

公司自行决定实行不定时工作制属违法

读者代小茹（化名）近日咨询说，2024年7月大学毕业后，她应聘到一家网络平台公司从事客服专员工作。入职后，公司一如从前实行的是连续工作5天再连续休息2天的标准工时制。可是，前几天公司却突然下发通知，称因业务拓展需要，根据内部管理规定，决定从下月起所有部门均调整为不定时工作制。对于该通知，她本人明确表示“不能接受”，但公司负责人却回应称企业享有自主制定规章制度的权力，所属职工要么必须服从，要么随时“走人”。

她想知道：公司这种私自决定不定时工作制的做法是否合法？

法律评析

代小茹读者所在公司的上述说法和做法均属错误，缺乏法律依据。

首先，用人单位制定实施的规章制度，必须程序正当、内容合法。

企业规章制度是企业用于规范全体成员及单位所有经济活动的标准和规定。《劳动合同法》第四条明确规定，用人单位在制定、修改或者决定有关劳动报酬、工作时间、休息休假、劳动安全卫生、保险福利、职工培训、劳动纪律以及劳动定额管理等直接涉及劳动者切身利益的规章制度或者重大事项时，应当经职工代表大会或者全体职工讨

论，提出方案和意见，与工会或者职工代表平等协商确定。用人单位应当将直接涉及劳动者切身利益的规章制度和重大事项决定公示，或者告知劳动者。

同时，《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）》第五十条规定，用人单位根据《劳动合同法》第四条规定，通过民主程序制定的规章制度，不违反国家法律、行政法规及政策规定，并已向劳动者公示的，可以作为确定双方权利义务的依据。

上述规定表明，用人单位在法律允许的框架内制定规章制度时，要同时满足经过民主程序制定、不违反法律规定以及向劳动者公示这三大基本要件。这就是说，企业在行使自主经营、自主管理的权利时，必须坚持民主原则，充分尊重职工的合法权益。本案中，公司无证据证明相应规章制度经过民主程序议定，故该规章制度的制定和实施存在明显程序瑕疵，制度内容亦不符合法律规定。

其次，用人单位调整工时工作制应当严格履行报批程序。

按照法律规定，我国现行的工时制度分为标准工时制度、不定时工时制度、综合计算工时制度和非全日制工时制度。其中，实行不定时工作制和综合计算工时制的，需要经过人社部门依法审批后方能实施。这里的不定时工作制，是指每个工作日

没有固定工作时限的工作时间制度。它是针对因生产特点、工作特殊需要或职责范围的关系，无法按标准工作时间衡量或需要机动作业的职工所采用的一种工时制度。

《劳动法》第36条至第38条规定，国家实行劳动者每日工作时间不超过8小时、平均每周工作时间不超过44小时的工时制度。对实行计件工作的劳动者，用人单位应当根据本法第36条规定的工时制度合理确定其劳动定额和计件报酬标准。用人单位应当保证劳动者每周至少休息1日。同时，该法第39条规定：“企业因生产特点不能实行本法第36条、第38条规定的，经劳动行政部门批准，可以实行其他工作和休息办法。”

根据《劳动法》和《劳动部关于企业实行不定时工作制和综合计算工时工作制的审批办法》（劳部发〔1994〕503号）的规定，企业对符合下列条件之一的职工，经劳动行政部门批准，可以实行不定时工作制：（1）企业中的高级管理人员、外勤人员、推销人员、部分值班人员和其他因工作无法按标准工作时间衡量的职工。（2）企业中的长途运输人员、出租汽车司机和铁路、港口、仓库的部分装卸人员以及因工作性质特殊，需机动作业的职工。（3）其他因生产特点、工作特殊需要或职责范围的关系，适合实行不定时工作制的

职工。

从上述规定可以看出，法律对于不定时工作制度的适用有着严格的限制。只有特定的岗位，经民主程序充分听取职工意见后，才能向登记注册地的人力资源和社会保障行政部门提出申请。申请时应提交工作安排和休息计划、职代会或工会意见、考勤汇总表等材料。审批通过后用人单位还应当将人社部门出具的行政许可决定在单位内部予以公示，以充分保障劳动者的知情权并自觉接受监督。对于公示结束后新入职的劳动者，用人单位亦应当补充告知公示内容。

另外，经批准实行不定时工作制的职工，虽然不受《劳动法》第41条规定的日延长工作时间标准（3小时）和月延长工作时间标准（36小时）的限制，但用人单位应当根据上述法律和规范性文件的要求，通过采用弹性工作时间等适当的工作和休息方式，确保职工的休息休假权利和生产、工作任务的完成。

本案中，客服岗位的工作时间较难确定，依据上述规定可以实行不定时工作制。但是，网络平台公司未经人社部门审批，且无证据证明曾经听取职代会或工会意见、亦未经过公示程序，故对包括代小茹在内的劳动者实行不定时工作制的决定属于无效行为，应当继续执行标准工时工作制。

张兆利 律师

劳务派遣合同签订两次后可以订立无固定期限劳动合同

编辑同志：

我曾与一家劳务派遣公司签订过两次固定期限劳动合同，近日准备第三次签约。可是，劳务派遣公司却以依据《劳动合同法》第五十八条第二款规定，只需与我签订“二年以上的固定期限劳动合同”为由，拒绝与我签订无固定期限劳动合同。

