签订无期限合同，谁说了算？

法院：若符合签订无固定期合同条件，只要劳动者提出单位就应当签

□本报记者 赵新政

《劳动合同法》第14条第2款规定："用人单位与劳动者协商一致，可以订立无固定期限劳动合同。有下列情形之一，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：（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，续订劳动合同的。"

如此明确的法律规定，在实际执行却不断出现各种各样的疑问。

近日，在一家公司担任人事经理的尚女士向本报咨询说：今年年底，其单位将有一批员工的劳动合同到期。这些员工中，有不少人是第二份劳动合同到期。其中，有人表示要续签劳动合同，有人则表示要到期终止。对于要求续签劳动合同且签署无固定期限劳动合同者，公司不知道是应该满足其要求还是可以不按他们的要求去做？即针对员工这些要求，公司是否有拒绝权？

尚女士说，从生产经营角度讲，公司当然愿意保持员工队伍的稳定，想把那些业务精、能力强的员工留下来。但是，对于那些业绩欠佳、提升无望且符合签订无期限合同的员工，公司虽然想终止他们的劳动关系，但不知怎样做才符合法律规定？在合同到期前，公司可不可以像往常一样提前一个月通知他们终止劳动关系？

法律分析

就尚女士反映的问题，接受本报记者采访的北京市中迈律师事务所陈君玉律师说，本案中，公司想解除业绩欠佳、提升无望的员工劳动关系，但这些员工已经签订过两次劳动合同，按照《劳动合同法》第14条第2款规定，只要其提出续签无固定期限劳动合同的要求，公司就应当予以签订且无权拒绝。

这样做的原因是上述法律明确规定：凡连续订立二次固定期限劳动合同，且劳动者没有本法第39条和第40条第1项、第2项规定情形的，在劳动者提出或者同意续订、订立劳动合同的，应当而不是可以订立无固定期限劳动合同。

对于尚女士的疑问，陈律师说："这在司法实践经常出现，不仅用人单位对此有困惑，一些法院在审理此类案件时的看法也不一致。去年，广东省高级人民法院再审的一起案件，即肯定了上述观点，认定单位不签订无期限合同属于违法。"

邰怡明 插图

法院一审二审支持公司主张

广东高院再审案件的案情是这样的：

小飞于2009年9月10月入职东莞一家公司，担任二次加工主管职务。入职当日，双方签订了期限从2009年9月10日起至2012年9月9日止的劳动合同。此后，又续签了期限至2015年9月9日止的第二份劳动合同。

2015年9月7日，公司向小飞发出《劳动合同到期不再续签通知书》，内容是："您与公司的劳动合同将于2015年9月9日到期，经公司考量，结合您的表现，双方就续签合同事项未达成一致，公司决定不与您续签劳动合同，特通知您：双方签署的劳动合同到期后终止。"同日，小飞向公司提出要求续签无固定期限劳动合同，不接受公司的补偿方案。

小飞在公司工作至2015年9月9日。同日，公司以劳动合同期满不同意续签为由终止双方劳动关系。小飞随即申请仲裁，请求公司支付违法解除劳动合同赔偿金112124.88元。仲裁裁决公司一次性支付小飞解除劳动关系的经济补偿54090元，驳回小飞的其他请求事项。

双方均不服裁决，向法院提起诉讼。

一审法院认为，小飞与公司签订过两次固定期限劳动合同，但在第二份劳动合同到期前，即合同续签之前，公司即明确表示不再与小飞续签劳动合同。由此可见，双方并未有续订劳动合同的意愿，即便小飞提出续签无固定期限劳动合同，公司亦无需与其签订无固定期限劳动合同。

此外，小飞与公司的劳动合同期满终止，法院认为，公司应当按照小飞在公司工作的年限向其支付经济补偿。因小飞的月工资高于当地上年度企业职工月平均工资的三倍，经核算，公司应向小飞支付经济补偿54090元。据此，判决驳回小飞的诉讼请求，公司向小飞支付经济补偿。

小飞不服一审法院判决提起上诉，二审法院认为，本案争议的焦点是小飞主张公司支付违法解除劳动合同赔偿金能否支持。经查，公司在合同到期前已经通知小飞不再续签劳动合同，而小飞则作出续签无固定期限劳动合同的表示，但是，由于公司没有续订劳动合同的意愿，故原审认定双方没有形成续订劳动合同的合意并无不当。

在此基础上，二审法院认为，公司到期终止劳动合同不属于违法解除劳动合同，小飞主张公司支付赔偿金的请求缺乏事实依据。相反，一审判决公司只需向小飞支付劳动合同期满终止的经济补偿金于法有据，应予维持。于是，驳回小飞的上诉请求。

高院再审支持员工主张

小飞不服二审法院终审判决，向广东省高级人民法院申请再审。

高院再审认为，本案系劳动合同纠纷。根据小飞的再审申请和公司的答辩意见，本案争议焦点是：1.小飞是否有权请求公司与其订立无固定期限劳动合同；2.公司是否应向小飞支付违法解除劳动合同赔偿金。

