

# 劳动用工风险增加 企业可按新规进行防范

■ 本报记者 钱颜

“受疫情影响,去年以来,劳动争议案件频发,案情越发复杂多样。要避免劳动争议产生,不仅需要劳动者提升法律意识,更需要企业树立正确的法律观念。”在日前举办的企业用工风险防范实务操作讲座上,法律风险与股权设计专家张小明表示。

张小明介绍,企业在决定录用员工后,一个月内双方必须要签订书面的劳动合同。否则可能会导致一系列的法律后果,对于用人单位而言,可能要面临着未来最长11个月内支付双倍工资的风险。

此外企业须及时为员工缴纳社保。“很多企业可能不给试用期员工缴纳社保,这是不符合法律规定的。”张小明说,法律也不允许通过现金补偿的方式,比如加薪水、给补

贴的形式来代替缴纳社保。缴纳社保是国家法律规定的每一个企业和个人应尽的义务,不能通过两个主体之间的私下协商来规避国家统一的缴纳义务。

如果企业想要与劳动者单方面解除劳动合同,则需要满足《劳动合同法》中规定的一系列条件。劳动者有下列情形之一的,用人单位可以解除劳动合同:在试用期间被证明不符合录用条件的;严重违反用人单位的规章制度的;规章制度的禁止条款;严重失职,营私舞弊,给用人单位造成重大损害的;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。

“在司法实践中,用人单位举证

的责任很大,如需要证明劳动者在试用期内不符合录用条件;违反公司规章制度解除的,需要证明规章制度合法有效;劳动者严重失职、营私舞弊的,需要用人单位对造成的重大损害的定性和定量予以证明等。”江苏良翰律师事务所律师孙荃照说。

今年开始实施的《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)》中,对劳动仲裁、法律适用、合同有效性做出了新规范。

新凯律师事务所律师周延明在接受《中国贸易报》记者采访时表示,当事人申请人民法院执行劳动争议仲裁机构作出的发生法律效力的判决书、调解书,被申请人提出证据证明劳动争议仲裁裁决书、调解书满足一定情形,并经审查核实的,

人民法院可以裁定不予执行。而新司法解释中增加了“适用法律确有错误的、违反法定程序的、裁决所根据的证据是伪造的、对方当事人隐瞒了足以影响公正裁决的证据的、仲裁员在仲裁该案时有索贿受贿”这部分内容,强调了隐瞒证据的不良后果,企业在完成仲裁程序时,一定要合法合规操作,避免“剑走偏锋”造成负面影响。

“按照此前的规定,劳动合同被确认为无效后,用人单位对劳动者付出的劳动,一般可参照本单位同期、同工种、同岗位的工资标准支付劳动报酬。由于用人单位的原因致使订立的合同无效,给劳动者造成损害的,企业应当比照违反和解除劳动合同经济补偿金的支付标准,赔偿劳动者因合同无效所造成的经

济损失。而新司法解释认为,企业除了要支付劳动报酬以外,还需要支付相应的经济补偿金。这也强化了用人单位的审查和注意义务,平衡了劳动者和企业的地位,让用人单位承担更重的责任。”周延明表示,这也提醒企业一定要做好用人前的审查工作,即使因为是员工方的问题导致劳动合同无效,企业也有可能需要支付补偿金。

值得注意的是,新规还对变更合同的情形进行了规范。根据规定,变更劳动合同未采用书面形式,但已经实际履行了口头变更的劳动合同超过一个月,且变更后的劳动合同内容不违反法律、行政法规、国家政策以及公序良俗,当事人以未采用书面形式为由主张劳动合同变更无效的,人民法院不予支持。

## 首届中欧班列法治论坛日前举行

本报讯 在中欧班列开通十周年之际,中国海事仲裁委员会、中国社会科学院国际法研究所等联合主办的首届中欧班列法治论坛在线上举行。

中国海仲副主任李虎表示,中欧班列运营十年来,已经从一条物流干线快速成长为丝绸之路经济带发展的重要引擎。由于沿途各国分属不同法域,中欧班列货运业务适用国际规则的情况较为复杂,面临着诸多亟待讨论的法律争议。当前中欧班列发展工作在法律维度需要回答的核心问题是如何在探索中体现规则开放的理念,同时也需要对相关企业提供明确的行为指引。

