

“XX省”“仅限男”“准妈妈”……

就业歧视躲得掉吗？

□陆望舒

《中华人民共和国就业促进法》第三条规定：“劳动者依法享有平等就业和自主择业的权利。劳动者就业，不因民族、种族、性别、宗教信仰等不同而受歧视。”同时，《中华人民共和国劳动法》《中华人民共和国妇女权益保障法》《中华人民共和国残疾人保障法》等均规定有消除就业歧视的相关内容。但相关规定以原则性、倡导性条款为主，缺乏可操作性，实践中“就业歧视”的认定标准模糊，救济渠道不畅，致使就业歧视现象仍旧屡见不鲜。

基于性别、民族、学历、年龄、疾病、婚育状况、犯罪记录等常见情形，实践中就业歧视的现象层出不穷。就业歧视的常见情形有哪些？劳动者遭遇就业歧视应如何救济？劳动者为避免就业歧视未作如实告知是否构成欺诈？

就业歧视一般如何表现？

【案例1】

某公司通过招聘平台发布招聘信息，闫某通过手机 APP 软件投递了求职简历，简历中记载了姓名、性别、出生年月、户口所在地、现居住城市等个人基本信息，其中户口所在地填写为“XX 省 XX 市”。据公证处出具的公证书记载，公证人员使用闫某的账户、密码登录 APP 客户端，显示闫某投递简历的岗位被查看并给出岗位不合适的结论：“不合适原因：XX 省人”。闫某为此提起诉讼，请求判令某公司赔礼道歉、支付精神抚慰金以及承担诉讼相关费用。

法院审理后认为，公司系以闫某的籍贯为由拒绝给予就业机会，且未能合理解释籍贯与闫某应聘的岗位内容之间的内在联系，故籍贯因素系与案涉工作岗位无关的因素，公司以该与工作内在要求没有必然联系的因素对闫某应聘进行不合理的限制，拒绝给予其就业机会，客观上已经构成就业歧视，故判决公司赔偿闫某精神抚慰金及合

理维权费用损失，并向闫某进行口头道歉及公开登报赔礼道歉。

【案例2】

郭某在应聘新东方烹饪学校文案职位时，多次因烹饪学校“限招男性”的招聘条件被拒，后郭某提起诉讼。

法院审理后认为，烹饪学校文案职位不属于法定女性禁忌劳动范围，烹饪学校未对郭某是否符合招聘条件进行审查，而仅以岗位限招男性为由拒绝录用郭某的事实成立。根据劳动法、就业促进法等法律的规定，认定烹饪学校行为属于就业性别歧视，侵犯了郭某的平等就业权，给郭某造成了一定的精神损害，应向郭某赔偿精神损害抚慰金。

【法官说法】

现实生活中，就业歧视现象层出不穷且具有一定的隐蔽性。常见于招录用过程中，不仅有地域歧视，还有性别歧视、疾病歧视、年龄歧视等等。随着新冠疫情的影

响，近期比较普遍的问题就是用人单位多以应聘者曾经得过新冠或者其他传染病为由拒绝录用。

至于劳动合同履行过程中，就业歧视同样存在，特别是一些女性劳动者，因婚育情况遭遇用人单位在增加工作任务、提高考核标准等方面的排挤，以及劳务派遣人员无法得到与其工作岗位相关的福利待遇，与正式员工存在同工不同酬的区别对待现象。这些歧视行为从本质上来看均侵犯了劳动者平等就业的权利，并表现在两个方面：一是存在差别对待的行为；二是这种差别对待缺乏合理性基础，为法律所禁止。

上述案例一即最高人民法院于 2022 年 7 月 4 日发布的指导性案例《闫某诉浙江某度假村有限公司平等就业权纠纷案》，该案中，公司以地域事由对闫某的求职申请进行区别对待，而地域事由在本案中属于与“工作内在要求”并无必然联系的因素，公司以此为由对闫某进行无正当理由的差别对待，构成就业歧视，最终被判令承担相应的法律责任。

用人单位哪些要求不属就业歧视？

【案例1】

马某入职某公司从事驾驶员工作，后公司发现马某入职时填写的应聘人员资料表中将其接受刑罚的期间登记为在他处工作的期间，公司认为马某有关入职前的工作经历不属实，属于伪造工作经历的行为，违反了双方签订的劳动合同约定及公司《员工奖惩管理规定》相关内容，遂单方解除劳动合同。马某认为，自己系因避免在求职中遭受歧视故在工作经历上不得已作出些许不实陈述，没有损害公司利益，也没有为此达到自身不法目的，故单位属于系违法解除，后马某申请仲裁并涉诉。

