

试用期是否可以顺延或重新约定?

试用期是用人单位和劳动者为相互了解、选择而约定的不超过六个月的考察期。劳动法对试用期作出了规定，但由于相关规定比较原则，加之劳资双方理解上的偏差，常常引发试用期方面的争议。以下3个案例对相关问题的法理解析，从不同角度回答了用人单位及劳动者关于试用期是否可以顺延、延长或者重新约定等方面的疑问。

【案例1】 员工试用期内生病，企业可以单方顺延试用期

褚某与北京某公司签订了三年期的劳动合同，约定试用期为两个月，到2020年11月30日结束。2020年11月20日，褚某因病住院20天，履行了病假请假手续。褚某出院返岗后，公司告知其试用期期限恢复计算。

褚某认为，公司这种顺延试用期的做法是变相延长试用期，对此不予认可。于是，褚某向劳动争议仲裁委申请仲裁，但被劳动争议仲裁委裁定驳回。

【点评】

劳动者因生病等特定情况在较长时间内无法正常向用人单位提供劳动，用人单位无法在试用期内考察劳动者的知识水平、业务素养、履职能力、职业道德等，违背了法律设置试用期的初衷，因此，应当允许用人单位中止试用期计算，待导致试用期中止的情形消除后，试用期期限恢复计算。

对于这种做法，很多裁判机构是认可的，有些省市还专门对此作出了明确的规定。例如《江苏省劳动合同条例》第十五条规定：“劳动者在试用期内患病或者非因工负伤须停工治疗的，在规定的医疗期内，试用期中止。”应当指出的是试用期中止仅指试用期限的暂停计算，但双方劳动关系在此期间依然处于存续状态，企业仍需履行用人单位应尽

的用工主体义务。

综合以上情况，本案中的公司决定顺延褚某的试用期是符合相关法律规定的。

【案例2】 试用期内业绩不佳，企业不可延长试用期

胡某人职某公司从事信息处理工作，双方签订了二年期限的劳动合同，其中试用期一个月。在试用期间，由于胡某是位新手，考核业绩不佳。于是，在胡某的一个月试用期届满时，公司作出了不符合录用条件的考核结论。

然而，由于公司任务重，人手不足，公司遂决定延长胡某的试用期，期限仍然是一个月，胡某未对此提出异议。

半个月后，胡某认为公司延长其试用期的做法不合法，并主张按照正式工待遇向其支付工资福利。公司则认为，胡某对延长试用期未提出异议，应视为双方已协商一致，而且试用期延长后并未违反《劳动合同法》第十九条“劳动合同期限一年以上不满三年的，试用期不得超过两个月”之规定。

如此一来，双方之间相互对立的主张谁正确呢？

【点评】

《劳动合同法》第十九条第二款规定：“同一用人单位与同一劳动者只能约定一次试用期。”据此，在原合同期限内工作岗位的调整，或者第一个劳动合同的

期满后续签，企业都不能再次约定试用期。

那么，用人单位能否延长试用期呢？在这里存在以下三种观点：

第一种观点认为，试用期期限是劳资双方合意的产物，因此，经双方协商一致后可以延长，但延长后的试用期不能突破法定的上限。

第二种观点认为，经双方协商一致延长试用期的，应定性为变更劳动合同。

第三种观点认为，试用期期限一经劳动合同确定，就不得再以任何理由延长，即便经双方协商一致在原约定试用期限的基础上延长，且延长后并未超过法律限制，也属于二次约定试用期，构成违法。

在司法实践中，三类不同的裁判均出现过。多数人认为，第三种观点更符合立法本意。如果依第三种观点处理本案的话，该公司延长胡某的一个月试用期是不成立的。也就是说，胡某事实上已处于转正状态，有权主张正式工待遇。

【案例3】 企业合并或分立，能否重新约定试用期应视具体情况而定

贺某与某公司签订了三年期劳动合同，约定试用期六个月。2020年12月初，因公司经营理念不同发生分歧，按业务拆成甲、乙两家新公司，贺某按业务归属到甲公司。甲公司决定，

