

劳动者求职应提防5个试用期陷阱

春节过后，各地陆续开始春季招工。而试用期是大多数劳动者应聘后要经历的环节，但这当中所潜伏的众多玄机常常让劳动者始料未及。以下案例反映出来的5个关于试用期的陷阱，劳动者在求职过程中务必要提防。

陷阱1 先试用合格再签劳动合同

2020年春节前，济南市一家酒店招聘了10名青年农民工。入职时，老板发话：试用期内做得好就签合同。为保住“饭碗”，这些农民工在岗位上处处谨小慎微，经常加班加点。

可是，到了当年农历正月初八，老板竟然以考核不合格为由将这些农民工全部辞退，并将其工资、加班费全部扣除。面对老板的蛮横，他们敢怒不敢言。此时，他们想到的是：自己的身份只是一个试用员工，想维权也没有书面劳动合同等证据。而放弃自己的合法权益，又于心不甘。

点评

不少农民工在找工作时都会遇到上述情况：在与用人单位签订合同之前，先要经历一个试用期。而在试用期结束或行将结束时，用人单位就找各种理由把他们“炒”了。

对此，《劳动合同法》第七条规定：“用人单位自用工之日起即与劳动者建立劳动关系。用人单位应当建立职工名册备查。”本法第十九条第四款还规定：“试用期包含在劳动合同期限内。劳动合同仅约定试用期的，试用期不成立，该期限为劳动合同期限。”

从上述法律规定可以看出，不论劳动合同是无固定期限的、有固定期限的，还是以完成一定工作为期限的，用人单位均应在劳动者开始为其工作时就与之签订劳动合同。在签订正式劳动合同之后，双方才可以约定试用

期，而不是在试用期满后签订劳动合同。因此，在劳动者与用人单位之间不存在单独的所谓的“试用合同”，试用期包含在劳动合同期限内。

与此同时，《劳动合同法》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百分之八十，并不得低于用人单位所在地的最低工资标准。

现实中，有一些用人单位正是利用农民工缺乏劳动法律知识这个弱点，以试用期为由不与其签订劳动合同，不发工资且不支付任何福利待遇，进而达到随时解聘农民工的目的。而这样做，还能置农民工于想告状却无诉讼证据的尴尬境地。

陷阱2 辞退试用期员工无需理由

去年春节过后，小李通过应聘考核顺利进入一家装修公司做木工。入职当天，双方签订了为期两年的劳动合同，同时约定其试用期为两个月。

试用期间，小李做事勤勉认真，每次都能保质保量按时完成任务。然而，在试用期即将届满时，小李突然接到公司与他终止劳动关系的短信。

小李立刻找到老板，想问个究竟。可对方不给任何解释，只是说他还在试用期内。“既然是试用，就像买东西时试用一样，公司有权随时决定聘用人员的去留。”

点评

试用期内，农民工非常珍惜来之不易的工作岗位。而用人单位随意而为，想炒员工“鱿鱼”就炒的做法，本质上是一种违法解除劳动合同行为。

《劳动合同法》第三十九条规定：“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。”

该规定第一款虽然作出了劳动者在试用期间被证明不符合录用条件的，用人单位可以解除劳动合同的规定，但是，在试用期

内用人单位并不是不需要任何理由就可以单方面解除劳动合同。相反，用人单位应当提供劳动者试用期限内存在不符合录用条件的证明，此后才可以单方解除劳动合同。即使在这种情况下，如果双方因解除劳动合同发生争议，根据《最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释》第十三条规定，用人单位还负有“员工不符合录用条件”的举证责任，也就是适用法律上的举证倒置原则。

