

# 企业女职工特殊劳动保护实施效果研究

## ——以东南某省为例

蒋月\*

**摘要:**为了保护女职工因特殊生理特点而在劳动中所产生的健康需求,新中国实施女职工劳动特别保护制度,女职工禁忌从事的一定范围的劳动是其中的重要组成。2012年在东南沿海某省的调查结果表明,大多数受访企业能较好地执行相关规定,女职工禁忌劳动保护的实施效果良好,然而,也存在女职工禁忌劳动范围立法因用词专业而致非专业人员难懂、一线女工一怀孕就辞工回家、哺乳母亲不返工现象普遍等问题,令人深思。应普及相关法律知识、完善相关立法,政府、企业、工会等主体各尽其职,这样才能促进女职工特殊劳动保护的落实。

**关键词:** 女职工 特殊保护 存在问题 完善对策

新中国成立以来,为了减少和解决女职工在劳动中因生理特点引发的特殊困难,保护女职工健康,1953年颁布的劳动法就对女性劳动者群体实行特别照顾,迄今已有60年。1988年,国务院颁布《女职工劳动保护规定》,以独立法案形式规范女职工特别劳动保护制度。2012年4月22日公布实施《女职工劳动保护特别规定》(以下简称《特别规定》),首次将“女职工禁忌从事的劳动范围”作为其附录,以期更有效地得到执行。为了解女职工特别保护制度特别是其中禁忌劳动的实施情况,查找问题,提出改进对策和建议,更好地促进女职工劳动保护水平的提高,笔者主持的“企业女职工禁忌从事的劳动范围调研”课题组于2012年7~8月在东南沿海某省调查,走访考察了光电、服装、箱包、陶瓷四个行业的12家企业,每个类型选取不同规模的各3家企业,包括1家国有企业、10家私营企业、1家合资企业,这

些企业的成立时间、资本构成、管理模式等各不相同,具有一定代表性。调研采取调查问卷、召开座谈会、现场考察等多种形式。为了解用人单位和劳动者两个不同利益群体各自的感受、认识,全面了解企业女职工禁忌劳动执行现状,调查问卷区分为A卷和B卷两类,A卷为企业卷,由企业填写;B卷为职工卷,由职工填写。共发放企业问卷(A卷)12份,回收有效问卷12份,回收有效率为100%;发放职工问卷(B卷)合计503份,收回有效问卷455份,回收有效率为90.46%。B卷回收后利用SPSS会计软件进行数据整理和统计分析。课题组在8家企业、地方工会举行了多场现场座谈会,与工会负责人、企业主、管理人员、女职工代表座谈,了解所在企业女职工劳动保护及禁忌从事的劳动范围之执行情况,征求她们对相关法律法规的意见及建议。课题组成员进入多家企业生产车间,实地察看企业生产流程、

\* 作者简介:蒋月,厦门大学法学院教授,博士生导师。

该课题成员包括张红璇、潘峰、林永生、张建平、王铀镜、冯源、张楠、连小平等。调研活动得到有关地方的工会组织、企业的大力支持。在此一并致谢。

工艺水平及生产环境等,并与生产线上的女职工交流,了解所在企业女职工劳动保护及从事禁忌劳动的相关情况。

总体上,大多受访企业能较好地履行特别保护义务,受访企业均与劳动者签订了集体合同、女职工劳动保护专项合同,女职工劳动保护状况尤其是女职工禁忌从事的劳动规定执行情况良好。女职工“四期保护”基本落实,女职工的劳动环境、劳动条件等相对较好。同一地区内,企业女职工禁忌从事的劳动保护实施效果,经济较发达区域普遍好于经济发展相对较慢的地域;公有制企业的情况明显好于非公有企业;规模大、效益好的非公企业又普遍好于规模小、效益较差的非公企业。但是,近些年来,女职工一怀孕就辞职回家、哺乳期不返工的现象普遍;“多、小、杂”的小微企业执行《特别规定》的情况令人堪忧,有些问题亟待改进。

