

解聘试用期员工构成违法 公司为何被判无需继续履行合同?

□本报记者 赵新政

从很多人的诉讼经历看，凡试用期被违法辞退的员工，只要其要求继续履行劳动合同，一般都会得到法律的支持。而宋玛丽（化名）遇到的情况，却是一个例外。

宋玛丽的试用期是6个月。第一个月刚过，公司就以工作态度不好、不具备沟通能力、工作业绩无法得到客户认可等主观性很强的理由将她辞退。因公司不能举证证明其不符合录用条件，被法院认定为违法解除劳动关系。

与此同时，法院认为，公司在短短一个月内就给予宋玛丽许多负面评价，其本人也对公司的管理方式、业务水平不认可，双方能融洽地继续履行劳动合同的可能性不大。据此，判令公司无需继续履行劳动合同。

宋玛丽不服该判决，但二审法院审理后，仍于3月23日终审判决维持原判。

2020年9月3日，公司向宋玛丽发送电子邮件，通知其于同年9月4日解除劳动合同。公司作出该决定的原因系其存在工作态度不好、不具备沟通能力和团队合作能力、工作业绩无法得到客户认可等情形，不符合试用期录用条件，根据劳动合同第22条约定予以辞退。

宋玛丽不服公司决定，在交涉过程中，公司为证明自己的主张提交多项证据。

其一是试用期岗位录用条件确认书，载明岗位录用条件包括工作态度、工作业绩、工作能力等，其中，较强的沟通能力，与各方保持密切联系和良好关系是工作能力具体表现。

其二是针对同一会议记录的两个版本的会议纪要。依据两份会议纪要的差别，公司主张宋玛丽无法胜任工作。

其三是宋玛丽直属领导刘某某给公司人力资源部发送电子邮件，称宋玛丽不适合继续在公司工作，申请与其解除劳动合同。邮件中陈述，公司项目经理反馈宋玛丽工作能力不能达到项目要求，沟通表达方式有问题，于8月26日将其撤离项目。

其四是离场确认单。该确认单显示，宋玛丽撰写的会议纪要不能满足项目组要求，经提醒并令其修改后仍未达到要求。因宋玛丽消极对待分配的工作、私自参加与其岗位或负责事务不匹配的讨论会，扰乱了项目现场秩序。经项目组与客户沟通，一致要求其离开项目组。

宋玛丽对公司的主张及相关证据均不认可，在交涉无果后向劳动争议仲裁机构申请仲裁。仲裁机构经过审理认定公司的解聘行为构成违法，遂裁决公司继续履行劳动合同。

公司承认行为不当 但不同意履行合同

公司不服仲裁裁决，向一审法院提起诉讼。

公司诉称，在与宋玛丽解除劳动合同之前，已经告知其解除劳动合同原因系试用期不符合录用条件。在接到其直接上级刘某某反馈后，口头与宋玛丽就不符合录用条件进行过沟通，但就该主

张，公司未提交证据。

宋玛丽不认可公司主张，辩称公司并未在解除劳动合同之前告知其不符合录用条件。

宋玛丽主张其原在公司的竞争对手处工作，公司在其未投递简历的情况下，与其沟通并发出面试邀请，此后又与其签署劳动合同，该行为系为排挤竞争对手，恶意招聘竞争对手骨干员工的行为。其入职后，发现公司项目管理者及部门管理者管理混乱，缺乏业务知识、项目管理计划。而公司管理人员为逃避责任颠倒黑白强拉因果，为达到甩锅目的，对其进行诋毁。因公司与其单方解除劳动合同违反法律规定，故要求继续履行劳动合同。

一审法院认为，公司作为在劳动关系中负有管理责任的用人单位一方，应就劳动关系解除事由承担举证责任。根据本案查明的事实，公司以宋玛丽试用期不符合录用条件为由与其解除劳动合同，但并未就解除时将此事由告知宋玛丽举证，应承担举证不能的不利后果。