陷阱3 用人单位有权延长试用期限

去年春季，小秦通过应聘成为一家物流公司员工。入职时，公司告诉他试用期6个月，期间由公司对其进行考核。如果试用不合格，公司可以随时与其解除劳动关系。

之后，在距离试用期届满前几天，公司告知小秦，因其在职期间表现不佳，需将试用期再延长3个月。小秦对此感到困惑：不知道还需要“试用几次”才能给他转正。

点评

《劳动合同法》规定，试用期最长不得超过6个月，且必须与所签劳动合同的期限相吻合。其具体规定为：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。同一用人单位与同一劳动者只能约定一次试用期。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。

现实中，有些用人单位规定的试用期虽然没有超过6个月，但与其签订的劳动合同期限不符。譬如，有的只签订了一年期限的劳动合同，就将试用期规定为6个月。还有一些用人单位会在双方约定的试用期快要结束的时候，以考察不全面等为由，再与农民工续订一个试用期。虽然这两个试用期的期限都不高于法定期限，但是前后相加就大大超过了法定试用期。而这些做法都是侵害农民工合法利益的违法行为。

陷阱4 试用期内辞职构成违约

陈某等农民工去年春天应聘到一家水泥预制厂工作。试用期间，陈某等普遍感到该企业劳动

保护条件较差，明确表示要另谋出路。此时，企业负责人向陈某等声明：如果要离开本厂，须每人赔偿违约金6000元，否则，将不发还他们的身份证件。

点评

陈某等农民工的遭遇是十分不公平的，莫说企业扣押他们的身份证件是违法的，该企业要求他们承担的违约责任也是“莫须有”的责任。事实上，他们因对工作不满意而在试用期内提出辞职，这是他们的权利而不是义务，根本谈不上违约，更谈不上赔偿。

从表面看，陈某等人与企业签订了劳动合同，在劳动合同生效后他们提出辞职属于违约，但实际上不是。事实上，《劳动合同法》设立试用期的目的在于给予双方一个相互考察的期限。而这个期限的特殊性就在于：虽然劳动合同已经生效，但任何一方因不满意对方而解除劳动合同都不承担违约责任。因此，陈某等农民工在试用期内辞职不必承担违约责任。

陷阱5 见习期与试用期可以混合使用

去年3月初，农民工董某在一家养殖企业找到一份保安工作，双方签订的劳动合同约定：见习期1年，试用期3个月。

董某不明白见习期是什么意思？见习期与试用期有什么区别。即使这样，他也十分珍惜来之不易的工作岗位，硬着头皮干了将近一年时间。

点评

在实践中，莫说经常变换工作地点、工作单位的农民工，即使在城市工作的员工也有一部分人弄不清楚什么是试用期、什么是见习期、二者有什么不同。由此，个别用人单位就利用求职者这一弱点，故意用见习期代替试用期，进而延长试用的期限，降低用工费用。

其实，见习期和试用期是两个不同的概念。见习期是根据国家有关规定，对新录用的大中专、技校毕业生执行的至少1年的考察期限，该期限可达1年以上。而试用期则是劳动合同的约定条款，是指用人单位和劳动者在建立劳动关系后为相互了解、选择而约定的考察期限。

因此，劳动者在签订劳动合同时，必须看清楚合同条款中规定的是试用期还是见习期，谨防上当。

张兆利 律师

上岗工作仅两小时 员工猝死属于工伤

□本报记者 赵新政

近日，读者郑女士向本报反映说，她丈夫李某于2020年9月21日入职上海一家防护用品公司。由于用工紧张，一办完入职手续，公司就安排李某进入车间工作。岂料，李某仅仅上岗工作2个小时便晕倒在地，经抢救无效后死亡。

李某猝死，郑女士要求公司给予一次性经济补偿140万元。但公司称李某处于“试工阶段”，只愿支付人道主义补偿。

郑女士想知道：公司的说法是否正确？

法律分析

针对郑女士反映的问题，接受本报记者采访的北京市盈科律师事务所律师康文平律师说，李某的情形属于工伤，其亲属有权获得抚恤金和一次性工亡补助金等费用。

康律师说，本案的争议焦点有两个：一个李某之死是否属于工伤，另一个李某的亲属是否有权获得经济补偿。

从本案事实来看，公司之所以拒绝向李某亲属支付经济补偿，其主要原因认为李某的死亡不属于工伤。公司的依据是李某仅仅在岗工作2小时、不符合认定工伤条件。然而，实际情况与公司的认识完全相反。

