

制定企业规章制度未经过法定程序 公司依据无效内部制度解聘员工违法

□本报记者 赵新政

按照《劳动合同法》第4条规定，用人单位在制定、修改或者决定直接涉及劳动者切身利益的规章制度或者重大事项时，应当经民主程序协商确定并告知劳动者。黎淇（化名）自办一家企业后，其所在公司未经民主程序制定一项禁止员工同业竞争的制度，并依据该制度有关规定将其解聘。

黎淇认为，公司依据无效的内部制度将其解聘属于违法，要求公司予以赔偿。公司辩称，即使相关制度无效，此前实行的《员工手册》也有类似规定，其解除行为依然合法有效，不同意黎淇的赔偿请求。

法院认为，黎淇系普通员工，不负有法定竞业禁止义务。不过，法律并未禁止公司通过规章制度规定的方式赋予其竞业禁止义务，并依法规定相应处罚措施。但是，由于该种规章制度直接涉及劳动者切身利益，其制定程序必须符合法律规定。因涉案规章制度制定程序违法，公司构成违法解除劳动合同，法院于5月12日终审判决支持黎淇的索赔请求。

员工创办竞争企业 公司依规将其解聘

黎淇于2019年5月5日入职北京一家科技公司，工作岗位为高级咨询顾问，月工资为1.8万元，双方签订有截止日为2021年5月4日的劳动合同。2020年11月19日，双方解除劳动关系。

公司的解除理由是黎淇于2019年12月25日投资注册一家与公司业务雷同的企业，并自任该企业法定代表人，该行为严重违反公司《顾问岗位工作规范》第11条关于员工在职期间不得开展同业经营及在外兼职行为之竞业禁止规定。依据该工作规范第12条及《劳动合同法》第39条规定，应当解除其劳动关系。

黎淇不服公司解聘决定，申请仲裁裁决公司向其支付违法解除劳动合同赔偿金等请求。

仲裁庭审理中，公司就其主张提交了多份证据。一是《劳动合同书》。该合同载明《员工手册》为本合同的附件，黎淇确认已接收和了解该手册内容并同意该手册规定的内容。

二是《员工手册》。该手册约定：“员工如在聘用期内‘利用工作时间与其他单位签订劳动合同’，公司可即时辞退且无需给予任何经济补偿。”黎淇不认可该证据真实性，主张公司可随时对手册内容进行修改，无法证明与其入职时的手册内容一致。

三是《顾问岗位工作规范》。该工作规范发布日期为2020年7月16日，施行日期为2020年7月27日，其中第10条规定：“顾问在职期间不得开展同业经营和在外兼职之行为”；第12条规定：“若顾问违反竞业禁止行为，公司有权立

即单方解除劳动关系。”黎淇称该工作规范制定施行日期晚于其创办企业的日期，不具有溯及既往的效力。

四是OA系统截图。公司以“黎淇”账号登录公司OA系统，界面首页中显示有公司文件公告，黎淇登录OA系统就能看到。黎淇称其离职后公司擅自重新登录其个人账号，该证据取得方式违法，且可以证明公司可以擅自登录并修改内容。

经审理，仲裁机构裁决公司向黎淇支付违法解除劳动合同赔偿金7.2万元。

公司被判给付赔偿 上诉请求予以撤销

公司与黎淇不服裁决，均向一审法院提起诉讼。

一审法院认为，公司制定的《顾问岗位工作规范》为2020年7月27日起执行，而黎淇创办企业并自任法定代表人的日期是2019年12月25日，早于该制度颁布实施之日，并且该制度中也未有相关条款或具体规定，要求劳动者对已存在的、与该制度相矛盾的事实进行整改。同时公司在单方解除劳动合同前也未要求黎淇对此进行整改。根据公司提交的现有证据，尚不足以证明黎淇存在严重违反用人单位规章制度的情形。据此，判决公司给付黎淇违法解除劳动合同赔偿金7.2万元。

