

# 我国女性就业平等权法律保护研究

王佩萱

宁波大学马克思主义学院, 浙江 宁波

收稿日期: 2024年4月23日; 录用日期: 2024年5月10日; 发布日期: 2024年6月24日

## 摘要

女性就业不仅是妇女获得物质生活资料、发展机会以及参与社会建设的主要途径, 而且是反映各国社会发展状况和国家人权实现状况的重要指标。虽然我国法律明确禁止性别歧视, 同时颁布了一系列保护女性就业平等权的法律法规。但是就整个就业环境来看, 各种违反法律女性劳动权益的事件仍然时有发生, 女性在就业准入、职业待遇、产假生理假、福利津贴等方面均存在明显的受歧视现象。我国女性就业平等权保护面临着法律法规不完善、既有法律没有充分执行、救济途径不完善等问题, 应当立法明确禁止就业歧视, 改革我国既存女性就业权益特别保护的规定, 加强法律宣传、以法治理念引领社会性别文化的重构, 以此对我国女性就业平等权法律保护制度进行改革与完善。

## 关键词

就业权, 平等权, 法律保护, 性别歧视

# Research on the Legal Protection of Women's Equal Right to Employment in China

Peixuan Wang

School of Marxism Studies, Ningbo University, Ningbo Zhejiang

Received: Apr. 23<sup>rd</sup>, 2024; accepted: May 10<sup>th</sup>, 2024; published: Jun. 24<sup>th</sup>, 2024

## Abstract

Female employment is not only the main way for women to obtain material means of life, development opportunities and participation in social construction, but also an important indicator reflecting the social development and the realization of national human rights. Although China's laws explicitly prohibit gender discrimination, at the same time, a series of laws and regulations

have been promulgated to protect women's equal right to employment. However, in terms of the whole employment environment, various violations of women's labor rights and interests still occur from time to time. Women are obviously discriminated against in terms of employment access, professional treatment, maternity leave, physiological leave, welfare allowance and so on. The protection of women's equal right to employment in China is facing problems such as imperfect laws and regulations, insufficient implementation of existing laws and imperfect relief channels. We should legislate to explicitly prohibit employment discrimination, reform the provisions on the special protection of women's employment rights and interests, strengthen legal publicity and lead the reconstruction of gender culture with the concept of the rule of law, so as to reform and improve the legal protection system of women's equal right to employment in China.

## Keywords

Employment Right, Equal Right, Constitutional Protection, Gender Discrimination

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

## 1. 引言

就业乃民生之本，关乎社会和谐稳定。新中国成立后，妇女迎来解放，尤其是在社会主义制度在我国确立后，党积极运用马克思主义基本原理及妇女观点，创造性地解决我国女性就业问题，保障妇女权利，我国对妇女人权的保护达到了前所未有的高度。女性就业是女性自主获得经济来源并实现自身发展的重要保障，也是女性参与各项活动的前提。步入新发展阶段，女性日益成为劳动力市场中不可或缺的重要力量，并在诸多领域发挥其特有作用，为我国社会主义事业建设做出了巨大贡献。尽管从立法层面已经有越来越多的法律法规明确要求保护女性就业权利，但性别歧视现象依然存在，且在某些行业和地区尤为严重。从我国的快递行业来看，不少速递公司在招聘时特别指明任职资格为男性。例如我国最高法院发布的侵犯女性就业平等权典型案例之一邓某起诉某快递公司侵犯一般人格权纠纷案一案中，原告邓某依照程序投递简历参加面试，在商定签约意向完成入职体检后，却被公司告知确认原告为女性而取消录用资格<sup>1</sup>。该性别歧视现象在我国就业市场屡见不鲜，特别是在一些存在“性别隔离”的行业如厨师、运输员、程序员等表现得更为明显。在这种情况下，加之女性受先天生理性别差异和长期存在的性别歧视糟粕文化影响，女性在劳动力市场上往往不能得到平等对待，处于不利地位，更是有不少企业为了追求经济效益和规避风险，限制女性求职。针对女性的就业性别歧视已经成为危害女性就业平等权实现的重要因素。

域外对女性就业问题的研究起步更早，西方社会学者倾向于将就业性别歧视归结于传统文化和社会制度这两个原因。从传统文化角度进行分析，当今社会大部分国家都是从男权社会发展而来的，人们总是下意识认为男性的工作能力优于女性，男性职员往往能比女性职权更能做好某项工作。在这种带有偏见的错误观点束缚下，尚未觉醒的女性群体只能被迫承认女性劣于男性，从而导致同等能力的男性对自身期望值明显高于女性，尽管事实并非如此。长久以来，男性利用这一观点，维护他们的优势地位，在就业环境中占据充分的话语权并在一些行业内形成垄断，有意消除一切对男性不利的因素。因此，女性难以凭借自身力量扭转这一早已根深蒂固的思想观念。从社会制度这一角度出发，西方学者对造成就业性别歧视现象的各类因素进行分析，分别形成不同的理论[1]。以美国为例，宪法在保护女性就业平等权

