

岗前培训不属于用工吗？

公司辞退试用7天员工赔偿1.5万元

□本报记者 赵新政

《劳动合同法》第7条规定：“用人单位自用工之日起即与劳动者建立劳动关系。”可是，郭文曜（化名）与其所在公司对什么是用工、双方之间的用工自什么时间开始等问题上产生了争议。

郭文曜认为，其经老板直接招聘进入公司从事文案策划工作，入职7天即协助公司成功举办一届大型会议，双方之间已经建立劳动关系。而公司认为，相应期间属于岗前培训。按照双方约定，其还需经过考核且考核合格才能被正式录用。在其不符合考核要求的情况下，双方之间既没有签订劳动合同，也从未建立劳动关系。相应地，公司无需向其支付劳动报酬。

郭文曜提交公司在招聘广告上载明的岗位薪酬，公司辩称该广告上的内容不是公司与郭文曜约定的薪酬，其劳动报酬必须经过双方约定才有效。法院认为，公司招聘郭文曜入职并安排其从事相关业务工作，已经对其实际用工。即便争议期间属于岗前培训，该期间亦属用工初始阶段，况且双方约定试用期、合同期均自培训之日计算，故不采信公司的主张。因公司构成违法解除劳动合同关系，二审法院于12月3日终审判决公司向郭文曜支付赔偿金、工资等15309.62元。

试用七天无故被辞 员工追讨经济赔偿

郭文曜专业从事广告策划多年。为进一步拓展自己的专业领域，他从原单位辞职后通过公司在网上发布“BOSS直聘”广告与老板梁某取得联系。该广告载明公司拟招聘策划文案人员1名，月薪待遇不低于15000元。经面谈，公司同意他于2019年5月27日入职，口头约定其试用期为2个月，月工资12000元，转正后月工资为15000元。

从入职第一天起，郭文曜即投入公司即将举办的老年人慢病康复专业委员会成立大会。期间，他草拟的大会议程模板、工作安排表及会场布置策划稿被公司采用。

“虽然工作紧张，身体比较

累，但看到会议如期于2019年6月1日成功举办，我觉得再累也值！”令郭文曜想象不到的是，在2019年6月3日召开的晨会上，公司竟以年龄大为由将他辞退。

此后，梁某口头称郭文曜系因考核不合格未被录用。具体到哪些项目不合格，梁某拒绝回答，亦不能就文案策划岗位的具体要求作出说明。对其工作成绩，公司的评价是有些安排的工作没有做，有些做了未通过。即使其对上述会议设计的文案，公司亦未完全采用。

面对这种状况，郭文曜向劳动争议仲裁机构提出仲裁申请，仲裁机构裁决公司支付其2019年5月27日至31日工资487.36元、2019年6月1日休息日加班工资194.94元、违法解除劳动合同赔偿金2120元。

应否支付工资赔偿 员工公司各说各理

郭文曜、公司均不服仲裁裁决，分别向一审法院提起诉讼。

公司主张郭文曜参加文案策划岗位岗前培训的7天时间，不能视为用工的开始。按照约定，双方在此期间不建立劳动关系，若考核不合格不支付劳动报酬。

为此，公司提交《岗前培训管理办法确认书》证明其主张。该确认书的内容包括：一、郭文曜参加文案策划职位7个工作日的岗前培训。培训结束后经考核合格，公司才对其予以录用。二、文案策划职位待遇如下：1.薪酬：进入公司参加岗前培训时间为7个工作日，无论任何原因离职，公司不支付任何薪酬，也不收取培训费用。2.试用期：此职位试用期设定为3个月，从进入本单位培训之日起计算，试用期薪资标准按实际约定的转正工资的80%执行。3.合同期：员工入职7至15天之间签订劳动合同，合同期为3年，从进入本单位培训之日开始计算。