请问：公司的理由成立吗？

读者：赵丽丽（化名）

赵丽丽读者：

公司的理由不能成立，即其应当与你签订无固定期限劳动合同。

《劳动合同法》第五十八条第二款规定：“劳务派遣单位应当与被派遣劳动者订立二年以上的固定期限劳动合同，按月支付劳动报酬……”从表面看，该规定只是强调劳务派遣单位应当“订立二年以上的固定期限劳动合同”，并未涉及订立无固定期限劳动合同等事宜。但应注意的是，该规定是对劳务派遣用工关系项下的特别规定，按照特别规定优于一般规定原则，本案中的公司误认为劳务派遣不适用签订无固定期限劳动合同的规定。而事实并非如此，理由如下：

一方面，《劳动合同法》第十四条规定：“有下列情形之一的，劳动者提出或者同意续订、订立劳动合同的，除劳动者提出订立固定期限劳动合同外，应当订立无固定期限劳动合同：……（三）连续订立二次固定期限劳动合同，且劳动者没有本法第三十九条和第四十条第一项、第二项规定的情形，续订劳动合同的。”即除非存在劳动者自身原因，或患病、非因工负伤在规定的医疗期满后不能从事原工作，也不能从事由用人单位另行安排的工作，亦或不能胜任工作，经过培训或者调整工作岗位，仍不能胜任工作，只要是属于连续订立二次固定期限劳动合同，用人单位就必须与劳动者签订无固定期限劳动合同。也就是说，其并没有将劳务派遣排除在外，劳务派遣单位作为用人单位同样必须履行对应规定。

另一方面，《劳动合同法》第五十八条第二款规定，只是通过规定订立两年期以上的劳动合同，克服劳务派遣工作的临时性、短期性及变动性，防止劳务派遣短工化，使派遣劳动者能在稳定劳动合同保障下在不同被派遣单位间实现灵活切换，从而保护被派遣劳动者利益，即两年期限只是规定劳务派遣劳动合同的最短期限，而非限定该类劳动合同的最长期限甚至否定派遣单位与劳务派遣劳动者签订无固定期限劳动合同的义务。

廖春梅 法官

继母隐瞒父亲去世消息，女儿可否索要赔偿？

老人因病去世后，再婚妻子以不知道老人唯一女儿联系方式为由未予告知，导致其女儿未能参与父亲的丧葬仪式和遗体告别等祭奠活动，女儿遂将继母告上法庭，结果如何呢？

父亲去世未被告知，女儿索要精神赔偿

胡明达生前与老伴汪某育有一女即胡凯莉。二人离婚后，胡凯莉由胡明达直接抚养。2001年1月10日，胡明达与冯秀华登记结婚，双方均系再婚，婚后未生育子女。2021年1月22日，胡明达因患器质性痴呆，生活不能自理，半年后被确认为无民事行为能力人。

2023年4月初，胡明达因病住院治疗，直到同年7月8日因病去世。冯秀华为胡明达办理了丧葬事宜，但没有告知胡凯莉。

2023年7月24日，胡凯莉得知父亲去世，遂诉至法院请求判令冯秀华赔偿其丧失父亲祭奠权而产生的精神损害抚慰金5万元并赔礼道歉。

冯秀华辩称，她之所以没有通知胡凯莉，是因为没有胡凯莉的电话等联系方式。但她及时通知了胡明达的姐姐胡萍的亲家公于某敏，于某敏回复称胡萍不参加葬礼。因胡明达

在老家有其父母安葬的墓地，所以，在没有胡明达亲友参加葬礼的情况下将其安葬于老家的陵园。

胡凯莉表示，她与冯秀华曾在法院处理过纠纷，冯秀华应当知晓她的联系方式。她对父亲的遗体火化、骨灰安葬、墓地墓穴方位等丧葬事宜至今不知情。在父亲生病期间，她还多次看望过。

因与父亲联系不多，赔与不赔产生争议

一审法院认为，根据传统伦理观念和民间习俗，在共同近亲属亡故时，与死者共同生活的近亲属和参与办理丧事的近亲属有义务将死者去世的信息和将要举办的丧事事宜通知死者的其他近亲属，以协助其他近亲属实现祭奠权。

本案中，冯秀华因没有胡凯莉的联系方式，故将胡明达去世的消息通知胡明达的姐姐胡萍。由此来看，其并不存在恶意隐瞒胡明达去世的消息或阻止胡凯莉参加葬礼的情形。胡凯莉自2023年7月7日开始未见过其父，直到7月24日获知父亲去世，该期间长达半月之久。在此期间，胡凯莉明知其父病重并被医院告知办理出院手续。但在此情况下，其未主动联系冯秀华或通过其他途径获悉父亲的病情，可见其与父

亲联系不多、关心较少。

综上，一审法院认为冯秀华对胡凯莉未参加胡明达葬礼不存在过错，无需承担侵权责任。胡凯莉对其诉称意见，未能提供充分有效的证据予以证明，故判决驳回其诉讼请求。

胡凯莉不服一审法院判决，向二审法院提起上诉。

未尽合理报丧义务，应予适当经济赔偿

胡凯莉上诉称，冯秀华明知其联系方式，却恶意隐瞒其父去世的消息，阻碍其参加葬礼，侵犯了其祭奠权，应当承担赔偿责任。

二审法院认为，祭奠权是公民基于亲属关系以及其他非亲属关系而产生的对死者表示追思和敬仰的权利。本案中，胡明达因患重病导致生活难以自理。冯秀华作为胡明达的妻子，在长达两年多的时间内付出大量精力、金钱照料其日常起居并陪同其前往多家医院进行治疗，其行为值得肯定。

送别老人并料理丧事是子女尽孝道的应有之义，也是传统的丧葬习俗。冯秀华在具有胡凯莉联系方式的情况下，未将胡明达去世的消息及时告知胡凯莉，导致胡凯莉未能参与丧事办理，实是憾事，但难以补救。冯秀华的未合理报丧行为，虽事出有因但难免其责。