确定录用对象后的法律风险

□上海通乾律师事务所 朱慧 武慧琳

随着劳动力的市场化，用人单位使用劳动者大多是通过各种途径来招聘的，如在报纸、网络发布招聘广告，通过中介服务公司推荐等等。

当经过招聘和面试确定录用对象后，用人单位将面临向录用对象送达录用通知书、要求录用对象登记信息、核实录用对象背景和信息、与录用对象签订劳动合同等等的流程，而这些也是用人单位新聘员工不可或缺的重要环节。

在这个过程中，其实也潜伏着不少法律风险，应引起用人单位的重视。

资料图片

录用通知不能随意撤销

用人单位通过各种招聘方式确认录用对象后，一般会向录用对象发送录用通知书（在外企则通常称为“Offer”）。

普遍情况下，录用通知书会明确录用后的岗位、工资待遇等合同内容，并要求录用员工在某年某月某日之前来办理入职手续。

对于录用通知书的法律效力，我国现行劳动法律法规并没有明确规定。在司法实践中已有用人单位发出录用通知书后反悔，而被法院判决赔偿的案例。如上海某公司就因发出录用通知书后反悔，被某区人民法院判决向劳动者赔偿经济损失 24000 元。

因此，用人单位向录用对象发出的录用通知书是具有一定法律效力的，不能随意撤销，否则可能面临劳动者的索赔。用人单位发出录用通知书应当抱着非常谨慎的态度，并非未签劳动合同就可以随意反悔。

对于劳动者来说，收到用人单位的录用通知书后可以选择承诺或放弃，选择承诺的应在录用通知书明确的承诺期限内作出，同时不能对录用通知书的内容作出实质性的变更。

而对于用人单位来说，则需在录用通知书中明确要求拟聘员工作出承诺的期限，也可以根据实际情况在录用通知书中备注不予录用的具体情形。

行使知情权受到限制

用人单位在招聘时会接受录用对象提供的个人简历和资格证明，在录用对象入职时会要求其填写员工信息表，对于岗位相对重要的录用对象，谨慎的用人单位还会进行背景调查，这些都是用人单位在行使知情权。

《劳动合同法》第 8 条规定：“用人单位有权了解劳动者与劳动合同直接相关的基本情况，劳动者应当如实说明。”

从该条款可见，员工向用人单位如实说明的义务范围是与劳动合同直接相关的基本情况。员工的学历和科研水平如与工作直接相关，劳动者当然应当如实向用人单位陈述，否则，轻则构成欺诈，用人单位可以单方解除劳动合同，重则可能构成犯罪。

实践中曾发生过这样一个案件：刘某在北京全国第六届高级人才洽谈会上，自称是将毕业的北京大学在读博士生，并提交了编造的个人工作经验、科研项目、发表的论文、英语水平等简历。郑州航空工业学院信以为真，即与刘某商谈招聘事宜。

刘某到学院上班后，该院按“博士生”待遇付给刘某 4 万元安家费、三个月的工资，并分配 120 平方米住房一套。后来，刘某又以自己是北京大学博士为由，要求学院进一步提高待遇、提供科研启动资金，郑州航空工业管理学院对其身份产生怀疑，于是向北京大学查询，发现刘某从未在北京大学读博士，遂向公安机关报案。

法院审理后认为，刘某以伪造的博士生简历骗取工作进而骗取钱财，数额巨大，应当追究刑事责任，于是按诈骗罪判处刘某三年零六个月有期徒刑。

由此可见，如劳动者提供的与劳动合同直接相关的基本情况是虚假的，劳动者有可能须承担刑事责任。

但是，用人单位如果在招聘时及时核验录用对象提供的信息，单位也能避免损失。

如前所述，劳动者向用人单位如实说明的义务范围是与劳动合同直接相关的基本情况，即用人单位的知情权是受到限制的。

那么，用人单位能否询问女员工的婚育情况呢？这些信息是否是员工必须如实向用人单位说明的范围呢？

我们认为，无论是员工的个人信息还是家庭信息、身体健康信息，主要应以是否与工作直接相关、是否符合社会常情下用人单位的管理需要作为判断依据，并应遵循相关规定。

比如《人力资源社会保障部、教育部等九部门关于进一步规范招聘行为促进妇女就业的通知》明确规定：“不得询问妇女婚育情况，不得将妊娠测试作为入职体检项目。”

即将于 2021 年实施的《民法典》加强了对隐私权与个人信息的保护，对于用人单位从劳动者那里获得的个人信息与隐私，不得随意使用和泄露，否则可能承担侵权责任。

设置录用条件

在录用员工的过程中，录用条件的设置很重要。一方面录用条件明确了用人单位需要招聘什么样条件的劳动者，使求职者有了明确的方向，另一方面这也为用人单位日后实现对新聘人员试用期的管理考核提供了依据。

