

法官说法

离职了,有些约定还得遵守

劳动者名义上将其社保交由与原用人单位无竞争关系的企业代缴,实则进入亲友开设的竞争性企业提供劳务服务,以规避竞业限制义务。对原用人单位要求劳动者继续履行竞业限制义务、支付违反竞业限制违约金等诉讼请求依法应予支持。

【基本案情】

蔡某于2015年7月23日进入某包装公司从事销售主管工作。同日,双方签订《保密协议》,约定保密义务人蔡某因各种原因离开公司的,自离开之日起两年内不得自营与公司业务相关,类似业务或为公司的竞争者提供服务,不得从事与其在公司生产、研究、开发、经营、销售有关的工作,并对其所获得的商业秘密严加保守,不得以任何理由或借口予以泄露。保密义务人违反协议中保密义务,应承担违约责任,并支付至少相当于其一年工资的违约金。

2019年2月,蔡某与该包装公司解除劳动合同。2019年1月14日,蔡某配偶张某设立了一家包装公司,并担任法定代表人。蔡某离职后,遂为其配偶所设公司向原包装公司的客户推销同类竞争产品,同时,由某运输公司代蔡某缴纳社保。蔡某原所在的某包装公司获悉后,要求蔡某继续履行竞业限制义务,并支付



违反竞业限制违约金,相关争议引发仲裁,诉讼。一审法院判决支持某包装公司诉请。蔡某不服上诉,二审法院审理后作出终审判决:驳回上诉,维持原判。

【典型意义】

实践中,劳动者隐性违约,规避竞业限制义务再就业的情况时有发生。以无竞争关系的单位代缴社保掩人耳目,进入亲友名义开设的竞争性企业就业,本案便是竞业限制领域

劳动者隐性违约的典型案例。蔡某配偶在蔡某在职期间即设立同类包装公司,与蔡某原就职的包装公司的经营范围重合。仲裁、诉讼中,蔡某皆提供社保明细,欲证明其未在相关竞争性企业提供劳务。法院查明事实后,认定蔡某违反竞业限制义务,在于公司业务相同的竞争性企业工作,对蔡某原所在的包装公司合理合法的诉请予以支持。

苏州市中级人民法院 王岑

关注点

基层工会可以限制慰问金的申请时限吗?

【案例】

2020年12月10日,某事业单位女职工吴某结婚,受疫情影响,吴某一直未举办婚礼,也未休婚假。2021年7月26日,吴某通过部门工会向该单位工会申请结婚慰问金(品)。该单位工会回复,根据该单位《工会会员慰问管理办法》规定,“在职工会员符合结婚、生育、住院等情况的,部门工会可在6个月内凭相应证明材料向单位工会申请慰问金(品),过期不补”。因部门工会申请已经超过6个月,不能再申请结婚慰问金(品),遂驳回了吴某的申请。吴某则认为,工会要求6个月内申请慰问金(品)的规定损害了工会会员的权利,双方由此发生争议。

【解析】

工会是职工自愿结合的工人阶级的群众组织,是党联系职工群众的桥梁和纽带,维护职工合法权益是工会的基本职责,工会对职工结婚、生育、住院等情况进行慰问体现了工会对职工关心和爱护。从现行工会法、江苏省实施《中华人民共和国工会法》办法及全国总工会的相关规定来看,现有法律法规及行政规范性文件均未对工会会员慰问金(品)的发放程序及期限做出具体规定,在此情况下,基层事业单位工会能否制定内部规章制度对工会会员发放慰问金(品)的程序、时限进行限制性规定呢?笔者认为,在上位法没有规定的情况下,根据《基层工会经费收支管