关于小飞是否有权请求公司与其订立无固定期限劳动合同的问题，高院认为，根据《劳动合同法》第14条第2款规定，因小飞与公司已连续订立二次固定期限劳动合同，且小飞不存在《劳动合同法》第39条和第40条第1项、第2项规定的情形，故在小飞明确提出与公司订立无固定期限劳动合同的前提下，公司应当与小飞订立无固定期限劳动合同。一、二审认为公司与小飞未就续订劳动合同达成合意，从而认定公司无须与小飞订立无固定期限劳动合同，属适用法律错误，应当予以纠正。

关于公司是否应向小飞支付违法解除劳动合同赔偿金的问题，高院认为，根据《劳动合同法》第48条规定，公司依法应当与小飞订立无固定期限劳动合同，却拒绝与之订立并在其劳动合同到期终止其劳动关系，该行为已构成违法解除劳动合同，应向小飞支付违法解除劳动合同的赔偿金。一、二审认定公司不构成违法解除劳动合同有误，应当予以纠正。于是，判令公司向小飞支付违法解除劳动合同赔偿金108180元。

试用10天被辞退可以索赔吗？

常律师：

您好！

我在一家私企上班，口头约定试用期期间不给工资但单位承担住宿和三餐。现在，我已上班10天，他们说我不符合录用标准辞退了我。

请问，我可以索要10天的工资和违法解除的赔偿金吗？

答：根据《劳动合同法》第20条规定，劳动者在试用期的工资不得低于本单位相同岗位最低档工资或者劳动合同约定工资的80%，并不得低于用人单位所在地的最低工资标准。故，用人单位与您约定试用期内不发工资系违反《劳动合同法》的，系无效，您有权要求其支付从事劳动的10日工资。

同时，根据《劳动合同法》第21条、39条，试用期内劳动者除有本法第39条、40条第1项、第2项规定的情形外，用人单位不得解除劳动合同。用人单位主张您不符合录用标准需要提供具体的证据，若其不能提供，您可以主张违法解除并索要赔偿金。

法条链接：

《劳动合同法》

第三十九条　劳动者有下列情形之一的，用人单位可以解除劳动合同：

（一）在试用期间被证明不符合录用条件的；

（二）严重违反用人单位的规章制度的；

（三）严重失职，营私舞弊，给用人单位造成重大损害的；

（四）劳动者同时与其他用人单位建立劳动关系，对完成本单位的工作任务造成严重影响，或者经用人单位提出，拒不改正的；

（五）因本法第二十六条第一款第一项规定的情形致使劳动合同无效的；

（六）被依法追究刑事责任的。

第四十条　有下列情形之一的，用人单位提前三十日以书面形式通知劳动者本人或者额外支付劳动者一个月工资后，可以解除劳动合同：

（一）劳动者患病或者非因工负伤，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的；

（二）劳动者不能胜任工作，经过培训或者调整工作岗位，仍不能胜任工作的；

（三）劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化，致使劳动合同无法履行，经用人单位与劳动者协商，未能就变更劳动合同内容达成协议的。

北京司法大讲堂
常鸿律师事务所 协办
常律师信箱
免费咨询热线：
13601074357

lawyerchang@188.com

·广告·

外出旅游时应谨慎选择住宿

人们外出旅游、工作大都会选择酒店作为解决住宿问题的一种方式，而酒店消费有不少服务形式，一些酒店推出了预付卡消费的方式，但在方便快捷及价格优惠的同时，也存在着一些消费隐患。在此，北京市延庆区市场监督管理局提醒消费者要谨慎选择预付卡消费。

一是预定酒店时应查看证照是否齐全。在选择证照齐全、市场信誉度高、经营状况好的酒店进行消费时，还应通过酒店官网等仔细查阅酒店评价、酒店设施等信息，必要时与商家进行电话沟通，咨询关于发票开具、住宿条件、提供服务等详细情况，了解确认后再选择预订，以便预订及入住得到权益保障。

二是应谨慎办理酒店消费预付卡。近年来，在一些预付卡消费中出现了发卡商家收款后"人去楼空"、经营者变更后拒绝持卡人继续消费、发生服务纠纷拒绝退卡或退费、商家单方设定"霸王条款"等问题，因此，消费者确需办理预付卡时应注意，一是要衡量实际所需，不要因为酒店"忽悠"或因贪图高额优惠折扣而冲动消费，忽视潜在的风险；二是预付前详细了解预付卡使用范围、有效期限、服务项目、优惠幅度、退款条件等内容，做到明白消费，减少事后纠纷；三是办卡时双方应签订合理的书面合同；四是理性充值，尽量避免一次性预存大笔金额，以免出现问题时导致较大财产损失。

三是办卡后应关注自身权益相关情况。一是注意留存合同、付款收据和酒店宣传资料，便于日后维权；二是注意留存收据、发票、交易记录等证据，定期核对消费记录和金额，尤其是核对一些金额大、时效长的预付卡金额，以防卡内余额"不明"缺失；四是办卡后应关注商家经营状况，及时了解可能发生的变化，同时也要避免长时间不消费。

四是遇到预付卡纠纷要勇于主动维权。消费者遇到不兑现承诺的商家时，应保留好相关证据，及时拨打12315或到相关部门投诉，维护自己的合法权益。如果遭遇商家恶意卷款跑路、涉嫌经济诈骗等问题，应及时拨打110报警。