<sup>1</sup> 中华人民共和国最高人民法院. 最高人民法院关于弘扬社会主义核心价值观典型案例(人民法院报)

<https://www.court.gov.cn/zixun/xiangqing/24931.html>

方面发挥了很大的作用。性别平等运动发起后,美国对女性就业平等权的保护逐步纳入宪法保护中,并一步步完善起来。美国以宪法判例的形式保护女性就业平等权,对我们国家有着重要的借鉴意义。国外对女性就业平等权的保护不但在实践中取得了卓越成绩,而且在理论上也形成了比较系统的理论研究。以美国为例的女性就业平等权研究的特点是,它没有从正面直接研究女性就业平等权,而是集中研究就业歧视、就业性别歧视领域,同时由特定的反对就业性别歧视的机构来实施专门的反就业性别歧视法[2]。

近年来,我国学者亦高度重视女性就业平等权利保护问题。不少学者从平等权保护入手,以就业平等权为主体聚焦在女性的角度进行分析。马聪学者从宪法的角度,将大陆地区的法律同港澳台地区进行比较分析[3];郅晓莹学者研究欧盟为解决就业性别歧视所采取的对策,对我国女性的就业权等权利宪法保护制度的构建提出新思路[4]。但总体来说,我国理论界对女性就业平等权的保护所进行的相关研究虽有一定积极作用,但是现有的研究仍然不够完善,我国还没有业内高度认可的有关女性就业平等权保护研究的专业著作,研究成果较为匮乏[5],且没有分清平等就业和反就业歧视是两个有所联系但并非等同的概念,亦未能对保护女性就业平等权建构完善的理论体系。本文拟在明确女性就业平等权内涵的前提下,分析影响权利实现的原因,试图建构女性就业平等权法律保护制度,以期对立法提供参考。

## 2. 女性就业平等权之论证

### (一) 女性就业平等权的内涵

就业是在劳动者具备劳动能力的条件下主动利用自身劳动来实现相应报酬的获取以满足个体发展的需要。国际社会不同国家和地区法律条文中对“男女平等就业”和“性别歧视”的定义存在一定差异,美国法律认为男女平等就业是与性别无关的平等对待以及对女性的保护,性别歧视包括基于性别差异造成区别或不利对待、造成差别影响和性骚扰。而中国法律文本中的男女平等就业倾向于共同的权利、与性别无关的平等对待以及女性保护;在对性别歧视的界定中较美国相比不包括造成差别的不利影响[6]。在我国,平等权是公民的基本权利,既包括形式平等,也包括实质平等。形式平等强调“同等对待”,要求每位公民享受机会均等和程序公正,而不关注实际结果是否公正合理。实质平等则从一事的客观实际结果考虑是否达到了平等。在现实生活中,为了兼顾形式平等和实质平等,为公民提供均等机会和公正程序的同时也要充分考虑到客观结果是否公平,这就需要社会更加关注在社会关系中处于弱势或不利地位的人,以协调平衡达到实质平等。重形式平等而忽视实质平等或者重实质平等而轻形式平等都会造成不利影响,前者忽视了不同个体起点不同存在个性差异,而后者过度强调实质平等则会使得女性求职的难度加大,用人单位在招聘时利用实质平等为借口对女性求职者形成隐性歧视,限制女性自由选择。

就业平等权是一项具体的平等权,可以根据宪法中的“男女平等”要求加以理解。所谓就业平等权,是将平等权运用于就业权益之中,聚焦保障女性就业平等权利,这是公民的一项基本权利,是宪法上的平等权在就业劳动领域的延伸[7]。我国宪法和劳动法均有相关条例明确表示所有劳动者在就业过程中,不受性别歧视,女性享受同男性平等的参加社会生产劳动的权利,在任何时候不得受任何人侵犯。从本质上来说,女性就业平等权是平等权下的分支,是更具体更细化的平等权,是针对就业市场的歧视现象提出的特殊保护,要求女性不仅拥有平等的就业工作权利,而且不受性别差异造成的限制。这一平等权贯穿就业过程的始终,不仅要求就业准入、职业待遇、福利津贴平等,还要求辞职或退休也同样享有平等的权利[8]。一方面,女性就业平等权反对一切以性别为标准而区别对待的不公平行为;另一方面,实现平等就业权必须正视性别差异,避免盲目追求特殊保护,应当合理协调实质平等与形式平等这一对矛盾。《劳动法》第十三条规定:就业权利不分性别,男性群体和女性群体拥有平等的参与就业权。以上这类针对女性出台的保障标准,不仅有利于解决妇女就业的核心问题,即保障就业男女平等,也有助于消除职场性别歧视[9]。