中国海仲资深仲裁员、中国海商法协会常务理事、原中国远洋控股股份有限公司董事会秘书张永坚表示,本次论坛的设立及所设定的议题非常合时宜,引起了社会相关各界的广泛关注。各位专家学者和与会嘉宾的精彩发言代表了国内这一领域现行的研究前沿和水平。未来中欧班列的持续发展将不断提出新的法律问题,中欧班列的业务实践也将会不断地为解决法律问题提供有效的途径和可供借鉴的方案,理论研究和业务实践相结合十分重要和必要。

本次活动历时近5个小时,共吸引近300名听众全程在线参与及互动。中欧班列法治论坛还将继续为业内人士搭建更多高水平专业化的法律交流平台,持续服务于中欧班列的高质量发展。

(来源:中国海事仲裁委员会)

### 法律干线

## “小杜”仿“小度”语音指令被判赔

本报讯 因认为北京子乐科技有限公司生产、销售的杜丫丫学习机中突出使用“小杜”指代其产品,并使用“xiaodu xiaodu”语音指令进行唤醒和操作的行为构成不正当竞争,百度在线网络技术(北京)有限公司将子乐公司诉至法院。近日,北京市海淀区人民法院判决子乐公司赔偿百度公司经济损失50万元及合理开支5万元。目前,该案还处于上诉期内。

不同于以往擅自使用相同或近似的商品名称、包装等不正当竞争行为,该案的纠纷在于“小杜”仿照“小度”使用相同的“xiaodu xiaodu”语音指令。作为全国首例智能产品语音指令不正当竞争纠纷案,“小杜”被判赔无疑具有样本意义,对于规范人工智能产品市场,遏制恶意混淆误导公众行为起

到重要作用。

近年来,人工智能电子产品市场蓬勃发展。在人机交互过程中,语音指令具有唤醒和操作产品的重要功能,在某种意义上成为产品的代名词。和商品名称、包装、装潢等标识一样,智能音箱品牌特有的语音指令也受到法律保护,不容其他经营者故意打擦边球,恶意蹭流量。国家工业信息安全发展研究中心知识产权所发布的《2020人工智能中国专利技术分析报告》显示,我国智能语音领域专利申请量总体呈现稳中有进的趋势,2019年专利申请量为8731件,占人工智能年度专利总申请量的5.53%。企业积极在智能语音领域进行专利申请,加强典型案例普法宣传,可以有效维护市场竞争秩序,引领经营者良性竞争。

(张淳艺)



近日,V社、育碧、CDPR等公司遭到了反垄断起诉,该诉讼要求开发商在其他游戏商店以与Steam商店一样的价格出售游戏。(王丽)

## 抖音起诉腾讯,腾讯回应抖音

本报讯 2月2日,抖音向北京知识产权法院正式提交诉状,起诉腾讯垄断,案由为滥用市场支配地位纠纷。

抖音在起诉状中表示,即时通信类应用,已经成为互联网用户规模最大、普及率和使用率最高的基础应用。微信、QQ月活跃用户数分别超过12亿和6亿,加上其即时沟通分享功能及网络效应,决定了用户几乎不可能集体迁移。此外,目前市场上没有其他经营者,能够提供与微信和QQ具有同等功能的服务。这意味着腾讯“具有市场支配地位”。

腾讯表示,腾讯及其产品遵循公平竞争、开放合作的理念为用户和第三方产品服务。字节跳动公司的相关指控纯属失实,系恶意诬陷。腾讯方面认为,字节跳动旗下多款产品,包括抖音通过各种不

正当竞争方式违规获取微信用户个人信息,破坏平台规则,已被法院多个禁令要求立即停止侵权。“字节跳动及相关公司还存在诸多侵害平台生态和用户权益的违法违规行为。我们将继续提起诉讼。”腾讯表示。

