

□ 王雅婷

霍女士与刘先生合伙经营一家煎饼店,后双方产生纠纷。霍女士将刘先生诉至法院,要求解除合伙协议,由刘先生返还投资款并支付利润。法院经审理后,判决驳回霍女士的诉讼请求。

原告霍女士诉称,其与刘先生于2019年11月签订协议,约定共同经营煎饼店,双方各占股50%,享受50%收益;每月10日对账一次,每月15号分配利润。合作期限为2019年12月1日至店铺不能继续租赁。刘先生负责日常经营管理,霍女士不参与管理但可提出经营建议,合作的重大事项由双方商定。霍女士履行了出资义务,但刘先生未每月进行对账及利润分配。霍女士认为刘先生根本违约,无法实现合同目的,且刘先生提供的报表显示2019年12月产生利润7万元,应按各50%分配。故请求法院解除协议,由刘先生返还投资款15万元并支付利润3.5万元。

被告刘先生辩称,自2019年12月1日至2020年4月,是由霍女士掌握线下营业数据,该期间的线上数据及此后的线上线下数据由刘先生掌握,可以进行对账。但开店至今是亏损状态,未达到分配利润的条件,故不同意解除合同,亦不认可存在违约行为。

法院经审理后认为,刘先生与霍女士签订的协议应属有效。霍女士主张刘先生存在五点违约行为,法院逐一评述如下:第一,协议约定每月10日对账。对于2019年12月的报表,刘先生于2020年1月13日向霍女士发送,对于2020年1月的报表,因店铺停止营业,霍女士亦未提出对账要求。故刘先生延迟提供报表属于履约瑕疵,不构成根本违约。第二,关于协议载明的刘先生现金出资20万元,因双方未具体约定出资时间和方式,刘先生主张其于2019年12月1日之前的出资为协议项下的出资,但未提交证据证明,故不予采信。刘先生亦表示会根据经营需要随时投入,因此其目前未足额出资不构成违约,亦不影响霍女士的合同权益。第三,霍女士主张刘先生未办理工商登记,但因其未提出过变更登记请求,而现任股东王先生亦同意配合变更,故刘先生就此不存在违约。第四,霍女士于2020年6月宣布停止合作,不当然产生合同解除的法律后果。而因霍女士不予配合,刘先生将线下收款账户变为夏女士的账户,夏女士明确表示相关收入属于店铺,其不会占有霍女士的份额。故霍女士因此行使法定解除权,亦不予支持。第五,霍女士拒绝继续合作,刘先生决定营业,不存在违约行为。双方约定合作期间至不能继续租赁为止,如店铺不再经营,霍女士可与刘先生依约清算,而非作为合同法定解除的事由。

综上,霍女士以刘先生根本违约为由行使法定解除权并提出各项诉讼请求,缺乏事实和法律依据,法院最终判决驳回霍女士的全部诉讼请求。宣判后,霍女士提起上诉,二审法院维持原判,该判决现已生效。

析 法

个人之间的合伙不同于合伙企业,此种经营模式因市场准入门槛较低,既无需对出资进行工商登记,亦无需对后续经营情况进行明确的书面约定,所以现实中,许多店铺的经营常会采取个人合伙的模式。

那合伙人如果想退伙或者解除合伙协议,应该如何处理呢?以本案为例,霍女士要求解除协议原因是刘先生根本违约,但霍女士认为刘先生存在的根本违约行为均未被法院认定。在店铺正常经营过程中,入资款已经变为了运营的必要费用,霍女士要求退还,实则是要求分割合伙财产,这只能在合伙店铺无法继续经营时,由双方进行结算或者清算来完成。现店铺仍在经营,双方未就合伙财产进行清算,霍女士直接诉请退还款项和分配利润,法院无法支持。

合伙合同是两个以上合伙人为了共同的事业目的,订立的共享利益、共担风险的协议。合伙合同解除权的请求权基础包括任意解除权和法定解除权。司法实践中,因合伙人出现了债务不履行的根本违约行为造成合同目的不能实现或因各合伙人关系僵化、丧失信任基础、无法继续履行合伙事务等都可能被认定为达到了行使法定解除权的条件。本案中,霍女士以刘先生根本违约为由要求行使法定解除权,但其并未充分举证证明刘先生的行为导致其无法实现合同目的。煎饼店铺还在经营,刘先生亦表示会根据实际需要继续投资,并愿意配合对账,故霍女士在本案中行使法定解除权未获支持。