理办法》的授权,该单位工会可以结合单位实际情况,对本单位工会会员慰问情形及慰问的形式、程序等进行细化和补充规定,但其内容不得违反上位规定及其立法精神。

(一)慰问金(品)不宜依申请发放。首先要明确,慰问金(品)的法律性质是否属于职工福利,依据《基层工会经费收支管理办法》第八条规定:职工活动支出是指基层工会组织开展职工教育、文体、宣传等活动所发生的支出和工会组织的职工集体福利支出。其中第一款第(四)项明确规定:职工集体福利支出,用于基层工会逢年过节和会员生日、婚丧嫁娶、退休离岗的慰问支出等。从上述规定可以看出,工会对会员的生育、住院等慰问属于职工福利,工会会员享有福利待遇是基于会员资格取得,具有法律依据,依法保障工会会员的福利待遇等合法权益是工会的法定职责,也是用人单位的法定义务。对于工会会员发生生病住院、婚丧嫁娶、生育等情形的,工会应当主动掌握、关心会员的相关情况,及时组织探望和慰问,这是工会组织履行基本职责的具体体现,体现的是工会的温情与人文关怀,实践中,会员已经因生病住院等情形遭受痛苦,此时还要求会员在时限内申请,过期不补,显然不合情理,也有冷漠之嫌,因此,规定慰问金(品)依申请才能发放,违背了工会的职责所在,也有悖于工会法等法律法规对慰问的立法本意。

邹爱萍

(二)慰问金(品)的发放不宜限定期限。基层工会从管理便利的角度,为了督促部门工会及时履行慰问职责,要求部门工会在6个月内递交相应证明材料,这是可以理解的,但工会会员依法享有工会福利待遇等合法权益是工会会员的法定权利,权利可以放弃,但不能被随意剥夺,当会员发生婚嫁丧娶、生病住院等情形,部门工会应及时上报单位工会,如果因为部门工会的种种原因导致证明材料递交迟延,可以追究部门工会及个人的行政责任,但不能因此剥夺工会会员的权益。

(三)不能忽视制度中的程序规定。基层工会制定有关发放各类奖励、补助、慰问、补贴等涉及会员切身利益的规章制度应当符合法定程序,否则可能因为程序违法而无效。

首先,规章制度应当经民主程序制定,按照《江苏省总工会关于贯彻落实全国总工会<基层工会经费收支管理办法>的实施细则》要求,基层工会制定的制度,须经本级工会委员会和经费审查委员会讨论通过,并报上一级工会批准或备案。

这是民主管理的要求,也是程序公正的要求,不能以工会办公会或经费审查委员会会议替代;

其次,规章制度应当依法进行公示。

基层工会制定的规章制度应当以正确的形式向全体员工公示或告知,以保障工会会员的知情权,也有利于制度的遵从和执行。

邹爱萍

权益视点

拒绝续签劳动合同,还能索要双倍工资赔偿吗?

在法庭上,公司辩称,解除劳动合同的直接原因是孟某拒绝续签劳动合同,孟某属于自愿离职,并提出相关证据予以证明。孟某则认为,劳动合同未续签只是结果,未续签的原因是公司未支付加班费,在向公司多次索要未果的情况下,才决定辞职不干。那么,孟某的诉求能够得到法律的支持吗?

哪些情形下,用人单位必须续签

根据《劳动合同法》第四十四条规定,劳动合同期满的,劳动合同终止。至于下一步是否续签劳动合同,劳动者可以与用人单位协商,并及时办理相关手续。一般情况下,是否续签劳动合同,用人单位拥有主动选择权。

但也有三种情形,劳动者拥有主动选择权,劳动者提出或者同意续订、订立劳动合同的,用人单位不仅要与其续订劳动合同,而且应当订立无固定期限劳动合同,劳动者要求订立固定期限劳动合同的除外。这三种情形分别是:

(一)劳动者在该用人单位连续工作满十年的;

(二)用人单位初次实行劳动合同期制度或者国有企业改制重新订立劳动合同时,劳动者在该用人单位连续工作满十年且距法定退休年龄不足十年的;

(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,续订劳动合同时。

此三种情形下,用人单位有续订劳动合同的义务,否则要承担相应法律责任。

因拒签而未签,能索要双倍工资吗

只要建立全日制劳动关系的,就应当订立书面劳动合同。劳动合同期满,劳动者拒绝续签书面劳动合同,事后,又以未签订书面劳动合同为由主张支付双倍工资和经济补偿金,该如何处理这类争议呢?《劳动合同法实施条例》将此类争议的处理分为三种情形:

第一种情形,自劳动合同期满次日起一个月内,经用人单位书面通知后,劳动者不与用人单位订立书面劳动合同的,用人单位应当书面通知劳动者终止劳动关系,无需向劳动者支付双倍工资和经济补偿金,但是应当依法向劳动者支付其实际工作期间

