

遭遇超长试用期 劳动者不必忍气吞声

家庭装修纠纷多 细看合同避陷阱

□本报记者 闫长禄

按照法律规定，用人单位对新入职的劳动者可以约定试用期，但对试用期的约定不能重复且不得超过一定长度。在实践中，有一些单位不知是出于无知，抑或是有意为之，总是想方设法延长劳动者的试用期。试用期的延长势必会损害劳动者的合法权益，以下4个案例提醒劳动者，如果遭遇超长试用期不必忍气吞声，应敢于和善于通过行政手段、劳动仲裁和诉讼途径维护自身合法权益。

试用期超法定长度，须补发工资差额并支付赔偿金

大学毕业的沈茵几经努力，终于被一家公司录用。可是，该公司提出一个苛刻的条件，即试用期要长一些。考虑到找一份好工作不易，沈茵只好答应。

2018年1月8日，双方签订了一份为期2年的劳动合同。其中，合同约定其试用期5个月，试用期间工资为4200元/月，转正后月工资5200元。

沈茵上班2个月后，曾要求涨工资。公司说，试用期限和工资待遇方面的约定出自双方自愿，须遵照执行。

【说法】

该公司的说法不成立。《劳动合同法》第19条第1款规定，劳动合同期限3个月以上不满1年的，试用期不得超过1个月；1年以上不满3年的，试用期不得超过2个月。据此，沈茵的试用期至多只能是2个月，而实际约定为5个月，超过法定期限3个月，该公司的做法显然违法。

《劳动合同法》第83条规定：“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间向劳动者支付赔偿金。”鉴于沈茵是2018年1月初入职，5个月的试用期已履行完毕，对超过法定期限3个月试用期，她现在可以要求该公司按每月5200元的标准支付赔偿金。

任意延长试用期，再以试用不合格解聘构成违法

2018年1月底，晓琪入职一家信息公司。公司安排她从事信息收集与统计工作，并签了1年期限的劳动合同，其中试用期1个月。

可是，晓琪因缺乏相关技能，考核业绩不佳，公司认为她难以胜任工作，并在1个月试用期满前作出了不符合录用条件的考核结论。

此时，由于公司接了好几单市场调查统计任务，人手不足，就没有辞退她，只是将她的试用期延长2个月。

延长后的试用期又到期了，晓琪的考核业绩仍未达到公司要求。于是，公司在2018年4月底将晓琪辞退，理由是她在试用期内被证明不符合录用条件。

【说法】

该公司的做法属于逾期辞退和违法辞退。

原劳动部办公厅《对〈关于如何确定试用期内不符合录用条件可以解除劳动合同的请示〉的复函》中指出：“对试用期内不符合录用条件的劳动者，企业可以解除劳动合同；若超过试用期，则企业不能以试用期内不符合录用条件为由解除劳动合同。”

这就是说，员工在试用期内如不符合录用条件，企业需在试用期届满前完成劳动合同解除程序。在试用期届满后，即便企业未办理转正手续，该员工也事实上属于转正状态。

本案中，公司擅自决定延长晓琪的试用期，导致1年期的劳动合同试用期长达3个月，这显然违反了法律强制性规定，因此，公司延长的2个月试用期不成立。

根据上述法律规定，该公司正确的做法是最初约定的1个月试用期内，以晓琪在试用期间被证明不符合录用条件为由将她解聘。可是，公司没有这样做。既然如此，晓琪就顺理成章地自动

转为公司正式员工。在其转为正式员工后，公司再以试用期内不合格为由辞退她，就构成了违法解聘。

由于公司构成违法，晓琪自然可以依法要求公司继续履行劳动合同或者支付赔偿金。

因调岗被二次试用，员工可主张正式工的待遇

小董是学会计的，大学毕业后应聘一家公司的行政岗位，双方签订了为期2年的劳动合同，试用期为2个月，转正后月工资4500元。

最近，双方的劳动合同期满，公司要把小董调到财务科。在正式续约时，公司称因调了岗位，要有一个学习、适应的过程，需再约定试用期2个月。试用期内其月工资为会计岗位最低档工资的80%，即4000元。对此，小董虽有异议但很无奈。

小董想知道自己被二次试用，公司违反哪些法律规定？她到底应该享受什么待遇？

【说法】

该公司与小董重复约定试用期是违法的。

《劳动合同法》第19条第2款规定：“同一用人单位与同一劳动者只能约定一次试用期。”这就是说，同一劳动者在同一单位无论是续签合同，还是调岗、晋升、降职，都不能再次约定试用期。

本案中，小董的第一份劳动合同期满后，公司同意续签，说明对小董的品质、工作能力是认可的。因此，尽管调了岗，也无需且不能再次约定试用期来进行考察。而该公司再次约定试用期本已违法，又只按会计岗位工资80%的标准向小董支付工资更是错上加错。