无论如何,个人合伙成立时的手续虽然简便,但这也导致在合伙人发生纠纷时,一方面可能缺少可以参照的事前约定,另一方面个人的举证能力弱可能造成举证困难。在此提醒各合伙人,尽量采用书面形式订立合伙合同,规范约定合伙财务制度、合伙期限及退伙机制等条款,保留为合伙经营支出的凭证,依约公开账目,加强合伙人之间的沟通,才能更好地保护合伙的“人合性”,并维护每一名合伙人的合法权益。

电梯噪音扰民找谁索赔

□ 江蓬

小区电梯设备产生的噪声属于社会生活噪声的范畴,可参照《社会生活环境噪声排放标准》认定噪声排放是否超标。若噪声超过限值标准,造成他人损害的,侵权人应承担排除妨害、赔偿损失等侵权责任。

马某于2018年3月向某房地产公司购买案涉房屋,与妻子、两女儿共同入住。马某一家入住后,因电梯噪声问题曾向小区的物业公司反映情况,但未有回应。为此,马某一家作为共同原告提起噪声污染责任纠纷诉讼,请求判令:某房地产公司对案涉房屋所居楼宇内的住宅电梯采取相应的隔声降噪措施,让案涉房屋内的噪声达到GB22337-2008《社会生活环境噪声排放标准》规定的国家标准以下,并支付相应的补偿金等费用。经专业机构鉴定,案涉房屋的儿童房夜间噪声超过《社会生活环境噪声排放标准》规定的限值,起居室(大厅)昼间、夜间噪声也超过

上述标准的最高限值。

法院一审认为,根据鉴定机构对案涉房屋所在楼宇的电梯噪声进行质量鉴定的意见,参照适用《社会生活环境噪声排放标准》,可以认定案涉电梯噪声排放超过限值标准。某房地产公司作为建设单位,应承担噪声污染的侵权责任。遂判决某房地产公司限期采取相应的隔声降噪措施,使案涉电梯运行噪声排放限值符合《社会生活环境噪声排放标准》相关规定,逾期未达标准的,自逾期之日起按每日100元对四原告进行补偿至噪声达标之日止;向四原告支付精神损害抚慰金8000元及检测费1000元。法院二审维持原判。

析 法

随着城市电梯住房的日益增长,电梯安全事故的发生越来越引起社会大众的普遍关注,房地产开发商针对社会大众反映较为强烈的问题,更为重视电梯的设计、安全等方面,而对于电梯所产生的噪音是否达标的问题则容易忽略。本案

出借“脱保”车辆发生事故,车辆所有人也要担责

□ 姚润茜

日常生活中,亲戚朋友借车的情形并不少见。出借未投保交强险的车辆给他人使用,发生了事故,车主需要承担赔偿责任吗?近日,就有这样一起机动车所有人未投保交强险的机动车交通事故责任纠纷案件,法院判令侵权人和车辆所有人各承担50%赔偿责任。

张某与吴某系朋友关系。2022年9月,张某驾驶一辆小型汽车在路口左转弯时,与江某驾驶的电动自行车发生碰撞,造成江某受伤。经交警部门认定,张某承担事故全部责任。该小型汽车登记所有人系吴某,且车辆保险已过期。于是,江某将侵权人张某与车辆所有人吴某起诉至法院,要求二人赔偿医疗费、护理费、误工费等各项费用24000元。

双方对事故发生的事实及江某因事故产生的损失均无异议,但对于由谁来承担赔偿责任却各有说

法。侵权人张某认为,如果车辆正常投保了交强险,那么本次事故造成的损失完全可以由保险公司在交强险限额内赔偿。但是,吴某没有按规定投保交强险,江某的损失应该由吴某赔偿。车辆所有人吴某认为,本次事故是张某驾驶不当导致的,其只是好意出借车辆给张某使用,应该由张某承担赔偿责任。

法院根据双方的过错情况,判决被告吴某、张某各承担50%的赔偿责任,分别赔偿江某损失12000元。双方当事人均未上诉,案件已履行完毕。

析 法

机动车交通事故责任强制保险是我国法律规定实行的强制保险制度,其目的是促进道路交通安全和保障交通事故受害人依法得到赔偿。我国道路交通安全法规定,在我国境内道路上行驶的机动车的所有人或管理人,应当按规定投保机动车交通事故责任强