## 一、女职工特殊劳动保护实施效果良好

法定女职工的特别保护在企业中基本上得到落实。受访女职工中,32.7%认为本单位为女职工提供的劳动保护为“很好”,33%认为“比较好”,31.1%认为“一般”,2.7%认为“比较差”,0.5%认为“很差”。这与实地考察时所见所闻基本吻合。此次调研的行业主要为轻工业,98.9%的受访女工从事第一级体力劳动强度的作业,女工的体力劳动强度无明显不当。不过,也有8.5%的女工选答女工在孕期、产期、哺乳期曾发生被降低工资或终止、解除劳动合同的现象。

### (一) 女职工“四期”保护执行良好

1. 女职工经期劳动特殊保护执行良好。大部分受访女职工表示,在经期需要请假时,只需口头向主管提出申请即可获假,不需要提供医疗机构的诊断报告;部分企业按月向女工发放卫生费补贴。问卷统计显示,89.9%女工表示企业没有安排她们从事经期不得从事的作业;有61.6%的企业设立了女职工卫生室。但是,也有一定比例女职工在经期从事禁忌劳动,其中:7.5%为冷水作业,0.9%为低温作业,1.6%为第三级体力劳动强度的作业,0.4%为第四级体力劳动强度的作业,1.1%为第三级、第四级高处作业。由于经期时间只有女工本人才知晓,若女工本人不报告或提出

调岗要求,用人单位客观上不可能在女工生理期为其安排换岗或调休。这是制定或实施经期保护政策时应注意的。本次调研企业主要是轻工业,女工从事的劳动多为一级体力劳动强度的作业,故不一定能代表经期劳动特殊保护的全貌。

2. 女职工孕期特别保护。女工孕期从事劳动的特殊保护情况还算好。问卷调查显示,86.6%的怀孕女工没有被安排从事禁忌劳动,但是,也有3.3%的女工在有毒物质超标的环境下工作,有0.2%的女工甚至从事非密封源放射性物质的操作,有1.1%的从事高处作业,有5.3%从事冷水作业,有1.6%从事低温作业,有1.6%从事高温作业,有3.6%从事噪声作业,有0.7%从事第三级体力劳动强度的作业,有0.2%从事第四级体力劳动强度的作业,有0.2%在密闭空间、高压室作业或者潜水作业,伴有强烈振动的作业,或者需要频繁弯腰、攀高、下蹲的作业。这些数据与课题组成员在车间观看女工劳作的状况相吻合。在箱包企业的车间,噪音较大,3.6%的女工在孕期依旧从事噪音作业的数据较为真实。14.4%的企业设立孕妇休息室。有规模的企业对怀孕女工会采取调岗等方式减少工作环境或工作岗位对孕期女工身体的负面影响,这一措施值得推广。

3. 女职工产期特别保护。女职工在生产和哺乳初期享有法定产假,并享有100%的产假工资,是我国妇女特殊保护赋予的一项重要权益。《特别规定》实施后,产假由90天更新为98天。执行新的产假制,国有企业的积极性最高,有规模的非公企业也遵守新规,有些企业还允许员工休半年产假(含生产前的假期)。受访企业表示,产假期间,工资照常发放,女工不会在产假事项上与企业发生冲突。但是,必须注意到,产假规则的受益者主要是实行计时工资制的女工,对于实行计件工资制的女工,少劳动少赚钱。在非公企业,绝大多数员工实行计件工资制,若休产假未上岗,实际上并没有领取薪水。

4. 女职工哺乳期特别保护。女职工哺乳期特别保护执行情况良好。受访企业都表示给女工每天至少1小时哺乳时间,并允许其灵活使用;对于可能影响女工身体健康的岗位,在哺乳期内也会安排女工调岗。各地工会也都会督促女工较多的企业为女职工设立哺乳室、女职工卫生室、孕产妇休息室等。多数企业在厂区内建有职工宿舍,