在腾讯回应后,抖音就起诉腾讯一事再次作出说明,抖音认为,腾讯所谓“违规获取微信用户个人信息”不属实。对于被腾讯指控违规获取微信用户个人信息的说法,抖音回应道:“真实情况是,腾讯认为用户的头像、昵称等用户数据都属于腾讯公司的‘商业资源’,并据此认为,除非腾讯同意,其他任何产品,即使获得用户授权,也不能使用这些用户的相关数据,否则即构成腾讯所谓‘非法使用’。与此同时,腾讯旗下产品、游戏及其投资公司却可以‘合法使用’这些用户数据。”

(孙芳)

## 网易云音乐和酷狗音乐谁“山寨”了谁?

■ 谢若琳

在虾米音乐关停前夕,音乐巨头之间已是硝烟弥漫。2月2日,网易云音乐官方微博发文怒怼腾讯音乐娱乐集团旗下品牌酷狗音乐,称酷狗音乐成立“山寨办”,一直将网易云音乐新功能酷狗化。

随后,酷狗音乐副总裁谢欢在朋友圈发文疑似回应此事:“原来我2006年做的QQ一起听功能,竟然有如此深远的战略意义,找到当年的需求文档回味下,我能不能告别人山寨了我呢?”对此,艾媒咨询CEO张毅表示,双方各执一词,很难判定对错方,但是此事折射出在线音乐市场当下的关键点是对市场用户的争夺,中国在线音乐市场用户规模已经进入增长瓶颈,存量市场争夺的背景下,竞品间的冲突在未来数年内都难以避免。

根据网易云音乐方面的表述,网易云音乐于2020年4月份上线“云贝推荐”功能,三个月后酷狗音乐上线了“音乐推”功能,两个功能在五个维度上存在雷同。

2020年7月份,网易云音乐上线“一起听”功能,此后酷狗音乐

上线了“跟听”功能,通过对两个模块五个维度的对比,网易云音乐认为被酷狗音乐“山寨”,具体雷同点表现在:邀请好友页面的信息、展示形式;头像和耳机的展示形式和对讲功能;语音对讲时头像往两边移动的动画形式;等待对方加入时的加载动画;点击结束时的路径和文案。

对于上述行为,网易云音乐表示,“这是酷狗‘山寨办’的首次作业。我们必须客观地说,在时间紧、任务重、压力大的情况下,酷狗‘山寨办’首战告捷,圆满完成。”

对此,北京市中同律师事务所合伙人赵铭律师表示,酷狗音乐确有抄袭嫌疑,但难以认定为侵权。

“第一,App软件功能上的模仿或抄袭,要区别于App软件名称和App软件商标的模仿或山寨,后者是典型的侵犯著作权或商标权,构成侵权;第二,本案中的App软件功能属于计算机软件中的产品功能设计,本质上属于设计者的设计理念或思想,而根据

《计算机软件保护条例》第6条的规定:‘对软件著作权的保护不延及开发软件所用的思想、处理过程、操作方法或者数学概念等’,也就是说,在互联网软件中,著作权法保护的是软件的源代码,不保护产品功能设计;第三,由于著作权只保护表达,不保护思想,如果网易云音乐与酷狗音乐两个软件只有思想相似,即使作为后者的酷狗音乐违反道德规范,也不能认定为侵权。只有两个软件在程序表达上高度相似,属于复制或部分复制著作权人的软件,才可能被认定侵权;第四,并非所有高度相似的表达都被认定为侵权。《计算机软件保护条例》第二十九条规定:‘软件开发者的软件,由于可供选用的表达方式有限而与已经存在的软件相似的,不构成对已经存在的软件的著作权的侵犯。’也就是说,如果两个软件存在表达高度相似,但相似的原因是思想与表达产生‘混同’,也不能认定后开发的软件构成侵权。”