## (二) 女性就业平等权的正当性分析

对于何为妇女人权中西方学者对其进行的理论探究不计其数。在笔者看来，妇女人权是女性群体较男性群体的平等权利，即男女平等权<sup>[10]</sup>。

这一概念的提出，有利于加强全社会对女性的关注度和重视程度，认为女性和男性同为平等的权利主体，享有同男性平等的权利，有利于保障女性尊严，发展女性人格，实现女性价值。人类自出生起便享有人权，人权涵盖人类作为个体所享有的生存权、发展权、平等权、自由权等，这都是人类与生俱来的权利<sup>[11]</sup>。无论是西方国家还是我国法律都强调男女平等权利，其中包括女性就业平等权，下述内容从国际和国内与女性就业平等权相关的法律条文两个层面对保护女性就业平等权的正当性做简要分析。

首先，从倡导女性就业平等权的国际公约来看，联合国自诞生伊始，便大力支持推动男性与女性在道德上、政治上、经济上、文化上、法律上都应当得到平等自由的权利。1966年《公民权利与政治权利国际公约》第3条明确规定：“本公约所有缔约国承诺确保男女在享受本公约所载一切公民权利和政治权利方面享有平等权利。”<sup>2</sup> 1966年《经济、社会、文化权利国际公约》第7条规定：“公平的工资和等值工作等价而没有任何歧视，特别是通过确保妇女获得与男子同等的工作条件，并享受同工同酬”。<sup>3</sup>上述两条联合国国际公约肯定了追求女性就业平等权的必要性和积极意义。

其次，我国法律也强调男女平等原则，这一基本原则在我国的基本大法——宪法以及由其派生的相关分支法律法规中都有具体规定。例如，我国宪法第48条规定，“中华人民共和国妇女在政治的、经济的、文化的、社会的和家庭的生活等各方面享有同男子平等的权利。”<sup>4</sup>将上述平等权利延伸至就业领域便是女性就业平等权，这在我国法律中也有体现。例如，我国《女职工劳动保护规定》等法律条文中，也提出了一系列有关男女平等原则的条例规定。通过上述法律条文可知我国法律关注性别平等问题，保障妇女人权，肯定了女性就业平等权的正当性，为追求有差别的男女平等提供了有力的法律支撑。

实现男女平等是妇女权利得以保障的先决条件，而各领域各形式的性别歧视则是窒碍男女平等的祸首。女性就业权得到合理保障关系到妇女人权的实现。因此，保护妇女就业平等权，在保护妇女人权方面发挥了重要作用，在促进社会和谐发展方面也具有积极意义。加强对女性就业平等权的法律保护有利于实现男女平等共享社会资源、共享发展成果。在祖国日益强大兴盛的今天，男性和女性共同享有创造社会价值，成就光彩人生的机会。由此，女性就业平等权保护的落实对妇女人权的实现起重要作用。

## 3. 我国女性就业不平等的原因

当今我国就业领域女性就业平等面临的具体问题主要包括男女职工间存在收入差距、就业准入歧视、性骚扰、年龄歧视以及女性因生理期、因产假受到的不公正待遇等。收入差距和就业准入歧视主要表现在目前劳动力市场上允许女性从事的行业较男性更为有限，且从事某相同工作的职工中，女性职工获得的劳动报酬低于男性，即同工不同酬。性骚扰是解决女性就业平等问题时需要高度重视的又一重点问题。职场性骚扰事件屡见不鲜。例如2021年备受大众关注的“阿里巴巴女员工被侵害”事件中，一名女性员工控诉出差时在饭局上被客户和部门上司灌酒随后实施侵害行为，该女性职工事发后在公司内部举报却遭受敷衍对待，不得在员工食堂派发传单以引起大众关注从而主张权益。<sup>5</sup>该类现象是女性在就业时常遇到却难以维权的问题，遭受侵害的女性职工维权难度大，通常需要付出大量的时间和精力。即便维

<sup>2</sup> 参见1966年联合国大会《公民权利与政治权利国际公约》第3条规定：“本公约所有缔约国承诺确保男女在享受本公约所载一切公民权利和政治权利方面享有平等权利。”

