

【案情简介】

曹某于2019年4月10日进入上海某广告制作有限公司,担任绘图员。双方签订《劳动合同书》,约定劳动合同期自2019年5月1日至2022年4月30日止,其中试用期自2019年5月1日起至2019年10月31日止。在试用期间,曹某多次因绘图质量被部门领导要求返工。公司对于曹某的工作表现并不满意,于是公司向曹某邮寄了《解除劳动合同关系通知书》,称因曹某在试用期间的工作表现不符合公司的录用条件,与曹某解除劳动合同关系。随后,曹某向劳动人事争议仲裁委员会申请仲裁,要求公司支付违法解除劳动合同赔偿金。

庭审中,曹某称入职前公司从未告知过录用条件,并且自己刚到公司还尚未完全适应工作要求,所绘制的图稿经部门领导指出后,自己都是加班加点完成的。自己完全有能力胜任绘图员的职位要求。而公司辩称,对于众所周知的道理,不需要专门进行告知。作为一名制图员其所制之图多次被部门领导要求返工就是不符合录用条件的表现。

【案例分析】

【案例分析】

试用期不能随便解除

【争议焦点】

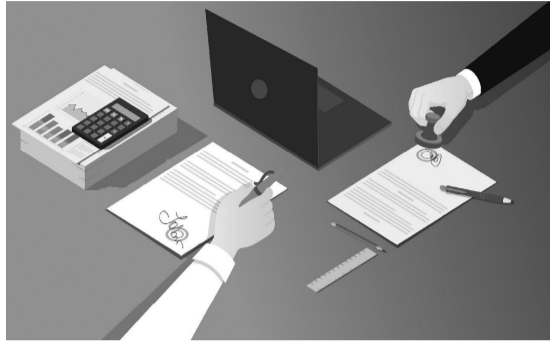
用人单位解除与尚在试用期内的曹某的劳动关系之行为是否合法?

【裁决结果】

用人单位以劳动者不符合录用条件为由解除双方劳动合同时,负有证明义务。公司首先应证明其已规定了明确、具体的录用条件并已经告知曹某;其次应当证明曹某不符合录用条件的事实。本案中,公司未能提供其规定了明确、具体的录用条件和告知了曹某以及曹某不符合录用条件事实的证据。因此,不能依此得出曹某不符合录用条件的结论,据此公司的解除行为属于违法解除之情形,应向曹某支付违法解除劳动合同赔偿金。

【分析点评】

试用期是用人单位对新录用的劳动者进行思想品德、劳动态度、工作能力、身体情况等进行考察的期限。在试用期中,除



有劳动合同法第三十九条和第四十条第一项、第二项规定的情形外,用人单位不得解除劳动合同。用人单位在试用期解除劳动合同的,应当向劳动者说明理由。试用期不是随意期,依照上述法律规定,用人单位以劳动者不符合录用条件为由解除双方劳动合同时,负有就解除合理性进行证明和举证义务,否则构成违法解除劳动合同。

录用条件是用人单位专门

为试用期劳动者制定的、写明劳动者在试用期内应当符合的工作标准,也是用人单位对劳动者试用期表现进行考核的依据,可包括劳动者的学历、工作经历、专业技术水平、专业资质、道德水平、身体状况等要求,不能简单地把“KPI、工作任务、领导评语”等当作录用条件考核结果。用人单位以劳动者不符合录用条件为由解除双方劳动合同时,应注意审核以下内容:第一、具有可操作性的录用条件。(一)内容具有合法性,不能违反法律、法规的规定。如不得将劳动者婚育视为录用条件。(二)内容具有合理性,不能超乎正常范围的认知。如不得将劳动者完成本岗位工作无关的内容设定为录用条件。(三)内容具有客观性,不能带有主观评价色彩。如不能仅仅规定为经部门经理考核合格视为符合录用要求。(四)内容可具共性和个性要求,可将劳动者基本职业要求作为共性条件,可将特定工作岗位的要求作为个性条件。第二、录用条件已经向劳动者告知。录用条件可以作为劳动合同的附件予以约定或是单独在录用通知书或其他文件中告知,并要求劳动者签字确认;第三、用人单位应就劳动者不符合录用条件的事实进行举证证明。并在劳动者试用期结束前,用人单位可按照录用条件对其进行试用期考核,并得出劳动者是否符合录用条件的考核结论。如果认定劳动者不符合录用条件,解除依据具备上述条件后,用人单位可合理合法依程序行使解除权。还需要注意的是,用人单位解除的行为必须在劳动合同约定的试用期内作出。如果不满足上述条件之一,用人单位解除试用期内劳动者的行为将构成违法解除劳动合同。