制保险。每位机动车的所有人或管理人都应履行投保交强险的义务,并及时续保,避免因未投保交强险造成不必要的损失。

行为入因过错侵害他人民事权益造成损害的,应承担侵权赔偿责任。根据《最高人民法院关于审理道路交通事故损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第十六条规定,未依法投保交强险的机动车发生交通事故造成损害,当事人请求投保义务人在交强险责任限额范围内予以赔偿的,人民法院应予支持。投保义务人和侵权人不是同一人,当事人请求投保义务人和侵权人在交强险责任限额范围内承担相应责任的,人民法院应予支持。

在本次交通事故中,张某负事故全部责任,作为直接侵权人,其应承担赔偿责任。吴某作为车辆所有人,投保交强险系法定义务,其未及时给案涉车辆续保交强险存在过错,应承担相应责任。据此,法院作出上述判决。

在施工道路上发生交通事故,责任谁来承担

□ 李晨东

正在进行施工的道路上发生交通事故,当事人认为施工不符合要求,能否要求施工方赔偿?

2022年8月,甲公司在某路段进行供水管道工程施工,施工组织方案已经经过道路主管部门和交警部门审核并同意。2022年9月,孙某驾驶机动车与他人在该路段发生交通事故,交警部门认定孙某驾驶机动车在道路转弯时未让直行的车辆先行,承担事故主要责任。

孙某认为甲公司违反《城市道路施工作业交通组织规范》,路口上下游20米范围内和工作区0.8米以上部分未采用通透式围挡,严重妨碍了其安全视距,故提起诉讼,要求甲公司赔偿经济损失、交通费共计6万元。

甲公司辩称,原告发生交通事故是自身原因造成的,与甲公司无关;甲公司的施工组织方案已经经过政府部门审批,施工过程也按照方案进行,不存在违法行为。

最终,法院审理认为,甲公司的施工组织方案已经经过政府部门审批,在发生交通事故的边道小路口不适宜全部使用上下游20米范围的透明围挡,甲公司的施工未违反法律法规的规定,故甲公司无需对该交通事故承担责任,依法驳回原告孙某的诉讼请求。宣判后,原被告

双方均未上诉,本案现已审理终结。

析 法

本案的争议焦点是:甲公司是否应对孙某进行赔偿?法院经审理认为,当事人对自己提出的诉讼请求所依据的事实或者反驳对方诉讼请求所依据的事实,应当提供证据加以证明。在作出判决前,当事人未能提供证据或者证据不足以证明其事实主张的,由负有举证证明责任的当事人承担不利的后果。

地面施工、地下设施损害责任属于一种特殊侵权责任。民法典第一千二百五十八条规定,在公共场所或者道路上挖掘、修缮安装地下设施等造成他人损害,施工人不能证明已经设置明显标志和采取安全措施的,应当承担侵权责任。窨井等地下设施造成他人损害,管理人不能证明尽到管理职责的,应当承担侵权责任。

《最高人民法院关于审理道路交通事故损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第七条规定,因道路管理维护缺陷导致机动车发生交通事故造成损害,当事人请求道路管理者承担相应赔偿责任的,人民法院应予支持。但道路管理者能够证明已经依照法律、法规、规章的规定,或者按照国家标准、行业标准、地方标准的要求尽到安全防护、警

示等管理维护义务的除外。

根据民法典规定,在公共场所或者道路上挖掘、修缮安装地下设施,应当采取安全管理措施。不能证明采取安全措施的,应当承担侵权责任。公共道路人流密集、交通繁忙,加之在公共道路上进行施工作业时通常破坏了人们已经习惯的地貌特征,使通行具有更大的潜在风险。施工人如果注意谨慎程度不够,没有设置明显的标志和采取有效的安全措施,很可能对社会公众的生命财产安全造成损害。但司法解释同时规定,道路管理者能够证明已经依照法律、法规、规章的规定,或者按照国家标准、行业标准、地方标准的要求尽到安全防护、警示等管理维护义务的除外。可见,施工方是否应承担损害赔偿責任,主要看其是否对事故的发生有无过错。

本案中,孙某以甲公司在案涉道路上进行施工时未在其出入口处设置20米的通透式围挡违规为由,主张甲公司对于其发生案涉交通事故存在过错,应承担相应的赔偿责任,甲公司不予认可。

法院审查认为,《城市道路施工作业交通组织规范》规定,施工作业控制区围挡高度要求:高度不应低于1.8米,距离交叉路口20米范围内,工作区围挡0.8米以上的部分应采用通透式围挡。其中的“交叉路