<sup>3</sup> 参见1966年联合国大会《经济、社会、文化权利国际公约》第7条规定：“公平的工资和等值工作等价而没有任何歧视，特别是通过确保妇女获得与男子同等的工作条件，并享受同工同酬。”

<sup>4</sup> 《中华人民共和国宪法》第48条规定：“中华人民共和国妇女在政治的、经济的、文化的、社会的和家庭的生活等各方面享有同男子平等的权利。”

<sup>5</sup> 中华人民共和国最高人民检察院. 张国强制猥亵案一审宣判. [https://www.spp.gov.cn/zd gz/202206/t20220622\\_560548.shtml](https://www.spp.gov.cn/zd gz/202206/t20220622_560548.shtml)



权成功,职工和企业间的信任关系也会受到威胁,难以继续合作[12]。此外,主张维权的女性多要承受舆论非议以致影响身心健康。具体而言,造成女性就业面临上述困境主要存在以下原因:

### (一) 我国法律中平等保护缺乏反歧视的意涵

所谓歧视,简单来说是指排斥或区别对待某一类人使其原有的合法权利被取消或侵犯。尽管我国《宪法》以及由其派生的各项法律中已明确规定法律面前人人平等,但是对于反歧视内容的规定鲜少,主要集中在反特权方面,我国学术界研究亦是如此。在举国上下对法律面前人人平等这一观念的理解局限在反特权而缺少反歧视的情况下,建立起宏观全面的平等意识显然是不可能的。基于此,我国法律中平等保护中反歧视思想的缺失对我国女性就业平等权的实现造成一定不利影响[13]。

从具体的法律现状来看,一方面,我国现行法律缺乏针对女性就业反歧视的明确规定,法院在审理女性反就业歧视这一类案件时较为保守,确定立案的难度较大,部分女性劳动者向法院提出的反歧视案件总是不了了之。另一方面,由于我国法律向来规定“谁主张谁举证”,而用人单位的大部分歧视行为是相对隐蔽的,这对于女性职工而言凭借自身力量难以提供充分的证明,举证责任较重,因而胜诉难度较大。总体来说,中国与反歧视相关的立法主要有《宪法》《妇女权益保护法》《残疾人保障法》《劳动法》《工会法》以及《劳动就业法》组成。但上述法律中关于反歧视的条文大多存在可执行性弱、强调法律原则而缺失实施细则等问题。其中,以《劳动法》为例,其对就业歧视的认定范围较为片面,缺乏对歧视行为的具体责任认定,救济程序效率低,并且缺乏反歧视的专门机构[14]。

### (二) 就业女性的特别保护措施未得到有效落实

为了避免大量危害劳动者生命安全和身心健康的因素充斥在整个劳动过程中给劳动者造成损失,我们国家出台了一系列法律法规来保障劳动者的安全,其中包括妇女就业特殊保护。由于生理条件的限制和其社会角色等因素的影响,妇女在就业过程中面临的困难较男性更大,因此,国家政府需要对其就业予以适当的援助。但在我国大部分企业单位中,女职工特殊保护难以实现,尤其是女性的“四期”保护制度实现情况微乎其微。具体表现在:1) 女性在休“四期”假期间工作岗位无保障;2) 加班现象普遍,且加班不加薪等。虽然国家规定了经期假的存在,仍有不少处于经期的女性从事着国家法律法规明确禁止的劳作。有些单位更是要求处于孕期或哺乳期的女性在怀孕、哺乳期间完成超出身体承受范围的工作。还有部分企业片面追求经济效益,无视职工应有权利保障,拒绝参保女性职工生育保险,更有甚者并以此为由拒绝录用女性职工或事要求签订几年内不孕不育的“禁孕条款”。由此见得,虽然我国立法领域以法规的形式对为劳动中的女职工提供了法律保护,但是目前保护措施落实情况不尽人意。