的劳动报酬。

第二种情形,用人单位自劳动合同期满次日起超过一个月不满一年未与劳动者订立书面劳动合同的,应当依照劳动合同法第八十二条的规定向劳动者每月支付两倍的工资,并与劳动者订立书面劳动合同。如果劳动者不与用人单位订立书面劳动合同的,用人单位应当书面通知劳动者终止劳动关系,并依照劳动合同法第四十七条的规定支付经济补偿,无需支付双倍工资。

第三种情形,用人单位自劳动合同期满次日起满一年未与劳动者订立书面劳动合同的,自合同期满次日起满一个月的次日至满一年的前一日应当依照相应月份的应发工资为标准向劳动者每月支付两倍的工资(已发部分扣除),并视为自合同期满次日起满一年的当日已经与劳动者订立无固定期限劳动合同,应当立即与劳动者订立书面劳动合同。

细心的读者可能已经发现,处置这类劳动合同期满因各种原因导致没有续签劳动合同的争议,法律上并没有将它与第一次用工未及时签订书面劳动合同的争议作出区分,都判定属于没有及时签订劳动合同的争议。合同期满后没有及时续签而继续用工,就属于事实用工。合同期满

用人单位“非全日制”用工规避法律义务
劳动者维权胜诉

赔偿金等。仲裁未支持其诉请,张某不服,诉至法院。

法院认为,双方虽签订非全日制用工合同,但从实际工作情况看,超市并未按照非全日制用工要求为张某安排工作时间,且基本在每月固定时间发放工资,实际是以非全日制用工形式规避用人单位在全日制劳动关系中应承担的法律义务,故应以全日制劳动关系确定双方的权利义务。张某被迫离职,超市依法给予经济补偿。一审判决支持张某未休年休假工资、高温补贴及经济补偿。判决后,双方当事人在法定期限内均未提起上诉,一审判决发生法律效力。

【典型意义】

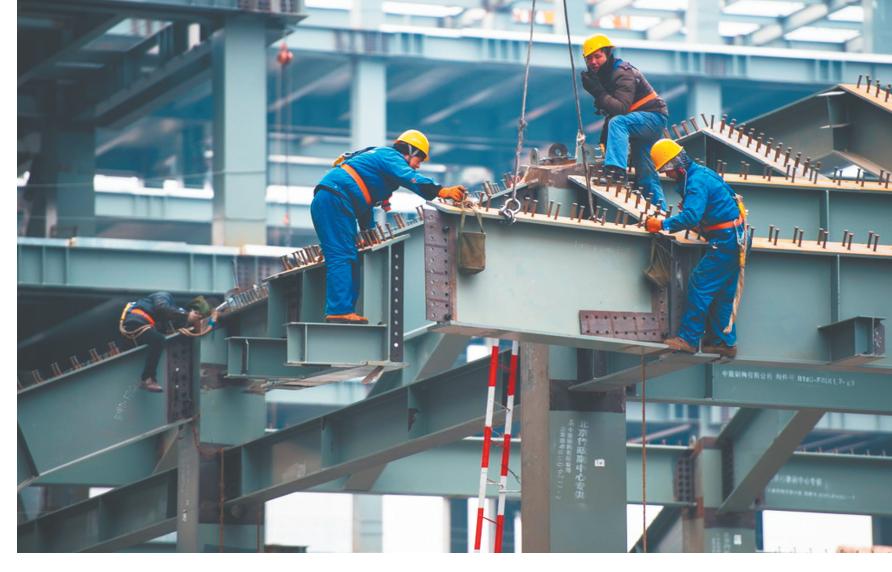
随着产业结构调整及就业形势变化,灵活就业作为涵盖领域广泛、就业容量巨大的就业方式,正在迅速发展成为吸纳就业的重要渠道。

非全日制用工就是灵活就业的一种主要形式。非全日制用工虽被纳入劳动合同法规制范围,但其实质仍类同于劳务用工,如可以不订立书面合同;可以随时通知对方终止用工;终止用工时,用人单位不向劳动者支付经济补偿;社会保险上也存在差别等。实践中出现了个别用人单位以与员工签订非全日制用工合同的方式规避用工主体责任及法律风险的情况。法院对工作时间、用工方式、工资发放等均与全日制用工人员相同的,即名为非全日制用工而实际是按照全日制标准履行权利义务的,加以甄别后准确适用有关规定,充分保障劳动者合法权益,是应有之举,亦能督促用人单位担负起法定义务,促进劳动关系和谐稳定。