郭文曜对上述证据的真实性认可，但认为其部分内容违法。

此外，公司还提交考核结果，证明郭文曜在2019年5月27日上午10点至5月31日下午5点考

核期间，梁某于2019年5月30日签署的意见是：不适合文案策划标准，不予录用。郭文曜对该证据真实性不认可，认为系公司杜撰的。

郭文曜认为，其在公司安排下提供劳动，公司应当依法向其支付劳动报酬。因公司无故将其辞退属于违法，应当向其支付经济赔偿金。

不能说明录用条件 辞退员工构成违法

一审法院认为，根据公司提供、郭文曜认可真实性的《岗前培训管理办法确认书》可知，郭文曜从进入公司培训之日开始计算试用期，劳动合同期限亦从进入公司培训之日开始计算。公司与郭文曜约定的培训期包含在试用期内、包含在劳动合同期限内，培训期为试用期的组成部分，因此，对公司主张郭文曜在培训期内未建立劳动关系的抗辩意见不予采信，认定双方自2019年5月27日建立劳动关系。

劳动者享有取得劳动报酬的权利。郭文曜于2019年5月27日至6月3日期间入职，按公司的要求进行岗前培训，参与公司举办的活动，为公司提供方案策划等劳动，公司应按正常标准支付郭文曜劳动报酬。公司认可郭文曜于2019年6月1日是法定休息日工作，故应支付该日加班工资。因双方均未举证工资标准，在公司未提交相关证据的情况下，应采信郭文曜的主张以月薪12000元为标准进行核算。

此外，公司以郭文曜不适合文案策划岗位要求为由将其辞退，其应当对郭文曜不适合文案策划岗位要求的主张承担举证责任，但公司未能就此提供相关证据予以证明，一审法院认定公司辞退郭文曜的行为违法，应当支付违法解除劳动合同赔偿金。据此，判决公司支付郭文曜2019年5月27日至5月31日工资2758.62元、同年6月1日休息日加班工资551元、违法解除劳动合同赔偿金12000元，各项合计15309.62元。

公司不服一审判决，向二审法院上诉称，《劳动合同法》规

定用人单位自用工之日起与劳动者建立劳动关系，而一审法院自岗前培训起认定双方建立劳动关系没有法律依据。此外，《岗前培训管理办法确认书》中约定考核合格才建立劳动关系，郭文曜不符合考核要求，双方未建立劳动关系，郭文曜无权取得工资及加班工资报酬。公司与郭文曜未签订劳动合同，未建立劳动关系，也未约定过劳动报酬，郭文曜提交的公司招聘广告上的岗位薪酬并不是与郭文曜约定的薪酬，一审判决公司支付解除劳动合同关系赔偿金没有法律依据。

二审法院认为，用人单位自用工之日起即与劳动者建立劳动关系。公司招聘郭文曜入职从事文案策划工作并安排其从事相关业务，已对其实际用工。即便其入职7个工作日为岗前培训，该期间亦属于用工的初始阶段。在《岗前培训管理办法确认书》载明该聘用岗位的试用期及劳动合同期均自进入本单位培训之日开始计算的情况下，公司以岗前培训期间并非实际用工、双方约定岗前培训结束考核通过才聘用的主张缺乏事实法律依据，不予采纳。

郭文曜对公司提交的考核结果不认可，公司无证据证实曾向郭文曜提出文案策划职位的具体考核要求，亦无法证明其不符合该岗位聘用要求，或其他依法应当被解除劳动合同的情形，因此，二审法院认为，公司所称郭文曜未通过岗前培训考核不能被聘用缺乏事实依据，且与用人单位有权解除劳动合同的法定情形不相符。

另外，公司始终否认已经与郭文曜建立劳动关系，否认与其约定过工资报酬，且约定郭文曜在岗前培训期间离职不支付报酬的主张无法律依据，故一审依据对双方之间劳动关系建立及解除事实的认定，以及双方关于劳动报酬约定的举证情况，判令公司向郭文曜支付工作期间工资及支付违法解除劳动合同赔偿金并无不当，二审法院予以确认。

