

【法律咨询台】

旅游时购玉器被骗 工商援手成功退款

随着百姓生活水平的不断提升，出门旅游已经成为广大人民群众最热衷的休闲选择，在游览祖国大好河山的过程中，免不了买些纪念品，自己留念或者作为礼品送给亲戚朋友，如今旅游纪念品也是鱼龙混杂，稍不注意就会买到假货，让人平添许多烦恼。

典型案例：

花了四千多元买的翡翠手镯和吊坠，谁知却是假货。近日，沈女士向12315反映了此事。沈女士说，她跟随旅游团来北京旅游，在某玉器店里购买了1个翡翠手镯、1个翡翠吊坠和1个金镶玉吊坠，这三样玉器均附有该玉器店的证书，共花费了4000多元钱。沈女士回到上海后，遂找到了权威的鉴定机构对玉器进行了鉴定，但鉴定结果让沈女士很失望。

于是沈女士联系到商家要求退货，但商家对此不予理睬。无奈，沈女士拨打了12315进行投诉，经过调解人员的不懈努力，最终商家为消费者办理了退货手续。沈女士来电表示了衷心的感谢。

工商提醒：

买家应具有一定的“玉识”。玉，主要有硬玉和软玉两种。软玉已成为古董爱好者和玉器收藏家的珍品；硬玉则是市面上所见到的玉器首饰。如何辨别硬玉的质量，在此给消费者提供几种简单的方法：

一看颜色。颜色是评估硬玉品质的最重要因素。没有颜色的玉，只是石头而已。颜色达到匀、阳、浓、正的为上品。匀是指均匀；阳是指色泽鲜明，给人开朗、无郁结之感；浓是指颜色够深；正是指无其它杂色。

二看质地。硬玉是硅酸盐在高温和高压下形成的多晶体矿物，其组成晶体的大小，会直接影响到经过琢磨后的光滑程度、透明度及色调。因此，多晶体结构越细密，硬玉的质地就越好。

三看透明度。透明度与质地是硬玉相辅相成的物理现象，硬玉的通透程度似玻璃一样，其内晶体的细密程度，可使光线直照而不受阻挡。

四看后天加工。加工中完全未经任何漂白褪色或染色处理的硬玉为“A”级，价值最高；被漂白褪色的硬玉为“B”级，价值次之；被染色的硬玉为“C”级，价值较低。

五看裂纹。有了裂纹后，不论其质地、颜色和透明度如何好，都会影响到价值。

陈敏姬 刘美玲



按理说，劳动者刚刚进入用人单位工作，双方应当及时签订劳动合同，可现实生活中，却存在着许多用人单位以“各种理由”拒绝签订劳动合同、否认劳动关系存在的情形。此时，一旦发生纠纷，既增加了劳动者维权的难度，也增加了企业的用工风险。为此，昨天，北京市海淀法院法官耿余针对此类现象，结合三个具体案例从法律角度进行的剖析，提醒劳动者注意，遭遇“被实习”时，要通过合法渠道维护自己的合法权益。

- 入职一年半未签合同 索赔时却被称是“实习生”
- 足疗师干了一个多月 单位不发薪说是岗前实习
- 转正后仍按试用发薪 单位成被告被判支付赔偿

员工正常工作却被称“实习” 单位举证不足被判赔双薪

□本报记者 李一然

案例1 入职一年半仍未签合同 维权竟被称是“实习生”

小菲毕业于某护校，和其他的高校毕业生一样，她也开始着手找工作。很快，一家民办医院通过某招聘网站找到小菲，通过面试后，小菲便开始了自己的职场生涯。转眼毕业工作近一年，医院仍迟迟不与其签订劳动合同，小菲与单位多次沟通协商未果，无奈将医院诉至法院，要求单位支付其未签订劳动合同二倍工资差额。