我国《劳动合同法》赋予用人单位在试用期内一个特别的权利，即劳动者在试用期内被证明不符合录用条件，用人单位可以单方面解除劳动合同而无须承担赔偿责任。

而用人单位要证明劳动者不符合录用条件，首先要证明的就是事先明确了“录用条件”，其次才是证明劳动者不符合这样的录用条件。

录用条件一般包括对劳动者的基本业务能力要求和道德诚信记录要求，有时还涉及一些岗位的特别要求。

对于设置录用条件的时间点，用人单位可以选择在签署劳动合同时在劳动合同中明确，也可以选择单独明确录用条件让劳动者在入职时签署。

但是，录用条件的内容一定要清晰明确，以避免争议。

举例来说，一家五星级酒店招聘一名迎宾小姐，要求“视力达到 1.2”，张小姐去应聘并成功了，在试用期间，有一天在迎宾时正面撞上客人。经查，张小姐的裸眼视力只有 0.1，于是该酒店以张小姐在试用期内不符合录用条件为由解除了劳动合同。

张小姐认为该录用条件并没有明确是裸眼视力还是矫正视力，而且如今近视率很高，其矫正视力超过 1.2 完全符合录用条件，故张小姐提起劳动仲裁要求该酒店支付违法解除的赔偿金，最后在仲裁的主持下双方达成和解，该酒店给予张小姐一定金额的经济补偿金，双方以协商解除劳动合同结案。

在本案中，正因为对录用条件存在不同理解，导致案件发生争议，如果酒店在录用条件中明确要求的是“裸眼视力为 1.2 以上”，也就不会存在争议了。

通过本案我们可以看出，录用条件的内容设置很重要，用人单位一定要予以明确。

规范入职流程

规范录用对象的入职流程也很重要，这能很大程度上减少用人单位的法律风险。

举例来说，我国《劳动合同法》规定用人单位与劳动者自实际用工之日起一个月内未签劳动合同的，用人单位要支付双倍工资。

如果用人单位没有规范的流程来督促履行这一法定义务，就可能让个别居心不良的劳动者利用《劳动合同法》的规定获取不当利益。

我们曾办理过这样一个案件，甲公司和黄小姐签署了为期 1 年的劳动合同，月薪 5000 元。合同 1 年到期后甲公司决定不再与黄小姐签署劳动合同，结果黄小姐以甲公司未与其签署劳动合同为由主张双倍工资差额。

甲公司对此很惊讶，明明与黄小姐签署过劳动合同，而且公司也保留了一份，怎么可能没签署过劳动合同呢？

黄小姐要求对甲公司提供的劳动合同上黄小姐的签字进行鉴定，经鉴定果然不是黄小姐亲笔所签。经了解，原来劳动合同是黄小姐带回家签署的，显然黄小姐交还给公司的劳动合同上，签名是他人所签。

当然，如果劳动者利用单位的纰漏作为谋财手段，可能会涉嫌刑事犯罪。

温州曾发生过这样的案件：毛某、时某两人在 3 年间先后应聘多家公司，公司方均正常让两人签署劳动合同，但两人都以需要仔细阅读劳动合同为由未当场签署而是把合同带离公司后再将非本人签署的劳动合同上交公司，后续再通过劳动仲裁和诉讼主张用人单位赔偿未签劳动合同的双倍工资，并多次得逞。

这是极个别劳动者利用劳动法律法规对劳动者的保护谋取非法利益的情形，该案中的两人也最终受到了刑事制裁。

但是，以上案例也是对用人单位的警示，用人单位在新聘员工时，规范劳动合同签订流程是具有重要作用的。

在上述案例中，如果用人单位加强流程管理，严格要求劳动者领取劳动合同时必须当场确认并签收，或者要求劳动者现场在用人单位保留的那份劳动合同上签字确认已签署并收到另一份劳动合同，“劳动者签名非本人签署”的风险就能避免了。

我们认为，用人单位处理录用对象的入职流程时，以下几个方面的审核工作是必不可少的：

第一，录用对象的身份证明，即核实身份证、护照等；

第二，录用对象的资格证明，即核实学历学位证明、技术资格证书、执业资格证书等；

第三，录用对象是否与其他用人单位仍有劳动关系，即核实劳动手册、退工单、社会保险缴费转移单等；

第四，录用对象是否与其他用人单位签订过竞业限制协议，例如可要求新聘人员出具未承担竞业限制义务的承诺书；

第五，对有特殊要求的工作岗位，安排录用对象进行职业病检查等特殊程序。

同时，劳动合同应在用人单位处由本人当场签署，如在他处签署的，也可以要求录用对象现场在用人单位保留的那份劳动合同上，签字确认其已签署并收到了劳动合同。

以上是我们认为用人单位在确定录用对象后必须注意的主要法律风险，应当引起重视。