小董现在有权要求该公司改正。

此时，小董可以主张公司与她再次约定的试用期条款无效，要求享受正式工的待遇，月工资标准至少应当按该公司会计岗位最低档工资执行。

另外，由于重新约定的试用期依法不成立。因此，当小董不能胜任财会工作时，该公司也不得以其“在试用期间被证明不符合录用条件”为由解除劳动合同。否则，就是违法解聘。

试用期内请长假，分段执行试用期须慎重

洪某应聘某食品公司，双方签订的劳动合同中约定试用期3个月，洪某于2018年4月2日入职。5月7日晚，洪某在家里上楼梯时摔伤，需住院治疗。

公司认为，洪某休病假导致公司无法正常对其进行试用期考察，于是决定洪某的试用期中止。6月5日，洪某病愈后到岗，公司通知他从6月5日起执行剩余的2个月试用期。

对此，洪某虽心有不满，但也只有妥协。

【说法】

该公司的做法在实践中被称为分段执行试用期。由于《劳动合同法》没有这方面规定，因此该做法是否合法，应视地方规定不同而定。

试用期是在劳动合同期内，从劳动合同期开始连续计算的固定时间范围。目前，上海、江苏、山西等极少数地方规定在特定情况下可以分段执行试用期，但具体规定差别较大，而绝大多数省市的地方性法规对此未予涉及。

因此，在地方性法规没有规定或者虽有规定但不符合分段执行试用期的情形下，企业分段执行试用期会存在以下风险：一是违反《劳动合同法》第19条“同一用人单位与同一劳动者只能约定一次试用期”之规定，是变相的延长试用期，可能要承担违法约定试用期的责任。二是在试用期被延长的阶段，企业若以劳动者在试用期间不符合录用条件为由予以辞退，则会涉嫌违法解聘。因此，企业不能想当然的认为分段执行试用期是合适的试用期管理措施。

潘家永 律师

婚内单方传销借款另一方有义务清偿吗？

案情介绍：

百善镇某村村民张某（男）与赵某（女）于2008年3月登记结婚，2016年4月初，张某在朋友的鼓动下到南方某市做生意，结果加入某传销经营组织并沉迷其中。2016年10月13日，张某电话向朋友李某（男）借钱，李某手机转账借给李某3万元。2017年4月10日赵某以张某不务正业、不顾家庭、夫妻感情不和为由，与张某协议离婚，并约定婚后农村自建房屋归张某所有，债务由张某一人偿还，两人婚内育有一女归赵某抚养、张某按期支付抚养费。2018年3月23日，李某在多次催李某还款无果下，找到赵某要求其承担连带清偿义务。而赵某认为自己事先并不知道这笔借款，且两人

已经协议离婚，不再具有夫妻关系，双方也约定了婚后债务由张某个人偿还，所以自己对这3万块钱不负有偿还义务，李某频繁找自己要求还款的行为是不合法的，争执不下的三人到百善镇法律援助工作站进行咨询。

法律分析：

《最高人民法院关于审理涉及夫妻债务纠纷案件适用法律有关问题的解释》第三条规定：夫妻一方在婚姻关系存续期间以个人名义超出家庭日常生活需要所负的债务，债权人以属于夫妻共同债务为由主张权利的，人民法院不予支持，但债权人能够证明该债务用于夫妻共同生活、共同生产经营或者基于夫妻双方共同意思表示的除外。

张某以做生意为由向李某借款，但实际投入到传销经营活动中，应认定为超出家庭日常生活需要所负的债务。此外，并不是所有的经营性债务都应由夫妻共同偿还。正确认定夫妻经营性共同债务的性质及范围，应根据当事人经营活动的合法性、非法性和禁止性，及纠纷的实际情况加以区别对待。这里的经营活动是指合法经营，不包括非法经营及国家禁止性经营活动等情况。依据相关法律规定，夫妻关系存续期间，一方从事非法经营活动或国家禁止性经营活动造成亏损所引起的债务，如果配偶另一方事先并不明知，或虽事后知道但已明确表示反对的，则此债务应作为非法经营或禁止性经营活动一方的个人债务来认定和处理。

综上，李某欠李某的债务，不应当认定为夫妻共同债务，不该由赵某连带偿还，如果李某拒不还款，李某可通过法律渠道要求偿还。经过一番解释劝导，李某对自己的错误行为有了深刻认识，经过思考，李某表示同意还款，但要求给他一段时间准备。最终，李某与李某达成调解协议，承诺在2018年5月30日前将3万元欠款如数还给李某。



昌平工商专栏