**中国国际经济贸易仲裁委员会**  
CHINA INTERNATIONAL ECONOMIC AND TRADE ARBITRATION COMMISSION

# 《民法典》施行后首份人格权侵害禁令申请被驳回

■ 本报记者 陈璐

广州互联网法院日前驳回了来自某房地产公司的侵害人格权禁令申请,该申请请求法院禁止李某继续在其个人公众号上发表文章。

据悉,李某购买了某房地产公司开发的房产,房屋尚未交付。2020年5月至8月,李某通过自己注册的自媒体公众号陆续发布了10篇涉及该房地产公司的文章,文章中出现了针对该房地产公司的过激性不文明用语。2020年10月,房地产公司以李某侵害其名誉为由向广州互联网法院提起诉讼。诉讼发生后,上述10篇文章被自媒体平台删除,之后李某又通过该公众号发布多篇文章,内容主要是对其购房遭遇的描述和对房产质量的主观感受,其中包含一些情绪化用语。

该案主审法官李朋介绍,“结合禁令的特点、效力影响,判断人格权侵害禁令申请是否符合《民法典》第997条规定的‘民事主体有证据证明行为人正在实施或者即将实施侵害其人格权的违法行为,不及时制止将使其合法权益受到难以弥补的损害’的条件,应当综合考量以下四方面因素:申请人请求保护的权益应当属于其依法享有的人格权;要有证据证明被申请人正在实施或者即将实施侵害申请人人格权的行为;不及时制止将使申请人人格权受到难以弥补的损害;既要考量申请人与被申请人之间的利益平衡,又要考虑禁令对社会公共利益的影响。”

据悉,法院认为,尽管双方对文章描述的有关事实是否属实存在争议,但上述言论仍属购房者对

购房体验和感受的主观描述,出于维权目的而发布的可能性较大,不同于故意捏造事实、恶意诽谤,某房地产公司作为房地产开发商对针对其房地产公司的负面评价,对某房地产公司也难以产生通过事后救济不能弥补的财产损失。

李朋表示,人格权侵害禁令是《民法典》规定的新制度,其适用的程序尚无法律、司法解释直接作出规定。涉案申请为诉中人格权侵害禁令申请,根据人格权侵害禁令制度的立法精神,综合考虑诉中人格权侵害禁令的法律效力、救济程序以及实施方式与效果,对于本次人格权侵害禁令申请,法院比照诉中行为保全的相关规定处理,以裁

定的方式处理禁令申请。

复旦大学法学院诉讼法学教授段厚省指出,本案被称为“人格权侵害禁令第一案”,法院如何处理,受到学界和审判实务界的高度关注。该裁定是探索民法典人格权侵害禁令申请适用程序的有益尝试,具有示范意义。

“民事主体享有通过网络发表言论的权利,但不能逾越法律规定的边界。”广东财经大学法学院教

授、副院长鲁晓明认为,经营者有权依法维护自身的名誉权,但应当尊重消费者对产品或者服务进行合理评价的权利;消费者在描述自身购物体验 and 发布评价的过程中,亦应当基于客观实际,不得捏造事实、恶意诋毁。广州互联网法院的此份裁定对权利之间的平衡进行了考量,体现了自由与法治的有机统一,是社会主义核心价值观融入司法的生动体现。

## 美国对无涂层纸启动“双反”调查

2月1日,美国商务部发布公告,对进口自澳大利亚、巴西、中国、印度尼西亚和葡萄牙的无涂层纸启动第一次反倾销日落复审立案调查,对进口自中国和印度尼西亚的涉案产品启动第一次反补贴日落复审立案调查。与此同时,美国国际贸易委员会对此案启动第一次反倾销和反补贴日落复审产业损害调查,审查若取消现行反倾销和反补贴措施,在合理可预见期间内,涉案产品的进口对美国国内产业构成的实质性损害是否将继续或再度发生。利益相关方应于本公告发布之日起10日内向美国商务部进行应诉登记。利益相关方应于2021年3月3日前向美国国际贸易委员会提交回复意见,并最晚于2021年4月14日就涉案回复意见的充分性向美国国际贸易委员会提交评述意见。

(本报综合报道)

**服務 誠信 天下**

中國專利代理(香港)有限公司  
CHINA PATENT AGENT (H.K.) LTD.  
www.cpahklttd.com