法庭上，某医院辩称小菲是到其医院实习，并非其医院的职工，双方未签订实习协议，其医院不支付小菲任何费用，小菲也不用支付医院实习费用。

法院审理后认为，从小菲提交的该胸卡可见，其中载有该医院名称字样，并注明了小菲姓名、科别、编号，足以证明小菲受医院管理，为医院提供了劳动，双方的关系符合劳动关系的特征。医院主张小菲在2011年5月22日至2012年12月31日期间均系在其单位实习，其不向小菲支付任何报酬小菲也无需向其支付实习费用。针对上述主张医院未提供有效的证据证明，小菲亦予以否认。

同时，在长达一年半的时间内，这种单位不支付报酬、个人不支付实习费用的情形显然不符合实习的常理，故法院对医院的抗辩理由不予采信。根据法律规定，用人单位自用工之日起超过一个月不满一年未与劳动者订立书面劳动合同的，应当向劳动者每月支付二倍的工资，现医院未按照法律规定与小菲签订劳动合同，应向小菲支付未签订劳动合同二倍工资差额。

法官释法 单位不能证明员工“实习” 可确认双方有劳动关系

《劳动合同法》第82条第一款规定，用人单位自用工之日起超过一个月不满一年未与劳动者订立书面劳动合同的，应当向劳动者每月支付二倍的工资。

根据相关法律规定及司法实践，本案的情况属于双方未签订劳动合同，用人单位以实习为借口，否认劳动关系，在此情况下，劳动者若要证明与用人单位之间存在劳动关系，则需要提举相应的证据证明。认定双方存在劳动关系一般从以下几个方面加以考察：1、用人单位和劳动者

是否符合法律法规的主体资格；2、劳动者是否向用人单位提供有报酬的劳动且为用人单位业务组成部分的劳动；3、用人单位依法制定的各项规章制度是否适用于劳动者，即劳动者是否接受单位的劳动管理和工作安排。

本案中，小菲作为应届毕业的大学生，初踏入社会，社会经验较少，缺乏法律和自我保护的意识，而许多用人单位正是基于此伺机摆脱自己的责任。在此，也提醒广大的初入职场“新人们”，要主动学习了解相关的劳动法律法规，知道自己作为劳动者应享受的权利和应履行的义务，以便在权益受损情形出现时，维护自己的合法权益。

案例2 干了一个多月未获工钱 足疗师被指系岗前实习

张强到“青青足疗中心”面试足疗技师，随后在该中心提供劳动，双方未签订劳动合同，一个月后，张强离职。由于足疗中心一直未支付其工资，张强将足疗中心诉至法院，要求确认双方存在劳动关系，足疗中心按照每月3000元标准支付其工资。张强当庭提交了其于足疗中心工作时的照片以证明劳动关系。

审理中，足疗中心主张招聘员工需有技术才能上岗，所以，先让张强在此免费学习，其中心为张强免费提供食宿，学会了足疗技术才考虑是否录用。所以张强仍处于学习阶段，属于免费学习，尚未正式录用，所以张强与其中心不存在劳动关系。足疗中心就其主张并未提交证据。

法院经审理认为，“青青足疗中心”主张与张强并不存在劳动关系，张强仅仅在其中心学习足疗技术，但其公司并未提交证据予以证明。根据“青青足疗中心”的陈述，其公司为张强提供食宿，在张强学习足疗技术后，其公司考虑是否录用，故由此可以看出张强学习足疗技术并非单纯的“学习”，而是足疗中心对张强的岗前培训。结合张强提交的工作照片等证据，最后法院认定张强与“青青足疗中心”存在劳动关系。同时由于作为对劳动者负有管理职能的用人单位，“青青足疗中心”未就张强的入职时间、离职时间、工资标准提供证据佐证，在“青青足疗中心”未提交证据证明的情况下，法院依法采信了张强关于入职时间、离职时间及工资标准的主张。法院判令“青青足疗中心”按照每月3000元的标准支付张强

在职期间的工资。

法官释法 未能提供岗前培训证明 称员工岗前实习难成立

根据《劳动合同法》规定，用人单位自用工之日起即与劳动者建立了劳动关系。

用工之日是指用人单位决定招用劳动者后，对劳动者的工作进行安排，包括安排劳动者到工作场地了解熟悉日后工作环境、学习用人单位的规章制度、安排劳动者进行岗前培训、直接安排劳动者进入实际的工作状态。