退一步讲，即使公司以宋玛丽试用期不符合录用条件为由解除劳动合同，现有证据中关于宋玛丽试用期不符合录用条件的证据大部分由公司单方作出，缺乏客观的考核程序和考核标准，客观性不足。因公司未就宋玛丽试用期不符合录用条件事宜与宋玛丽沟通确认举证，应承担举证不能的不利后果。由于公司与宋玛丽解除劳动合同缺乏事实依据，一审法院认定其系违法解除劳动合同。

庭审中，公司主张无法与宋玛丽继续履行劳动合同。其理由是宋玛丽所在部门已经被撤销，原岗位已不存在且无其他空缺岗位。再者是双方不存在信任基础，无法继续履行劳动合同。

针对公司该项主张，一审法院认为，试用期是用人单位与劳动者相互了解、相互考察的期限。截至宋玛丽被辞退时，其在工作时间刚满1个月，任职时间相对较短，而此时其上级领导及其所在项目的上级领导均对其作出负面评价，可见，客观时长与主观判断的因素均导致双方信任基础较为薄弱。

此外，宋玛丽主张公司为排

挤竞争对手招聘其入职，其在工作期间对于公司的管理方式、业务水平亦不认可，一审法院认为，双方能融洽地继续履行劳动合同的可能性不大。

劳动关系是兼具人身隶属性与财产依附性的法律关系，在履行劳动合同时双方相互信任、互相体谅尤为重要，综合本案现有情形经审慎考量及利益衡量，一审法院认为双方劳动合同客观上已经不具备继续履行的基础，故对公司要求无需与宋玛丽继续履行劳动合同的请求予以支持。因公司构成违法解除劳动合同，宋玛丽可就另行主张赔偿事宜。据此，一审法院判决公司无需继续履行劳动合同。

公司认同该判决，但宋玛丽向二审法院提起了上诉。

员工改口认同公司 二审依然支持原判

宋玛丽的上诉理由是公司没有证据证明合同无法履行，在此情况下一审法院判决支持公司是变相鼓励违法者获利、让守法者损失，与立法精神相违背。

二审期间，宋玛丽改口称，其了解并认同公司的管理方式，坚持要求继续履行其与公司之间的劳动合同。公司表示，宋玛丽原岗位已另招新人，因2020年受疫情影响，公司不得不调整组织架构、缩减业务和人员，没有岗位供其选择。

二审法院认为，一审期间，宋玛丽主张公司系为排挤竞争对手而招聘其入职，并表达出其对项目管理者及部门管理者工作方式、业务水平的强烈不满。现在，其转而表示认同公司的管理方式。然而，综合已经查明的事实及公司所持态度，可以认为双方之间已无构建、发展和谐稳定劳动关系的可能性。

基于劳动合同的人身属性特征，考虑到员工工作效能、职业发展，以及其对公司整体运营和发展的影响，二审法院认为，原审认为双方已不具备继续履行劳动合同的基础，并作出相应的判决并无不当。

鉴于一审判决认定事实清楚，适用法律正确，二审法院终审判决：驳回上诉，维持原判。

用人单位诈称高薪招聘 应聘者可要求赔偿损失

编辑同志：

一家公司为吸引应聘者眼球，解决“招工难”问题，年后发布广告称：需招聘大批车间工人，月保底工资为5000元，加上提成工资，保证月收入达8000元以上。我们前往应聘后，发现能够享受上述待遇的，只有唯一的一名管理人员，其他人的月底薪一律2500元，加上提成最多只是4000元。

请问：不愿入职的我们，能否要求公司赔偿因求职导致的车费、差旅费、住宿费、误工费等相关损失？

读者：郭秀香等8人

郭秀香等读者：

你们可以向公司索要赔偿。

一方面，你们可以通过提起诉讼来索要赔偿。

《民法典》第五百条规定：“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。”