所有员工重新签订劳动合同，原公司还在试用期的员工需重新约定试用期。由于贺某还差半个月就可以转正了，故对甲公司要求重新约定试用期提出异议并投诉。经劳动监察员上门执法，甲公司撤销了决定。

【点评】

《劳动合同法》第三十三条规定：“用人单位变更名称、法定代表人、主要负责人或者投资人等事项，不影响劳动合同的履行。”第三十四条规定：“用人单位发生合并或者分立等情况，原劳动合同继续有效，劳动合同由承继其权利和义务的用人单位继续履行。”

本案中，贺某所在的原公司分立为两家公司后，贺某的用人单位转为分立出来的甲公司，甲公司应当承担原公司的义务，继续履行原公司与贺某的劳动合同。所以，原劳动合同中的劳动合同期限和试用期都仍然有效，贺某在原来约定的六个月试用期届满后，如无不符合录用条件的情形就应转为正式职工。甲公司无权再要求重新签订劳动合同和约定试用期。

值得指出的是，用人单位发生合并或者分立后，如果出现原岗位消失或变更、工作地点发生变化等情况，新单位则可以依据其实际情况与劳动者遵循平等自愿、协商一致的原则依法变更劳动合同。在变更劳动合同时，对尚处于试用期的劳动者，原约定的试用期期限能否变更，应当视情形而定。潘家永 律师

员工搬离宿舍外出租房 下班遭遇事故构成工伤

编辑同志：

我所在公司为了便于管理，让员工加班时随叫随到，就向员工提供了宿舍，并规定即使没有上班也不得随意外出。今年3月新婚的我和丈夫为便于生活，在公司附近租了一套房子居住并搬离了员工宿舍。

三个月前，我在下班回出租屋途中遭遇交通事故，经交警部门认定对方司机负全部责任。当我要求公司承担工伤责任时却遭到拒绝，理由是我擅自外出租房，系自行增加交通事故风险，我不应该将风险转嫁给公司，也不构成工伤。

请问：公司的说法对吗？

读者：黄小小

黄小小读者：

公司的说法是错误的。

一方面，公司的行为违法，即其侵犯了你的人身自由权。

人身自由权是指公民在法律范围内享有不受他人干涉，不受非法逮捕、拘禁，不被非法剥夺、限制自由及非法搜查身体，具有按照自己的意志和利益进行行动和思维，不受约束、控制或妨碍的人格权。人身自由不受侵犯，是公民最起码、最基本的权利，也是公民参加各种社会活动和享受其他权利的先决条件。劳动者作为公民的一分子，自然不能例外。

公司为了便于管理让员工随叫随到提供员工宿舍，这是可以的。但是，如果以提供宿舍为由，限制员工的业余活动范围、干涉员工扩大社会交往、剥夺员工行动自由等，那就是违法的。当然，如果把提供员工宿舍当作一种福利，那是允许的并且鼓励的。不过，公司应当切记：员工是否同意入住、入住后是否迁出均应遵从其意愿，不得设置一经入住就限定其活动范围等规定。

另一方面，本案符合工伤的构成要件。

根据《工伤保险条例》第十四条第（六）项规定，职工在上下班途中受到非本人主要责任的交通事故伤害的，应认定为工伤。

《最高人民法院关于审理工伤保险行政案件若干问题的规定》第六条指出：“对社会保险行政部门认定下列情形为‘上下班途中’的，人民法院应予支持：（一）在合理时间内往返于工作地与住所地、经常居住地、单位宿舍的合理路线的上下班途中；（二）在合理时间内往返于工作地与配偶、父母、子女居住地的合理路线的上下班途中；（三）从事属于日常工作生活所需要的活动，且在合理时间和合理路线的上下班途中；（四）在合理时间内其他合理路线的上下班途中。”

上述规定表明，员工只要在合理时间内往返于工作地、住所地、经常居住地、单位宿舍、近亲属居住地、日常工作生活必需活动地之间，而且是合理路线，都应视为“上下班途中”。本案中，你下班后，在返回出租屋遭遇对方司机负全部责任的交通事故，无疑属于工伤。