使尚在母乳哺乳中但产后已上班的女工能够兼顾哺乳婴儿。这是一个显著的进步。

调查显示,处于孕期、产期、哺乳期的女工极少出现被降低工资或者被终止、解除劳动合同的。可见,当今,企业履行其对女职工特殊劳动保护义务的状况已有较大改善。

### (二) 女职工劳动保护专项集体合同签订率高

企业卷结果显示,女职工劳动保护专项集体合同签订率达100%,而工会提供的信息显示,同比达到97.1%,还有67%的企业制定了女职工劳动保护的专项制度或文件。

### (三) 促进企业改善女职工特殊劳动保护的主要因素

1. 企业为吸引、留住员工而不得不履行劳动保护义务。所有受访企业均表示,“招工难”开始制约企业发展。企业要长久发展,就须有稳定的职工队伍作基本支撑。能否吸引和留住技术强、经验丰富的员工是影响企业竞争能力高低的基本因素之一,只有提高他们的待遇、福利,改善其生活条件等,企业才能拥有较理想的人力资源,满足企业生产需求。

2. 年轻员工法律意识增强,企业违规成本升高。在受访企业中,95.1%的人具有初中以上文化水平,30岁以下员工占58.4%,他们有较强的求知欲,有较强的维权能力。以从法律知晓情况为例,受访女工中,分别有67.3%知道有《妇女权益保障法》,54.4%知晓有《女职工劳动保护特别规定》,40.4%知道有《女职工禁忌从事的劳动范围》,37.1%知晓所在省的《企业女职工劳动保护条例》,27.1%知晓所在省的《实施〈中华人民共和国妇女权益保障法〉办法》;仅有10.7%的人没听说过前述法律。有些企业内部,员工还有小群体,发生维权需求时,会联合起来采用小范围停工方式迫使企业协商、妥协。

3. 国际化企业、外资企业和上市公司受到外部监督多,有效地促进了这些企业改善其劳动环境。某省的外资企业、民营企业多数是来料加工型、产品外销境外或者直接承接境外订单来安排生产的劳动密集型企业。国际市场对生产者履行劳动保护问题的敏感度高,对于国内企业改善劳

动条件,非常直接有效。例如,“SA8000”国际认证标准要求企业在攫取利润的同时,不忽视对社会责任承担。产品的国外买受方会定期或不定期到中国生产企业抽查劳动保护情况,有效地促进了企业改善劳动环境和条件。这些外部监督有效地促进了劳动者权益保障。

4. 企业效益好,客观上利于员工发展。企业效益好,员工福利会相应增多,能够留住老员工,这类企业的发展相对更好些。通常,在效益好的企业中,管理包含的民主养份多,在同一企业已工作满十年的一线员工并不鲜见。受访女工表示,只要有实力就能获得晋升机会。参与座谈会的女性中,有很多是企业高级管理人员。在受访企业没有发现性别歧视问题。

5. 工会和女职委长期监督和干预,有利于加速解决纠纷。受访企业中,53.7%的企业有工会和女职工组织,也有38.6%的企业建立了工会,但未成立女职工组织。可见,女职工委员会的覆盖面相对较广。地方工会纷纷表示,当地劳动纠纷较少,是因为这类纠纷处于萌芽状态时,工会就积极干预,使之尽快得以解决。该省某县总工会曾协调处理了5名外来女工患“职业性慢性轻度正己烷中毒”事件,成功为女工们追回被拖欠的医疗费、赔偿金,还为她们发放生活救助金。

## 二、女职工特殊劳动保护实施中的问题及原因

调查发现,绝大多数企业未按规定建立女职工专用卫生设施;企业生产岗位的女工一旦怀孕,普遍选择辞工回家,而且多数妈妈要到孩子断乳之后才重新工作。《企业女职工禁忌劳动范围》的宗旨是为女职工遇生理“四期”时提供特殊照顾。如果怀孕女工辞职回家、哺乳期女工不上班,“四期”保护就仅剩“两期”,立法特别保护“四期”女工权益的针对性和意义似被打了对折。