鉴于公司的上诉请求不能成立，一审判决认定事实清楚，适用法律正确，二审法院判决驳回上诉，维持原判。

员工违反规章制度 公司不能一事二罚

编辑同志：

我是公司的一线工人。2021年9月2日下午，我在车间与组长发生争吵、扭打，但未造成身体伤害及财产损失。事后，我向组长作了赔礼道歉，并写了检讨书。同年9月6日，公司认为我不服管理，殴打组长，影响恶劣，依据《员工手册》对我作出如下处理：记大过、扣除2个月奖金。

最近，公司又翻旧账，以我曾经不服管理、殴打组长，违反了《员工手册》为由，与我解除了劳动合同。

请问：公司对我的一次违纪行为先后两次作出不同的处理，这可以吗？

读者：宗玉祥

宗玉祥读者：

本案涉及的是“一事不二罚”原则的适用。

《行政处罚法》第二十九条规定：“对当事人的同一个违法行为，不得给予两次以上罚款的行政处罚。同一个违法行为违反多个法律规范应当给予罚款处罚的，按照罚款数额高的规定处罚。”该规定确立的是行政处罚中的“一事不二罚”原则，是指对违法当事人的同一个违法行为，不得以同一事实和同一理由给予两次以上的行政处罚。

所谓同一事实是指同一个违法行为，同一理由是指同一法律依据。确立“一事不二罚”原则的目的是防止重复处罚，保护当事人合法权益。“一事不二罚”原则虽然是行政法规定的原则，但在司法实践中，它已经被广泛应用于各类案件的处理，在劳动法领域也适用。因此，用人单位在行使用工管理权时不能随心所欲，对于同一劳动者的同一个违纪行为，不能重复行使处分权。

本案中，针对你不服管理、殴打组长的行为，公司已经给予了记大过、扣奖金的处分，后又以你的同一违纪行为依据《员工手册》给予解除劳动合同的处分，显然违反了“一事不二罚”的基本原则。也就是说，公司的辞退行为是违法的，应当承担违法解除劳动合同的法律责任。

《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。”据此，你可以根据实际情况，要求公司继续履行劳动合同，或者要求公司按照你应得的经济补偿金的二倍支付给赔偿金。

潘家永 律师

职工下班后收拾场地时被砸伤属于工伤吗？

常律师：

您好！

前两天，我在下班后收拾工作场地时被重物砸伤，现在仍在住院治疗。医生经诊断告知我，需要住院一个月左右的时间。即使出院后，仍然需要继续休养。

请问：我这种情况是否构成工伤？在住院治疗不能上班期间，公司是否应该向我发放工资？若我能够领取工资，公司最多可以发给我几个月的工资？

答：

《工伤保险条例》第十四条的规定：“职工有下列情形之一的，应当认定为工伤：……

(二) 工作时间前后在工作场所内，从事与工作有关的预备性或者收尾性工作受到事故伤害的。”因此，您在下班后收拾工作场地时被重物砸伤属于认定工伤的情形之一，应当被认定为工伤。

另外，《工伤保险条例》第三十三条第一款规定：“职工因工作遭受事故伤害或者患职业病需要暂停工作接受工伤医疗的，在停工留薪期内，原工资福利待遇不变，由所在单位按月支付。”据此，在您因工伤需要暂时停止工作接受医疗期间，您的原工资待遇不变，由公司按照原工资标

准向您给付。

对于停工留薪期，《工伤保险条例》第三十三条第二款规定：“停工留薪期一般不超过12个月。伤情严重或者情况特殊，经设区的市级劳动能力鉴定委员会确认，可以适当延长，但延长不得超过12个月。工伤职工评定伤残等级后，停发原待遇，按照本章的有关规定享受伤残待遇。工伤职工在停工留薪期满后仍需治疗的，继续享受工伤医疗待遇。”因此，您的停工留薪期一般不超过12个月；伤情严重或者情况特殊，经设区的市级劳动能力鉴定委员会确认，可以适当延

长，但延长不得超过12个月。若您在工作职工在停工留薪期满后仍需治疗的，继续享受工伤医疗待遇。

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