本案中，争议焦点即为张强是否为岗前培训。从张强提交的照片可以显示其在该中心工作，同时“青青足疗中心”所述张强在其单位免费“学习”的主张并未提交相应的证据予以证明，其中心为仅仅前来学习的人员免费提供食宿、免费教授足疗技术也与常理不符，所以，法院认定该“学习”并非简单的学习，而是以上岗为目的的培训，最终确认双方存在劳动关系。

当今，劳动者起诉要求确认劳动关系的案件不在少数，而劳动者作为要求确认存在劳动关系的一方，负有一定的举证义务。原劳动和社会保障部《关于确立劳动关系有关事项的通知》中规定，用人单位未与劳动者签订劳动合同，认定双方存在劳动关系时可参考下列凭证：工资支付凭证或记录、用人单位向劳动者发放的工作证、服务证等能够证明身份的证件；劳动者填写的用人单位招工招聘登记表、报名表等招工记录、考勤记录及其他劳动者证言等。综上，在用人单位未与劳动者签订劳动合同的情况下，劳动者应注意留存有利的证据，以防合法权益受到侵害。

案例3 转正后仍按试用发薪 员工状告单位获赔偿

2013年9月1日钱某入职某科技公司，双方仅签订了一份试用期合同，约定钱某的试用期自2013年9月1日开始，但未明确试用期期限。试用期工资为每月2400元。此后，公司未与钱某签订劳动合同，2014年2月26日，钱某诉至法院，要求单位支付其未签劳动合同二倍工资差额。

钱某主张，书面的试用期合同并未明确期限，但是其实际试用期为2个月，其于2013年11月1日转正。科技公司不认可钱某的陈述，主张试用期协议即为劳动

合同的性质，试用期最长可达6个月，故钱某仍处于试用期阶段。但科技公司并未提交证据证明其主张。

法院审理后认为，在试用期约定不明确的情况下，科技公司作为在劳动用工过程中负有管理责任的一方，应就试用期期限承担举证责任，现科技公司未提交相应证据予以证明，应承担举证不能的后果。法院采信了钱某关于其试用期为2个月的主张。科技公司与钱某仅签订了一份试用期合同，该试用期不成立，试用期期限即为劳动合同期限，故应视为双方签订了自2013年9月1日开始为期2个月的劳动合同。2013年11月1日至2014年2月26日，由于科技公司未与钱某签订劳动合同，故应向其支付未签订劳动合同二倍工资差额。最后，法院支持了钱某的诉讼请求。

法官释法 未明确试用期期限 不利后果单位承担

试用期的设置可以便于用人单位考察劳动者是否符合录用条件，也为劳动者适应工作岗位、实际了解该工作岗位是否符合自己的特长、爱好等，但是在实际约定试用期时，却存在诸多试用期被滥用的情形，本案就是其中之一。科技公司在试用期合同中未明确约定试用期期限，以此为由扩大试用期期限，拒绝支付劳动者未签订劳动合同二倍工资差额。对于试用期应如何约定，《劳动合同法》有如下规定：

首先，关于试用期的期限，《劳动合同法》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；劳动合同期限1年以上不满3年的，试用期不得超过2个月；3年以上固定期限和无固定期限的劳动合同，试用期不得超过6个月。由此可见，试用期最长时间为6个月，对于不符合法律规定超长的试用期，超出法律规定的部分是无效的。另外，试用期是不能够延长的，即使劳动者与用人单位就延长试用期达成协议，但该协议是违反法律规定的，应属无效协议。

其次，关于约定试用期的次数。《劳动合同法》第19条规定：同一用人单位与同一劳动者只能约定一次试用期。

再次，并非所有的劳动合同都可以约定试用期。《劳动合同法》规定：以完成一定工作任务为期限的劳动合同或者劳动合同期限不满3个月的，不得约定试用期。