《工伤保险条例》第十五条第一款规定，职工在工作时间和工作岗位，突发疾病死亡或者在48小时之内经抢救无效死亡的，视同工伤。从李某发病时的工作状态、所处环境和死亡时间上判决，其无疑属于视同工伤的情形。既然如此，李某就有权按照本条例的有关规定享受工伤保险待遇。

对于公司所持观点，康律师认为，上述条款对职工入职多长时间并没有要求，只要公司与职工之间存在合法的劳动关系，就可以享受工伤保险待遇。因此，即便李某入职只有2个小时，他也与公司建立了合法的劳动关系，理应享受工伤保险待遇。

对于李某亲属提出的140万元赔偿问题，康律师说，按照《工伤保险条例》第三十九条规定，职工因工死亡后，其近亲属应按照规定从工伤保险基金领取丧葬补助金、供养亲属抚恤金和一次性工亡补助金：（一）丧葬补助金为6个月的统筹地区上年度职工月平均工资；（二）供养亲属抚恤金按照职工本人工资的一定比例发给由因工死亡职工生前提供主要生活来源、无劳动能力的亲属。标准为：配偶每月40%，其他亲属每人每月30%，孤寡老人或者孤儿每人每月在上述标准的基础上增加10%。核定的各供养亲属的抚恤金之和不应高于因工死亡职工生前的工资。供养亲属的具体范围由国务院社会保险行政部门规定；（三）一次性工亡补助金标准为上一年度全国城镇居民人均可支配收入的20倍。

由此来看，李某的亲属依法可获得其6个月平均工资的丧葬补助，以及数额等于上年度20倍全国城镇居民人均可支配收入的一次性工亡补助。根据国家统计局公布的最新数据，2020年全国城镇居民人均可支配收入为43834元，故一次性工亡补助金额为876680元。综上，李某家属可获得的补偿应该在100万上下，郑女士等亲属提出的要求并不过分。

李德勇 律师

如何防止骗取职业技能津贴行为？

编辑同志：

人社部、财政部《关于失业保险支持参保职工提升职业技能有关问题的通知》(人社部发[2017]40号)规定，同时符合“依法参加失业保险，累计缴纳失业保险费36个月(含36个月)以上”“自2017年1月1日起取得初级(五级)、中级(四级)、高级(三级)职业资格证书或职业技能等级证书”两个条件的企业职工，可申领技能提升补

贴。按照这一规定，该补贴金额为1000元至2000元。

实践中，有一些中介机构帮助职工获取技能等级证书，每个证书的获取成本只有数百元钱。因为这样做有利可图，个别职工便用此手段前后取得了十多个职业资格证书，如果其由此获取骗取技能津贴行为，那是不应当的，也是应当制止的。

请问：该如何防止上述骗取

技能津贴行为呢？ 读者：薛羨先

薛羨先读者：

上述骗取技能津贴行为已经涉嫌构成诈骗罪，对此种情形应当报送公安机关进行处理。对于社会保险行政部门以及相关机关而言，也应当对有关事实进行调查取证，特别要在考试、鉴定等环节进行查漏补缺，填补漏洞。此外，也需要进一步研究职业技能

津贴的有效性，如是否应设置上限等。发放职业技能津贴，目的是为了促进劳动者职业技能提升，改善劳动者职业技能，进而防失业、促就业，而不是单纯通过“考证”增进收入。如果仅仅通过“考证”以获取补贴，而获取的绝大部分“证”并不能发挥真正的作用，那就背离了设置该项津贴的初衷，必须加以限制。

李德勇 律师