公司不服该判决，上诉称《顾问岗位工作规范》的制定时间虽然晚于黎淇创办企业的日期，但黎淇设立企业的行为一直持续。对于员工来说，既不能违反《员工手册》，也不能违反《顾问岗位工作规范》，而黎淇有错在先，不能要求公司必须先通

知黎淇整改，之后才能处罚。

公司认为，从其提供的书面证据和现场演示来看，《员工手册》与其他邮件时间连贯，具有客观性，由系统自动生成不可篡改。如黎淇主张公司擅自修改，应举出反证，甚至可以申请鉴定，证明她入职时收到的《员工手册》与公司出示的不一致。一审法院不能仅仅靠黎淇的一句“公司可以对OA系统做修改”就不认可该证据。

另外，公司在《解除劳动合同关系通知函》中未列明《员工手册》，仅引用了《顾问岗位工作规范》的规定，那是出于简洁的原因，不属于重大瑕疵，且未对解除的合法性产生严重影响。

违反程序制定制度 不具有法律约束力

二审法院查明，黎淇虽系高级咨询顾问，但是所在部门普通员工，没有下属员工。就《员工手册》的制定程序，公司主张该手册施行多年，最早是2011年制订的，当时只是简单开了员工大会，制订并公示了，但因时间久远，无法找到相关证据。向黎淇公示送达的《员工手册》是2019年修订版本。2019年修订只是简单的一种陈述上的修订，没有经过特殊的程序，修订是基于平时员工反馈的意见和建议，公司管理层开办公会讨论，在之前的版本之上进行修订。

就《顾问岗位工作规范》的制定程序，公司称委托第三方单位制订的规章制度，然后通过电子邮件向公司员工发送征求意见稿，让员工提出反馈意见。黎淇则主张该工作规范没有真实的征求意见和公示的过程，公司当时是委托律师事务所编写的，是

半夜11点29分通过电子邮箱发送给相关岗位工作人员，发布同时确定了实施的时间，没有给员工提出异议的渠道，并写了不回复即视为同意，该制定程序不符合法定程序。

就黎淇自办企业的行为对其履行与公司的劳动合同造成什么影响，公司主张没有直接的证据证明造成何种影响。

二审法院认为，黎淇在公司系普通员工，并非《公司法》上负有法定竞业禁止义务的人员，因此，其不负有法定的竞业禁止义务。当然，法律并未禁止公司通过规章制度规定的方式赋予黎淇竞业禁止义务，并依法规定相应处罚措施。但是，由于该种规章制度直接涉及劳动者切身利益，因此其制定程序必须符合《劳动合同法》第4条的规定，否则，相关规章制度对黎淇不具有约束力。

本案中，公司未提供证据证明《员工手册》的制定和修订程序符合《劳动合同法》第4条的规定，其自认的《顾问岗位工作规范》制定程序亦明显不符合《劳动合同法》第4条的规定，因此，公司依据《员工手册》及《顾问岗位工作规范》中有关竞业禁止的规定解除与黎淇的劳动合同，不具有合法性。

本案中，公司既未证明在知悉黎淇自己开办企业的行为后向其提出要求其改正，也未证明黎淇自己开办企业的行为对完成本单位的工作任务造成严重影响，因此，公司解除劳动合同的行为不符合《劳动合同法》第39条第4项的规定。鉴于公司单方解除黎淇劳动合同的行为属于违法，公司上诉理由不能成立，二审法院终审判决驳回上诉，维持原判。

劳动合同到期后未续签 职工能否主张二倍工资？

编辑同志：

我入职某电子公司时签了3年的劳动合同。2023年1月9日合同期满后，我仍在原岗位继续工作，但公司未与我续订劳动合同。到了4月份，我因调岗问题与公司发生争议提出离职，并要求公司支付未续订劳动合同期间的2倍工资差额。电子公司认为，继续用工而未续订劳动合同的，按规定应视为双方同意以原条件继续履行劳动合同，由于劳动者的权利义务已经明确，其权益并未受侵犯，因此，不能适用二倍工资罚则。

