年、2021年的体检报告显示BMI均大于28，但2020年11月的体检报告关于身高、体重、指数因左某放弃均无数据，保险公司也未提交其他证据证明

左某2020年的体重指数超过28。因网络行销保险投保书中载明的询问内容是“目前的体格指数”，故现有证据尚不足以证明左某2020年投保时对告知事项勾选“全否”系未履行如实告知义务。

另外，保险公司也未能提交充分有效证据证明如果左某选“是”将足以导致保险公司拒保或者提高保费。因此，保险公司以左某未履行如实告知义务为由，单方解除保险合同，并不承担保险责任的抗辩理由不能成立，保险公司应当承担重大疾病保险金的理赔责任。

据此，法院判决保险公司向左某支付重大疾病保险金50万元。

法院作出该判决后，双方均未提起上诉，判决已发生法律效力。保险公司也主动向左某给付了50万元的保险金。

法官说法

审理本案的法官指出，根据现行保险法律规定，订立保险合同，保险人就保险标的或者被保险人的有关情况提出询问的，投保人应当如实告知。投保人故意或者因重大过失未履行如实告知义务，足以影响保险人决定是否同意承保或者提高保险费率的，保险人有权解除合同。因此，履行如实告知义务是投保人的法定义务，但是投保人的告知义务限于保险人询问的范围和内容。

在投保人投保人身保险时，保险公司一般都会对被保险人的健康状况等事项进行询问，比如既往病史等。这些信息通常对保险公司是否同意承保，确定保险金额至关重要。如果投保人未履行如实告知义务，当被保险人发生保险责任范围内的重大疾病时，保险公司有权解除合同、拒绝赔偿。实践中，如实告知义务往往是保险公司拒赔人身保险金的主要理由。

本案中，保险公司的询问内容是左某投保时的体格指数，而非投保前一年的体格指数。另外，保险公司也没有证据证明体格指数与患病、拒保或者提高保费有直接关联。因此，保险公司以左某投保前后的体检报告中记载的体格指数均超过28为由拒赔，不符合法律规定。

由此，法官提示，商业保险公司作为专门经营风险、管理风险的企业，应当合理设置和谨慎详细询问投保人健康告知事项，并完善核保措施，避免动辄以不实告知为由拒赔，将经营风险转嫁给消费者。同时，投保人在投保时要根据健康告知询问内容，履行如实告知义务，并增强证据保全意识，避免自身合法权益受损。如果刻意隐瞒或者因重大过失未如实告知，将可能发生解除保险合同或者保险公司不承担给付保险金的风险。

郭小强 房山区法院