### (三) 社会性别成为影响女性就业平等权实现的关键因素却受到忽视

社会性别成为影响女性就业平等权实现的关键因素的主要成因为历史文化和传统观念的束缚,表现为几千年来重男亲女的腐朽文化从人类脱离母系社会以来自古都存在,长期侵蚀着一代代女性。两性间的不平等体现在生活的方方面面,尤其是在社会分工形成后,性别差异导致的财富分配不均和女性劳动力受压榨现象时有发生,从而导致就业领域的歧视现象更为严重[15]。从中国的宗族观念上讲,父方为血统关系,母方为血缘关系,夫妻间为姻亲关系,宗教观念认为血统优于血缘,血缘优于姻亲。也就是说,姻亲关系在宗族观念中处于最劣势地位。根据有文字记载的历史资料显示,中国长久以来强调男尊女卑,男性占据主导地位,并理所当然地要求女性遵从三从四德,认为女性只是生儿育女、相夫教子以及操持家务的工具,随之沦为男权社会的附属品。此外,传统观念中的一些糟粕思想仍未得到彻底清除,使得女性在就业中受到歧视。例如,在封建社会下,女性社会低下,没有独立在社会上生存的权利与能力,“三从四德”就是封建礼教的具象化,是封建女性被奴役和压迫的影射,因而女性在传统的婚姻中常常是附属性的人格再者,女性婚姻价值观的改变也是由于社会分工模式的改变。传统的婚姻家庭中,遵循所谓的“男主外,女主内”,将女性视为生育的工具,认为女性只能在家中照顾老人、做做家务。

这种传统的社会分工潜移默化的剥夺了女性作为独立人格该拥有的社会角色,随着女性社会角色的淡化,女性也逐渐地失去了在社会中的权利,那么在家庭中甚至社会中都成为了男子的附属品。因而认为女性只能从事简单的从属性或是服务性工作,而高质量的脑力型工作成为了男性专属,从而压制女性就业的潜能,为就业市场性别歧视提供了“合法依据”。上述历史文化和传统观念中的错误观点是中华几千年社会发展沿袭而来的糟粕部分,因此清除这些腐朽思想也是一个长期的过程,必须重视女性因社会性别影响而处于弱势这一事实从而摆脱社会性别束缚。

#### (四) 女性特有的生理现象影响其就业能力和机会

女性特有的生理现象对其就业能力和就业机会存在一定影响,承担生儿育女的责任使得女性成为就业市场中的弱势群体。在实际就业过程中,女性的生理期、怀孕期、生产期和哺乳期都会对女性正常的工作能力造成一定的暂时性负面影响。从现实情况来看,在生理期阶段,女性身体难免受到生理条件制约,对正常生活工作造成不便,更有身体素质较弱的女性由此遭受生理疼痛,身体受到健康上的损害,这就需要用人单位为女性提供 1~2 天的经期假。此外,处于怀孕和生育期间的女性不仅需要时刻确保自己的身心健康,还要关注体内胎儿或者新生幼儿的健康时不时去医院产检。从中国劳动力市场上存在的普遍情况来看,女性职工在完成学业步入就业领域后,先后开始恋爱、结婚、怀孕、生产、育儿,需要花费大量时间,一般而言从恋爱到生育一胎全过程需要三至五年时间,而随着“二胎”、“三胎”政策的开放,这个过程又被进一步拉长[16]。若用人企业无视女性四期情况下生理不便,要求女性员工完成高强度工作显示是有违背人道主义的,但若给予女性过度的特殊保护则又会损害用人单位的工作效率和经济效益,作为自负盈亏的经济体,企业在招聘职工时难免会衡量考虑雇佣劳动力的“性价比”,从而在录用时有所筛选。

### 4. 我国女性就业平等权法律保护制度的改革与完善

#### (一) 立法明确禁止就业歧视

彻底消除就业性别歧视实现女性就业平等权利平等首要的是从法律层面立法明确禁止就业歧视,合理制定保障女性就业机会平等的法律法规。针对我国当前法律现状即法律法规不完善,操作灵活性弱;既有法律法规没有充分执行;救济途径不完善等情况,笔者认为应当从以下几方面着手补充完善:

##### 1) 明确就业歧视的法律评判标准

当前我国现有法律法规未对就业歧视作出明确清晰的解释和判断标准,现行的女性劳动权益保护中虽有涉及性别歧视的禁止性规范,但大多比较笼统不足以涵盖所有性别不平等的所有方面。这就导致了在实际工作过程中,不幸遇到不平等对待时,难以界定哪些行为是否构成了就业性别歧视。我国法律中的部分相关规定,如我国现行退休年龄规定男性长于女性五岁,有些人认为这是对妇女人权的特殊保护,也有人持反对意见认为这也是一种就业性别歧视。因此,在实践中需要一个统一明确的定义为该类现象作出界定和解释,但是目前为止我国尚未对其作出确定的法律解释,这就导致了就业性别歧视的法律救济实现存在困难[17]。

从司法保护机制来看,《就业促进法》对就业歧视行为的界定过于局限,仅仅包括用人单位在招聘阶段实施的就业歧视行为以及在劳动合同中限制女性职工结婚生育的行为,这显然是有失偏颇的[18]。笔者认为,合理的就业歧视界定范围应当更加详尽并应当有详细的解释条款。例如,女性在就业中的医疗卫生保险及财产权等也应当纳入其中予以规范。此外,还应当适当调整反就业歧视保护范围,可将年龄作为考虑因素之一,保障年龄相对较长的女性劳动者的就业平等权利[19]。