苏州市中级人民法院 俞渊

法援在线

化解劳动者讨薪难 法律援助给出最优方案



【案情简介】

魏某等3名农民工,于2020年初在同村包工头刘某带领下,到其承包的浙江、湖南、江西等地从事钢结构工程的焊工工作。双方只约定了每天工资数额,但未签订任何劳务合同。直到2020年年底,每月仅领取几千元不等的生活费,每人仍有数万元工资未拿到。包工头刘某是整个钢结构工程的承包人,在年底魏某三人向其讨要工资时一直以工程分包方未结算工程款为由拒绝支付。2021年初,在魏某等人的追索下刘某与每一位工人进行了结算,签署了欠条,承诺在2021年3月15日结清,然而到了付款日刘某仍以各种理由推脱。

2021年3月中旬,工人们向常州市武进区法律援助中心申请援助。法律援助律师接案后,于2021年4月12日将全部诉讼材料提交武进区人民法院,并申请了庭前调解。然而调解员与刘某多次沟通,

刘某都以人在外地为由拖延调解。为此,工人们情绪激动,甚至不愿再调解。后经过律师的协调,双方终于确定在6月24日进行调解。调解中,刘某提出分期付款,每月向每位工人支付3000元,直到付清为止,但工人们要求刘某一一次性付款,刘某又称没有能力,双方互不让步,调解一度陷入僵局。后律师了解到,刘某一声称发包方拖欠工程款确有此事,刘某也向调解员及律师出具了一些被拖欠工程款的证据,多次表示自己有支付工资的诚意,但确实没有一次性支付的能力。

本着对受援人负责,让受援人尽快拿到工资的原则,律师做了三位受援人工作,向他们讲述案件调解不成功走正常诉讼渠道的时间跨度和诉讼费用、一审判决后刘某一上诉所要花费的时间,以及现在调解最快拿到钱的时间。律师另外也做了刘某一的工作,要求他体谅工人们

的困难,想办法增加分期付款金额,并告知他一旦无法履行判决义务后加入失信被执行人后果。最后,在多次协商后,双方各退一步,达成了调解,工资总金额不变,由刘某自2020年7月15日起每月向每位工人支付3500元,余款在2022年1月30日前付清。并约定,如刘某一期未足额支付的,受援人有权就全部未付金额申请强制执行。双方在签订了人民调解委员会调解协议后,律师还要求刘某一一同到武进区人民法院申请该协议有效,为受援人申请执行做好铺垫。截至发稿前,三位受援人均已收到刘某支付的首期工资款。

【法援律师点评】

本案中虽然所有工人都有刘某签署的欠条,但刘某没有足够的偿债能力。如果刘某有付款诚意,那么与之达成调解协议并且进行司法确认,相比诉讼更加便捷、省时。即使刘某不按期履行约定,农民工也可以提前申请强制执行。本案援助律师站在受援人的角度分析案情,考虑所有诉讼方案并建议他们选择最优方案,有效化解了农民工讨薪纠纷。

常州市武进区法律援助中心 胡云雪

维权课堂

主办:江苏省高级人民法院
江苏省司法厅
江苏省总工会
承办:省高院民四庭
省法律援助中心
省总工会法工部
江苏工人报社

劳动者提交了不签订书面劳动合同的申请或者承诺不追究用人单位责任的,也无法对抗法律规定。

二是签订无固定期限劳动合同的法律风险。用人单位自用工之日起或劳动者原劳动合同期满的次日起,满一年不与劳动者订立书面劳动合同的,视为用人单位已与劳动者订立无固定期限劳动合同。

三是全额承担工伤赔偿费的法律风险。如果因为未签订书面劳动合同导致用人单位未及时为劳动者缴纳社会保险,此间劳动者发生工伤,单位要全额承担工伤赔偿。

劳动合同是劳动者依法维权的重要证据。对于劳动者而言,拒绝续签劳动合同而继续在原单位工作,一旦发生劳动争议,可能会因为缺乏证据陷入维权困境。

本案中,孟某劳动合同到期,双方以实际行动默认以原条件继续履行劳动合同。当公司为孟某办理续签劳动合同手续,孟某在没有证据证明其新的劳动合同降低其劳动条件的情况下不同意续签,单位遂终止劳动关系。孟某主张未续签劳动合同的双倍工资,但其主张时未签订书面劳动合同已经两年,超过仲裁时效;孟某主张经济补偿金,自己又在自愿离职申请书中签字确认,其认为公司未支付加班费导致自己主动辞职,却未能提供有效证据。据此,孟某的这两项诉求均未能得到法院支持。