口”是指平面交叉路口,即两条或者两条以上道路在同一平面相交的部位。孙某驾车汇入的路口属于汇入单向主干道的边道式小路口,不是交叉路口,根据孙某提供的图片显示南北两个边道式小路口之间的距离较近,如果边道小路口全部使用上下游20米范围的透明围挡,势必会将施工工地大部分暴露在视野范围之内,也不符合建设文明城市的要求,且甲公司在该管道工程的道路施工作业交通组织方案经交警大队审查和现场勘察,符合《城市道路施工作业交通组织规范》和相关法规的要求,孙某关于甲公司案涉供水管道工程道路施工路段设置的围挡违反相关规定的意见,依据不足,法院不予采信。

孙某以甲公司未在其驾车汇入的路口上下游设置20米的透明围挡的违规行为严重妨碍了其安全视距导致其发生案涉交通事故为由,要求甲公司赔偿其因案涉交通事故所造成的财产及经济损失、交通费等,依据不足,法院不予支持。

法官提醒,施工单位有义务采取各种手段以控制危险,比如在施工路段设置警示标志、搭建临时围栏、安排保卫人员巡逻等。同时,行人和车辆在途经施工路段时,也要充分观察周围情况,注意安全警示标志,提高自我安全意识,减少事故的发生。

事后能否主张全额退还定金

□ 山高

2022年10月,张某向甲公司转账10万元,附言:某项目合同定金。2022年11月、12月,甲公司分别向张某转账4万元、3万元,附言:资金退还-退还定金。张某称,自己和甲公司没有签订书面合同,口头约定了甲公司将承包的某项目的劳务分包给自己,自己向甲公司交了10万元定金,待甲公司承接工程后,双方正式签订书面劳务分包合同,后来甲公司未承接到该工程,同意退还定金,但是只返还了7万元,尚欠3万未返还,故诉至法院要求返还3万元定金并支付利息。

张某诉称,其与甲公司口头约定,甲公司将承接的工程劳务分包给其,其向甲公司支付定金10万元,因甲公司未承接到该工程,甲公司同意退还定金并已经返还7万元,尚欠3万元。甲公司辩称,张某的付款行为系代乙公司支付的合同定金,因乙公司违约,不应退还定金。最终,法院依法判决甲公司返还张某定金3万元、给付资金占用期间的利息。判决作出后,原被告均未提出上诉,本案现已生效。

析 法

《中华人民共和国民法典》第四百六十九条规定了合同订立的形式,当事人订立合同,可以采用书面形式、口头形式或者其他形式。书面形式是指可以有形地表现所载内容的形式,包括合同书、信件、电报、电传、传真等。书面形式明确肯定,有据可查,对于防止争议和解决纠纷、保障交易安全有积极意义。口头形式是指面对面的谈话或者以电话交流等方式,但口头形式没有凭证,容易发生争议,发生争议后,难以取证,不易分清责任。在现实当中,有一些当事人在未与对方签订书面合同的情况下,通过口头约定,将定金支付给对方,如果双方产生纠纷,要求对方退还定金需要提供充分的证据予以证明,否则将承担举证不能的后果。

根据法律规定,定金成立需满足两个条件:1.双方当事人明确款项性质为定金;2.款项实际支付。当双方没有签署书面定金合同时,款项能否认定为定金,需要结合具体情况进行判断:1.看转账时是否备注款项性质,如备注“定金”字样;2.看收款收据备注,如收款方出具了收款收据,并载明该笔款项为定金;3.看微信聊天记录,可以根据聊天记录对款项性质的描述判断是否为定金。

本案中,张某向甲公司转款10万元,张某、甲公司均未提供证据对自己陈述的转款原因加以证明,故张某转款的原因,法院无法认定。根据张某提交的证据显示,张某向甲公司转账10万元,并备注为:合同定金;甲公司分次向张某转账7万元,并备注为:退还定金。根据上述证据,说明甲公司同意退还定金,甲公司没有提交证据证实存在剩余3万元不应退还的情形,故张某要求退还定金3万元的请求,法院予以支持。

关于张某主张的利息问题。甲公司最后一次退还定金的时间为2023年1月16日,故张某主张甲公司支付以3万元为基数,自2023年1月17日起至实际付清之日止,按照一年期贷款市场报价利率计算的资金占用期间的利息损失,合法有据,予以支持。