##### 2) 解决就业歧视争议的程序规则

从行政保护机制来看,我国劳动保障监察制度未能给就业歧视受害者提供有效救济。尽管从法律上

看劳动监察具有反就业歧视的功能，但是在相关法律条例中并未得以明确。当女性因为职业歧视进行投诉寻求帮助时，得不到有关部门的重视和有效救济，机构间相互推诿逃避，无法为受害者提供有效救济。此外，劳动保障监察作为一种行政执法行为，是国家运用公权利对用人单位违反劳动法律法规及规章行为的一种行政干预<sup>[20]</sup>。要实现女性就业平等，就业歧视争议的程序规则的解决不容忽视。

### 3) 明确用人单位实施就业性别歧视的法律责任

在上文中阐述到部分企业片面追求经济效益，无视职工应有权利保障，拒绝参保女性职工生育保险，侵犯女性职工的就业平等权利，即使劳动者提出法律救济也难以维权。因此，必须严格管理用人单位在就业平等情况，有效落实法律责任。目前，我国现行法律的责任形式不明确，处罚力度较小。针对这两种情况，我国应当立法明确法律责任的形式，除了已有的最基础的赔礼道歉、恢复名誉、赔偿损失之外，还应当加付赔偿金、提供培训晋升的机会等。同时，必须增加处罚力度。民事赔偿责任应该具有惩罚性质，补偿受害劳动者的损失，行政处罚责任视具体情节而定，若涉及刑事违法的，还应当给予相应的刑事处罚，由此给予受害者及时有效的补偿。

### 4) 完善救济途径

我国《就业促进法》规定，劳动者受到就业歧视可以向人民法院主张权利，但这只是名义上的原则性保护，仅仅明确了劳动者享有诉讼权，却没有为此项权利提供配套的法律。根据我国的行政诉讼和民事诉讼，纳入受案范围的性别歧视现象非常有限，对法律实践造成一定的消极影响。其次，我国法律主张“谁主张谁举证”，劳动者受到就业不公提出诉讼时需要承担举证责任，而劳动者作为普通个体与用人单位企业相比力量微弱，维权难度大，因而处于劣势地位。再次，我国现阶段缺乏处理就业性别歧视的专门机构，只有劳动行政部门等负责处理劳动纠纷问题的基础部门。在大部门企业，尤其是私营企业中，用人单位自主权较大，法律通常规定由用人单位有关部门或上级机关自行处理纠纷事宜，这大大削弱了保障劳动者就业平等的积极性。最后，我国尚未出台宪法诉讼制度，劳动者在就业过程中受到不平等对待时无法利用宪法的平等权利提出诉讼保障自身合法权益。由以上四点可以见得要想为劳动者提供及时有效的法律保护，必须完善救济途径，将救济机关的工作纳入法制轨道，确保其规范运行。

## (二) 改革我国既存女性就业权益特别保护的规定

当前我国在保护女性劳动权益和生育权利方面做出了一系列规定以兼顾形式平等和实质平等。但是这些规定也造成了一些负面影响。一方面，忽视间接歧视这一漏洞使得部分隐性侵犯女性平等权益的行为被无视或提供了合理借口；另一方面，不恰当的特殊保护在某些方面也会成为阻碍女性就业平等的绊脚石，具体表现为国家提倡的特殊保护的实施主体主要为用人单位，而用人单位作为市场经济体制下的自负盈亏、自担风险的经济体，招聘女性职工意味着他们要承担更多的责任并提供更多的保护，因此他们认为招聘女性职工投入高，回报率低，在选用同等条件的求职者时更青睐于男性职工。过于原则性的立法造成了女性职工就业准入机会的不平等。因此，改革我国既存女性就业权益特别保护的规定主要是指我国法律在就业领域针对某些具体情节存在着矫枉过正的不足。社会进步发展，平等意识日益崛起，女性就业特殊保护措施也应当及时给予适当修正从而跟上社会发展的步伐。因此，我国立法部门应当重新审查并不断完善女性就业特殊保护措施，既要避免缺乏引导导致就业歧视的漏洞，也要预防保护过度形成枷锁，使法律和道德相辅相成，携手营造出一个女性就业者可以自由追求和实现自己的梦想和抱负的就业环境。