与之对应，由于公司具有故意隐瞒只有唯一的、一名管理人员享受对应待遇的重要事实，客观上已经误导你们以为全体享有而前往求职，决定了你们可以提出相应诉求。

另一方面，你们可以通过向劳动保障行政部门举报、投诉来索要赔偿。

《劳动合同法》第三条、第八条分别规定：“订立劳动合同，应当遵循合法、公平、平等自愿、协商一致、诚实信用的原则。”“用人单位招用劳动者时，应当如实告知劳动者工作内容、工作条件、工作地点、职业危害、安全生产状况、劳动报酬，以及劳动者要求了解的其他情况。”公司隐瞒事实真相，以高薪招聘作为噱头，忽悠求职者，明显违反诚实信用原则和如实告知的法定义务。

针对以上情形，《劳动保障监察条例》第九条、第二十一条分别指出：“任何组织或者个人对违反劳动保障法律、法规或者规章的行为，有权向劳动保障行政部门举报。劳动者认为用人单位侵犯其劳动保障合法权益的，有权向劳动保障行政部门投诉。”“用人单位违反劳动保障法律、法规或者规章，对劳动者造成损害的，依法承担赔偿责任。”

正因为你们系受公司高薪招聘广告误导才前往应聘，事实上无法达到预期目的，在客观上已经产生车费、差旅费、住宿费、误工费等相关损失，所以，公司必须向你们作出赔偿。

颜东岳 法官

试用期内解除合同 公司构成违法辞退

宋玛丽说，她于2020年7月25日通过招聘进入公司工作，双方于当日签订了期限至2023年7月31日的劳动合同。合同约定其试用期为6个月，职务为财务创新业务部售前顾问，试用期基本工资25200元/月，另有日常补贴和不固定的绩效奖金。此外，劳动合同第22条还约定，如果其存在试用期不符合录用条件、严重违反规章制度、严重失职营私舞弊给公司造成重大损失等情形，公司可以解除劳动合同并且不支付经济赔偿金。

规章制度未经公示 不得作为解聘员工依据

常律师：

您好！

我2019年1月到公司从事人力资源管理，双方签订了3年期的劳动合同。2020年4月，单位认为我在2020年第1季度的绩效考核不合格，严重违反公司规章制度，要求解除双方之间的劳动合同。但是，公司的规章制度并没有公示过，且没有将具体的绩效考核标准告知我。

请问：公司解除我的劳动合同合法吗？我可以要求公司支付赔偿金吗？

答：

《劳动合同法》第四条第二

款和第四款分别规定：“用人单位在制定、修改或者决定有关劳动报酬、工作时间、休息休假、劳动安全卫生、保险福利、职工培训、劳动纪律以及劳动定额管理等直接涉及劳动者切身利益的规章制度或者重大事项时，应当经职工代表大会或者全体职工讨论，提出方案和意见，与工会或者职工代表平等协商确定。”“用人单位应当将直接涉及劳动者切身利益的规章制度和重大事项决定公示，或者告知劳动者。”

《劳动合同法》第三十九条规定，劳动者有下列情形之一，用人单位可以解除劳动合

同：……（二）严重违反用人单位的规章制度的。

根据您的讲述，公司的规章制度并未经过法定的公示程序且未向您告知，是不能作为与您解除劳动合同依据的。也就是说，这样的规章制度是无效的。依据上述法律规定，可以确认公司与您解除劳动合同是违法的。

《劳动合同法》第四十八条规定：用人单位违反本法规定解除或者终止劳动合同，劳动者要求继续履行劳动合同的，用人单位应当继续履行；劳动者不要求继续履行劳动合同或者劳动合同已经不能继续履行的，用人单位

应当依照本法第八十七条规定支付赔偿金。

根据该规定，您可以要求公司支付违法解除劳动合同赔偿金。

北京司法大讲堂 协办
常鸿律师事务所

常律师信箱

免费咨询热线：
13601074357

lawyerchang@188.com