请问：公司的说法能够成立吗？

读者：孙福清

孙福清读者：

公司的说法不能成立。

《劳动合同法》第十条第一款规定：“建立劳动关系，应当订立书面劳动合同。”这表明，只要存在劳动关系，用人单位即负有与劳动者签订书面劳动合同的法律义务，不因在某个阶段曾订立过劳动合同而免除后续的签订义务。劳动合同期满后，劳动者仍在原用人单位工作的，双方建立了新的劳动关系，用人单位当然有义务与劳动者续订劳动合同。

虽然《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）》第三十四条第一款规定：“劳动合同期满后，劳动者仍在原用人单位工作，原用人单位未表示异议的，视为双方同意以原条件继续履行劳动合同。一方提出终止劳动关系的，人民法院应予支持。”但是，这里的“视为双方同意以原条件继续履行劳动合同”，仅仅是解决劳动合同期满后双方事实劳动关系权利义务如何确定的问题，而并不能免除用人单位应负的主动与劳动者签订书面劳动合同的法定责任。因此，用人单位自劳动合同期满后未与劳动者续订书面劳动合同的，应当向劳动者支付未签订劳动合同2倍工资，并补签书面劳动合同；如果经用人单位书面通知，劳动者不与用人单位续订劳动合同的，用人单位应当书面通知劳动者终止劳动关系；如果用人单位自劳动合同期满之日起满1年不与劳动者续订书面劳动合同，则视为双方已订立无固定期限劳动合同。

本案中，你于劳动合同期满后仍在电子公司工作，电子公司就未履行续订劳动合同的义务，理应向你支付劳动合同期满后至离职前期间的2倍工资差额。至于电子公司的各种辩解理由是不能成立的。潘家永 律师

颜东岳 法官

下班后参加好友婚宴，遭遇交通事故不属工伤

读者李曼曼向本报反映说，2023年1月11日下午下班后，她驾驶电动车参加好友的婚宴，途中被刘某驾驶的小汽车撞伤。经交警部门认定，刘某负事故的全部责任。由于公司没有为她办理工伤保险，就以她前往的婚宴地点与她的居住地点并非同一个方向为由，拒绝给予她工伤赔偿。

她想知道：公司的理由成立吗？

法律分析

公司有权拒绝李曼曼的工伤赔偿请求。

根据《工伤保险条例》第二条、第六十二条第二款规定，用

人单位具有为员工办理工伤保险的法定义务，否则，用人单位必须按照该条例规定的工伤保险待遇项目和标准向工伤职工支付费用。本案中，公司的确违反了自身义务，但其究竟应否向李曼曼承担赔偿责任，取决于李曼曼遭遇的伤害是否符合《工伤保险条例》第十四条第（六）项规定的“职工在上下班途中，受到非本人主要责任的交通事故或者城市轨道交通、客运轮渡、火车事故伤害的，应当认定为工伤”的情形。

在对方向机刘某已经被交警部门认定承担事故全部责任的情况下，李曼曼是否构成工伤的关

键，在于其当时是否属于“上下班途中”。就“上下班途中”问题，《最高人民法院关于审理工伤保险行政案件若干问题的规定》第六条规定：“对社会保险行政部门认定下列情形为‘上下班途中’的，人民法院应予支持：（一）在合理时间内往返于工作地与住所地、经常居住地、单位宿舍的合理路线的上下班途中；（二）在合理时间内往返于工作地与配偶、父母、子女居住地的合理路线的上下班途中；（三）从事属于日常工作生活所需要的活动，且在合理时间和合理路线的上下班途中；（四）在合理时间内其他合理路线的上下

班途中。”

该规定表明，对“上下班途中”的认定至少应当考虑以下三个要素：一是目的要素，即必须是以上下班为目的；二是时间要素，即上下班时间是否合理；三是空间要素，即往返于工作地和居住地的路线是否合理。本案中，李曼曼是在前往朋友婚宴的途中遭遇交通事故，而参加婚宴并非经常性且日常工作生活所必需的活动，加之前往地点与其的居住地并非一个方向，即因不符合目的要素及空间要素，而不具备该类工伤的构成要件。