### 1) “国家规定的特殊专业”应有具体细则和范围

“国家规定的特殊专业”应有具体细则和范围，防止被有关单位滥用。如果有特殊的体能要求，应当有具体的体能达标线，公开考核标准，择优录取，使对这些特殊专业有梦想的女性也有去努力的目标。国家应当对招收女性的企业进行适当的补贴与奖励，不能把所有压力转嫁到企业上，若招收更多男性的



企业实际上付出更小的人力成本那么那女性的就业形势只会更加严峻。除了“大棒”，还应有“胡萝卜”使企业事业减少招收女性职员的“成本”。对于约谈后整改不到位，或者消极应对的单位，除了敦促其改正之外，还应当设立惩罚措施，比如罚款、取缔相关资格等，才能做到有效监督管理。对于积极响应且受到女员工好评的企业也应当有奖励措施，比如颁发荣誉等；对于保护侵害女性权益的行为人的有关机关、学校、用人单位等，进行公示并处以处分，还可以考虑取消荣誉等方式进行训诫。

## 2) 特殊保护应当张弛有度

男女天生的生理构造差异必然会导致女性在从事某项工作时受到不同程度的影响。差异是必然的，无法避免，因此我们应当正视性别差异的存在，并且给予女性合理的特殊赋权，以此来平衡就业立法与特殊保护措施在促进女性就业平等权利中所起的作用。具体而言，各用人单位在给予就业女性特殊保护的同时，也要重视就业机会的保护，尽可能规避用人性别限制。国家机关、社会团体、企事业单位在招聘时不得设定仅限男性的条件，应当列出对应职位所需要求，男女平等竞争上岗。对于同一岗位但是男女划定不同分数线等做法予以严厉打击。以及，男女同一岗位应该起码享受同等待遇及薪资水平和上升通道。不得因为女性有生育可能而进行隐形打压(玻璃天花板)。不得因为女性的妊娠、生育和哺乳需求对女性进行降薪、调岗、排挤、暗示自行离职等操作。

除此之外，在女性生育方面，女性应当享受较男性更长的陪产假。育儿是夫妻双方的责任，建议将男性的带薪陪产假增加到一至一个半月，这正是产后女性需要得到充分陪伴悉心照料的时期。然而，女性产假和男性陪产假之间的天数差异仍然较大，这一显著差异大大降低了男性对育儿活动的参与度，抚养新生儿的重任自然向女性倾斜。女性因为产假饱受就业不平等对待，因而职业女性的生育意愿降低。一个家庭的建立需要父母双方的投入，父亲对于孩子的人格培养不可或缺且极其重要。这样的陪伴应当从出生起，让父亲能有足够的时间培养与孩子的亲密关系。同时分担女性在家庭中的负担。女性在已经承担生育职责的情况下身体没有恢复好时还要投入大量精力照顾刚出生的婴儿实属困难。而父亲不是母亲的帮手，照顾孩子本就是一个父亲的本职责任。男性应当承担起这份责任。生育和抚养的重担已经让众多育龄女性对生育望而却步，而男女休同样长度的产假将有助于家庭和谐，有助于孩子成长。也因为共同抚养和教育孩子，夫妻双方将有更深的羁绊，既能提高生育率，又能减少离婚率。

## (三) 加强法律宣传，以法治理念引领社会性别文化的重构

要想社会形成和谐向善之风，必然离不开法律的约束。法律作为一个国家最具权威性和强制性的治理工具，在规范公民行为、维护社会秩序方面发挥着显著的作用，而落后腐朽的制度观念必然阻碍文明进步。在中华上下五千年文明史中，国人长期受到“男尊女卑”“男性在外打拼，女性相夫教子”“女子不如男”等迂腐观念的束缚和侵蚀，旧时的法律也是支持这类观点的，并且这类社会性别歧视文化并非一朝一夕就能消除。正因如此，应当加强法律宣传，以法治理念引领社会性别文化的重构，具体可从以下四个方面开展法律宣传工作：其一，贯彻落实男女平等这一基本国策，普及性别平等教育，逐步消除性别歧视；其二，加强反就业性别歧视、保障女性就业平等权利相关法律制度、政策法规的宣传力度，不仅要敦促各用人单位合法公正招聘女性职工，还要引领女性劳动者积极勇敢地维护自身合法权益；其三，适当鼓励表彰保障女性就业平等权利的用人单位，开展全国城乡妇女岗位建功先进集体等评选活动，以此在就业市场形成积极健康公平正义的社会风气；其四，培育女性就业友好的工作环境，鼓励女性发挥自身价值，在各行各业大放异彩。当就业领域实现了完全的性别平等时，女性的合法权益自然也会得到更充分的保障。除此之外，在实现就业性别平等时，还应当给予女性更充分的权利，这里的充分不单指享有的权利更多，而是在整个制度体系中都要贯彻尊重女性、关爱女性的意识，以“关切”代替“保护”，从根本上摒弃“女子本弱”的腐朽观念。同时，随着社会经济文化条件的发展，我国立法也应当与时俱进去其糟粕，摒弃历史毒瘤，接受新文化新思想的洗礼，在制定倡导男女就业权利平等的过程中，