易怀丽 刘业林



劳动合同到期后,一般有续签、不续签或者默认以原合同条件继续履行等情况,无论哪一种情形,用人单位都应当依法及时办理相应的手续,否则很可能引发争议。

合同到期未续签,离职后要赔偿

2018年12月3日,孟某与所在保安公司的第一份劳动合同到期。合同到期后,保安公司未及时与孟某办理续签劳动合同手续,孟某继续工作至2020年12月。期间,保安公司曾通知孟某续签劳动合同,被其拒绝。

2020年12月25日,孟某主动提出离职,并在员工自愿离职申请表上签字,离职原因注明为劳动合同到期未续签。离职后,孟某第一时间申请劳动仲裁,请求仲裁裁决公司支付未续签劳动合同的双倍工资以及解除劳动合同的经济补偿金。



哪些情形下,用人单位必须续签

根据《劳动合同法》第四十四条规定,劳动合同期满的,劳动合同终止。至于下一步是否续签劳动合同,劳动者可以与用人单位协商,并及时办理相关手续。一般情况下,是否续签劳动合同,用人单位拥有主动选择权。

但也有三种情形,劳动者拥有主动选择权,劳动者提出或者同意续订、订立劳动合同的,用人单位不仅要与其续订劳动合同,而且应当订立无固定期限劳动合同,劳动者要求订立固定期限劳动合同的除外。这三种情形分别是:

(一)劳动者在该用人单位连续工作满十年的;

(二)用人单位初次实行劳动合同期制度或者国有企业改制重新订立劳动合同时,劳动者在该用人单位连续工作满十年且距法定退休年龄不足十年的;

(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,续订劳动合同时。

此三种情形下,用人单位有续订劳动合同的义务,否则要承担相应法律责任。

因拒签而未签,能索要双倍工资吗

只要建立全日制劳动关系的,就应当订立书面劳动合同。劳动合同期满,劳动者拒绝续签书面劳动合同,事后,又以未签订书面劳动合同为由主张支付双倍工资和经济补偿金,该如何处理这类争议呢?《劳动合同法实施条例》将此类争议的处理分为三种情形:

第一种情形,自劳动合同期满次日起一个月内,经用人单位书面通知后,劳动者不与用人单位订立书面劳动合同的,用人单位应当书面通知劳动者终止劳动关系,无需向劳动者支付双倍工资。

第二种情形,用人单位自劳动合同期满次日起超过一个月不满一年未与劳动者订立书面劳动合同的,应当依照劳动合同法第八十二条的规定向劳动者每月支付两倍的工资,并与劳动者订立书面劳动合同。如果劳动者不与用人单位订立书面劳动合同的,用人单位应当书面通知劳动者终止劳动关系,并依照劳动合同法第四十七条的规定支付经济补偿,无需支付双倍工资。

第三种情形,用人单位自劳动合同期满次日起满一年未与劳动者订立书面劳动合同的,自合同期满次日起满一个月的次日至满一年的前一日应当依照相应月份的应发工资为标准向劳动者每月支付两倍的工资(已发部分扣除),并视为自合同期满次日起满一年的当日已经与劳动者订立无固定期限劳动合同,应当立即与劳动者订立书面劳动合同。

细心的读者可能已经发现,处置这类劳动合同期满因各种原因导致没有续签劳动合同的争议,法律上并没有将它与第一次用工未及时签订书面劳动合同的争议作出区分,都判定属于没有及时签订劳动合同的争议。

合同期满后没有及时续签而继续用工,就属于事实用工。合同期满

未续订劳动合同的第一天,即为事实用工起算之日。

需要提醒劳动者的是,关于索要双倍工资,有一年仲裁时效限制。也就是说,即使符合双倍工资的追索条件,如劳动者没有及时索要,超过应当追索之日起最长一年的仲裁