法院审理后认为，马某称其当时系为避免就业歧视，故隐瞒了其曾有的违法犯罪事实，但公司并非因马某隐瞒犯罪记录而解除劳动合同。而且马某当时填写的应聘人员资料表中并未有“是否有违法记录”的填写项，且劳动者工作时间不连续也属普遍现象，因此如果马某能如实填写曾经的工作单位及工作时间，也并不一定会受到就业歧视。马某入职时登记的工作经历确实存在不实的虚假情况，故公司根据双方劳动合同以及单位相关规章制度对马某作出解除劳动合同的行为，并不违反法律规定，马某要求支付违法解除劳动合同赔偿金，不予支持。

【案例2】

刘某入职某单位担任英文教师，因担心公司存在用工歧视，遂在求职申请表中将婚育状态填写为已婚已育，并在员工基本情况登记表中虚构子女信息。后刘某至医院进行身体检查时诊断怀孕，刘某将怀孕情况告知公司后，公司以刘某虚报个人资料为由，违反求职申请表中所作约定与其解除劳动合同。后刘某要求恢复劳动关系，申请仲裁并涉诉。

法院审理后认为，刘某是否生育与其竞聘的岗位无关，用人单位并非相信了刘某已生育的虚假陈述而与刘某签订劳动合同。婚姻、生

育状况通常与劳动合同的履行没有必然的关系，属于个人隐私。刘某因担心就业压力虚报个人生育状况不构成欺诈，故用人单位以刘某在签订劳动合同、填写求职申请表及员工基本情况登记表时对生育状况做不实陈述并据此解除劳动合同，违反法律规定，判决恢复双方劳动关系。

【法官说法】

劳动者及用人单位在建立劳动关系、履行劳动合同过程中均应秉承诚实信用原则。

《中华人民共和国劳动合同法》第八条规定：“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；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。”

第二十六条规定：“下列劳动合同无效或者部分无效：（一）以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危，使对方在违背真实意思的情况下订立或者变更劳动合同的……”

实践中，劳动者因担心遭受就业歧视，往往会隐瞒或虚构一些对其求职不利的因素，但相关行为是否属于未履行如实告知义务以致构成欺诈，最先需要判断的是劳动者有无告知义务这一前提。对于没有告知义务的隐瞒或虚构，不属于欺诈。婚恋、生育状况通常与劳动合同的履行没有必然的关系，属于个人隐私，劳动者并无必须告知的义务。

对此，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》，亦明确规定各类用人单位“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，不得将限制生育作为录用条件”。因此，用人单位不能简单以劳动者未如实告知婚育情况为由主张劳动者违纪或构成欺诈，否则有就业歧视之嫌，可能面临不必要的法律风险。

（作者单位：上海市松江区人民法院）

法官如何判定遭遇就业歧视？

【案例】

樊某入职某公司任物业管控岗位，后樊某发现自己怀孕遂将此事告知公司经理，当天公司经理便通知樊某不用再来上班，并从第二天起拒绝樊某进入工作场所，后樊女士自然流产。樊某认为，公司在明知其怀孕的情况下仍将其解雇，不仅违反了《女职工劳动保护特别规定》，还严重侵犯了其平等就业权利，使其遭受误工损失和精神伤害。为此，樊某在申请劳动仲裁的同时，以“平等就业权纠纷”为案由提起诉讼，要求公司赔付工资经济损失、生育医疗费及精神损害抚慰金等，并要求公司公开赔礼道歉。

法院审理后认为，公司因樊某怀孕而将其辞退的行为，属于在履

行劳动合同过程中对樊某的歧视性对待，构成对樊某平等就业权的侵害，故判决公司向樊某作出书面赔礼道歉，赔偿孕期工资损失、未休产假工资损失和精神抚慰金。

【法官说法】

《中华人民共和国就业促进法》第六十二条规定：“违反本法规定，实施就业歧视的，劳动者可以向人民法院提起诉讼。”2019 年 1 月 1 日起施行的《最高人民法院关于增加民事案件案由的通知》中第一部分“人格权纠纷”的第三级案由“9、一般人格权纠纷”项下增加一类第四级案由“1、平等就业权纠纷”。

平等就业权是求职者招聘阶段及劳动者在劳动合同履行过程中依法享有的一项基本权利，不仅属

于劳动者的劳动权利范畴，亦属于劳动者作为自然人的“人格权”范畴。在“平等就业权纠纷”案由设立之前，劳动者一般以“劳动争议纠纷”来应对在招聘、录用、解除劳动合同中所遭受的不平等待遇问题。上述案例中，公司因女员工怀孕而将其辞退的行为，属于在履行劳动合同过程中的就业歧视，构成对劳动者平等就业权的侵害。

侵害劳动者平等就业权属于一般人格权范畴，对于劳动者以“平等就业权纠纷”为由向人民法院起诉主张权利案件，应着重审查是否符合侵权责任的构成要件。人民法院可以根据情形判令侵权人停止侵害、恢复名誉、消除影响、赔礼道歉等。因侵权致人精神损害，造成严重后果的，人民法院还可以根据受害人一方的请求判令其赔偿相应的精神损害抚慰金。