必须着重强调并真切落实“实现男女性别就业平等”这一根本的指导原则和最终目标，以法治理念引领全社会重构正确的性别文化。

## 5. 结语

女性就业平等权的实现既需要完善法律，也需要全社会意识觉醒，是一个需要各界共同奋斗才能向前推进的课题。我国学者所进行的学术研究为法律的完善提供了新思路。我们应当摒弃阶级和政治差异的视野，吸收和借鉴国外或先进国家和地区的平等就业文化，积极研究我国女性就业平等权的法律保护措施。

我国相关领域如法律、政府、企事业单位都以采取相应措施以保障女性就业平等权利，但在实际实施过程中，并未能彻底消除就业中的性别歧视。而西方发达国家，多已明确采取反对妇女就业歧视的有力措施。因此，笔者认为在经济文化高度发展的社会主义新时代，结合我国实际国情，建立一套与之相适应的法律体系刻不容缓。虽然解决这一问题没有捷径，但是笔者坚信坚持理论联系实际，不断探索前行，我国女性就业市场必将得到改善，迎来更加光明美好、自由平等的大环境。

## 参考文献

- [1] 马姝. 中西方女性主义法学研究之比较[J]. 河北法学, 2013, 31(4): 154-160.
- [2] 刘廷华. 美国反就业歧视立法及其借鉴意义[J]. 河北工业大学学报(社会科学版), 2012, 4(3): 61-65.
- [3] 马聪. 香港地区反就业性别歧视法律制度研究——以《性别歧视条例》为例[J]. 华南师范大学学报(社会科学版), 2019(4): 140-147, 192.
- [4] 郅晓莹. 欧盟反就业性别歧视法律制度研究[D]: [硕士学位论文]. 济南: 山东大学, 2010.
- [5] 崔莹. 社会性别范式下的女性就业平等权保护问题研究[D]: [硕士学位论文]. 大连: 辽宁师范大学, 2014.
- [6] 余秀兰. 男女平等就业: 多视角的解读与比较[J]. 江淮论坛, 2014(5): 138-145.
- [7] 贾宇飞. 论我国反就业性别歧视法律制度的完善[D]: [硕士学位论文]. 长沙: 湖南大学, 2009.
- [8] 郝红梅. 平等就业权研究[D]: [博士学位论文]. 济南: 山东大学, 2009.
- [9] 秦红美. 女职工劳动特别保护研究[D]: [硕士学位论文]. 成都: 西南财经大学, 2019.
- [10] 周翠彬. 当代中国妇女权益保障立法的问题与出路——与挪威《男女平等法》之比较[J]. 法学杂志, 2009, 30(1): 136-138.
- [11] 徐晶晶. 女性就业平等权的法律文化研究[D]: [硕士学位论文]. 南京: 南京大学, 2011.
- [12] 徐冉. “三孩政策”下我国女性就业平等权的保护研究[J]. 黑龙江人力资源和社会保障, 2021(8): 53-55.
- [13] 郭延军. 我国女性就业权平等保护制度反思[J]. 法商研究, 2013, 30(2): 97-104.
- [14] 都伟. 反歧视法的立法思考[D]: [硕士学位论文]. 济南: 山东大学, 2010.
- [15] 张晶. 妇女劳动权益法律保障的问题研究[D]: [硕士学位论文]. 石家庄: 河北大学, 2011.
- [16] 李爱莲. 女性劳动力就业: 特征、问题与措施[J]. 理论探索, 2008(1): 74-77.
- [17] 吴小理. 我国就业性别歧视宪法规制研究[D]: [硕士学位论文]. 重庆: 西南政法大学, 2014.
- [18] 李静. 《就业促进法》中平等就业权司法救济条款的缺陷与完善[J]. 现代财经(天津财经大学学报), 2008, 28(2): 71-75.
- [19] 卢杰锋. 反就业歧视法的保护群体: 美国经验及对我国相关立法的再思考[J]. 反歧视评论, 2006(3): 61-76.
- [20] 田茜. 我国女性就业平等权的宪法保护[D]: [硕士学位论文]. 武汉: 中南民族大学, 2012.