(陈艳)

试用期长短不能任意约定

【案情简介】

王某于2019年5月6日入职A公司担任会计岗位,双方签有一份为期1年(2019年5月6日至2020年5月5日)的劳动合同,约定试用期为3个月(2019年5月6日至2019年8月5日),试用期月工资为4000元,转正之后月工资为5000元。试用期满后,A公司与王某协商延长试用期,王某无奈同意,后双方签署了书面协议,将试用期延长至2019年9月5日。2019年9月5日,王某主动向A公司提出离职,A公司一直按每月4000元标准结算王某工资至2019年9月5日。2020年3月30日,王某获知其法定权益受到侵害,遂向仲裁委提出申请,要求:1.按每月5000元标准支付2019年7月6日至2019年9月5日转正工资差额;2.按每月5000元标准支付2019年7月6日至2019年9月5日违法约定试用期的赔偿金。

【争议焦点】

双方能否随意约定试用期期限?

【裁决结果】

根据《劳动合同法》第十九条之规定,A公司与王某签署的劳动合同中所约定的试用期限,以及变更协议中关于延长试用期的约定,均与法相悖,经认定其试用期违法期限为2019年7月6日至2019年9月5日。因该期限为正式用工期限,故A公司应按转正后每月5000元工资标准补发2019年7月6日至2019年9月5日工资差额。另根据劳动合同法第八十三条之规定,违法约定的试用期已经履行的,A公司还应按转正后每月5000元工资标准支付王某2019年7月6日至2019年9月5日违法约定试用期的赔偿金。

【案件评析】

试用期是指包括在劳动合

同期限内,旨在为用人单位和劳动者相互了解和彼此考核而设定的期间。为了防范用人单位权利滥用、侵害劳动者权益,劳动合同法特对于试用期期限、约定次数、法律后果均予以了严格规定。

首先,法律对试用期的期限设定了上限标准。

《劳动合同法》规定:“劳动合同期限三个月以上不满一年的,试用期不得超过一个月;劳动合同期限一年以上不满三年的,试用期不得超过二个月;三

其次,法律对试用期的约定次数上进行了限制。

《劳动合同法》规定:“同一用人单位与同一劳动者只能约定一次试用期。”本案中,A公司与王某在劳动合同中已约定过一次试用期且超过法定期限,试用期期满后,A公司再次与王某协商约定试用期延长,该约定不仅违反试用期限的法定最高限,同样也违反了“同一用人单位与同一劳动者只能约定一次试用期”的规定,应被认定为无效。那么假设,本案中A公司在未超过法定期限的情况下可以延长试用期吗?目前实践中存在不同观点,笔者认为,虽然延长的试用期期限未超过法定的上限,亦得到劳动者同意,但延长试用期仍可能会被认定为变相的“第二次试用期”约定,而不受法律保护。且对于反复、多次约定试用期,本身违背试用期设立的初衷,亦不利于双方诚信履行劳动合同。

最后,法律对违反试用期的法律后果存在明确规定。

《劳动合同法》规定:“用人单位违反本法规定与劳动者约定试用期的,由劳动者行政管理部门责令改正,违法约定的试用期已经履行的,由用人单位以劳动者试用期满月工资为标准,按已经履行的超过法定试用期的期限向劳动者支付赔偿金。”本案中,A公司随意约定试用期,目的无非是下调劳动者工资待遇,方便解除劳动合同,但其违法后果是,用人单位不但要支付正常劳动报酬的差额,还要承担违法约定试用期的赔偿金,两者不能替代。所以,违法约定试用期的代价较高,用人单位在设定期限时还是要与劳动合同种类及期限挂钩,不能随意约定。

(金晶)

【漫说】

试用期能约定几次?



文案 | 琦斐 绘制 | 正瑜