廖春梅 法官

农民工租赁房屋遭遇纠纷怎么办？

徐女士、杨女士等人进城打工多年仍然买不起房子。但为了方便，他们便放弃单位宿舍到外边租房居住。岂料，外出租房也有很多麻烦，有时遇到了纠纷还不知道如何解决。以下3个案例的处理方式，为徐女士等农民工解决租房问题提供了答案。

【案例1】 他人手中转租，租赁合同无效

2020年5月9日，徐女士在公司附近从邱某手中租住了一套房屋。岂料，一个月后，房东肖某找上门来，要求徐女士立即搬离，并称其只是将房屋租赁给邱某，而邱某转租并没有征得邱某同意。此时，邱某早已携带徐女士交付的5000元押金逃之夭夭。

【点评】

房东有权要求徐女士搬离。《合同法》第二百二十四条规定：“承租人经出租人同意，可以将租赁物转租给第三人。承租人转租的，承租人与出租人之间的租赁合同继续有效，第三人对租赁物造成损失的，承租人应

当赔偿损失。承租人未经出租人同意转租的，出租人可以解除合同。”

与之对应，邱某只是个“二房东”，无权对房屋进行处分，其未经肖某同意的转租行为当属无效。本案的教训在于租赁人与出租人签订租赁合同时，务必要求对方出具身份证件、不动产证书等，以确认房源和房东身份。

【案例2】 租住违章建筑，可以索要损失

杨女士与丈夫同在一家公司，且与公司签订了长期书面劳动合同。为方便起居，杨女士在公司附近租住了一室一厅，并与房东约定租期五年，杨女士可以对房屋进行装修，费用由杨女士承担。可是，夫妻二人入住不到一个月，便得知该房属于违章建筑，已被政府列入强拆。

杨女士目前最担心的问题是：她能否要求房东赔偿4万余元装修费用？

【点评】

杨女士有权索要赔偿。

《合同法》第四十二条规定：“当事人在订立合同过程中有下列情形之一，给对方造成损失的，应当承担损害赔偿责任：（一）假借订立合同，恶意进行磋商；（二）故意隐瞒与订立合同有关的重要事实或者提供虚假情况；（三）有其他违背诚实信用原则的行为。”

本案中，房东有难以推卸的责任。原因有二：一是房东明知房屋系违章建筑，甚至已列入强拆，却违反如实告知义务，对合同无法实际履行采取无视的态度；二是杨女士信赖利益受到了损失。其不仅不能实现合同目的，还因装修导致其存在实际的经济损失。

【案例3】 与人合伙群租，扰邻应予解散

为了省钱又有住处，黄某等15名农民工在一处小区内租赁了一套包括厨房、阳台在内100平方米的房屋。此后，他们用木板将房间分隔成15份，每人占用一间。

入住后，因为人多，每个人的性格、喜好不同，再加上他们

的作息时间不一，严重干扰了邻居的生活及休息。因协商未果，邻居向法院提起诉讼，请求判令解散黄某等人的共同居住状态，法院审理后支持了邻居的请求。

【点评】

法院的判决是正确的。

一方面，黄某等的行为违法。《商品房屋租赁管理办法》第八条规定：“出租住房的，应当以原设计的房间为最小出租单位，人均租住建筑面积不得低于当地人民政府规定的最低标准。厨房、卫生间、阳台和地下储藏室不得出租供人员居住。”黄某等将100平方米套房加以分割，既改变了原有最小出租单位（房间），厨房、阳台也成了出租对象，且人均建筑面积大大低于对应标准。

另一方面，黄某等侵犯了邻居的相邻权。《物权法》第八十四条规定：“不动产的相邻权利人应当按照有利生产、方便生活、团结互助、公平合理的原则，正确处理相邻关系。”而黄某等的行为不仅不能方便生活，反而给邻居生活、休息造成很大麻烦。颜东岳 法官