### (一) 企业履行女职工特殊劳动保护义务之不足

1. 绝大多数企业未按规定建立女职工专用卫生设施。按照1993年《女职工保健工作规定》,

1986年,国家卫生部、劳动部、人事部、全国总工会、全国妇联联合发布《女职工保健工作暂行规定(试行)》(86)卫妇字第7号文件。1993年11月26日颁发的《女职工保健工作规定》是在修改前述试行规定基础上而成的,同时废止原规定。



所有机关、事业单位、企业均应建立女性保健设施。然而,实践中,仅有少数企业设立了卫生室、孕妇休息室、哺乳室、浴室等设施,而且条件相当简陋。

2.约有三成女职工未依规定由企业定期组织接受妇科疾病检查。企业应每1~2年组织女职工进行一次妇科疾病查治。但是,实际上,只有72.4%的受访女工表示企业能够每1~2年组织她们接受妇科学查,17.3%的受访女工表示企业两年以上才组织她们进行妇科学查,10.3%的受访女工表示企业从未组织她们接受妇科学查。可见,有三成企业不遵守或未规范遵守这一规定。

3.书面告知基本上未落实。问卷调查结果显示:对于本单位属于女职工禁忌劳动范围的岗位,虽然有40.9%采用书面形式和34.9%采用口头形式告知女职工,但仍有24.2%的企业未履行告知义务。换言之,企业履行书面告知义务覆盖不到一半。有受访的企业管理人员明言,若直接告知女工其工作岗位存在有毒有害因素,就会“根本没人干活了,企业办不下去了”。

4.签订女职工权益保护专项集体合同流于形式。问卷调查中,有32.1%的女工表示“没签女职工权益保护专项集体合同”,但工会的签约数据远远高于女职工群体。这两个数据差距的原因在于,该合同实际上都是由工会代签,有些工会组织签订后也未将合同内容告知女工。即使是女职工本人签署的,通常也没有认真查看文件内容。有1/3的女工表示没签该合同,说明这一女职工保护专项合同的签订基本上有流于形式之嫌。未来签订这类合同的程序,应更加规范和完善。

该集体合同的履约存在多方面不足。在女职工的劳动时间、工资报酬、女职工特殊保护等方面的问题,包括一些企业加班加点较多,女职工休息休假权得不到保障;部分企业不按时支付加班费;女职工工资待遇低,社会保障不全。少数女职工在经期、孕期、产期、哺乳期未享受到法定待遇,个别女职工甚至遭遇产后调岗降薪。因此,要真正发挥女职工专项合同的作用,落实合同履约力度才是重点。

5.经期劳动保护执行不到位。一线女工通常在经期照常劳作。问卷统计显示,88.7%的女工表示企业未安排她们在经期从事禁忌劳动,但是有

些企业(如陶瓷企业)岗位的工序就包含需要徒手接触常温溶液清洗环节,受访女工表示,冬天依旧使用冷水,且经期也会继续工作。陶瓷类企业中,有17.9%的女工表示在经期有从事冷水作业的情况。可见,经期保护制度实施效果存在明显的行业差异。

6.孕期劳动保护不足。近年来,企业生产岗位女工一旦怀孕就辞职,是十分普遍的现象,且大多数产后女工没有复工。这是本次调研中发现的令人震惊的事实。在公开场合,工会干部和女工代表们一致表示,国家政策只允许生一胎,为了优生优育,女工选择回家安胎;家人舍不得怀孕的女儿或妻子吃苦、操劳,是导致一线女工辞工的主因。这些因素的确存在,却并非主因,特别是怀孕初期,孕妇没有感受到身体负担却依旧选择辞工回家。形成鲜明对照的是,管理岗位、办公室岗位上的女工,怀孕时却无人辞职。

怀孕女工集体辞工,立法对女职工孕期的特殊保护将徒有空文。表面看,女工怀孕后迅速自动退出工作岗位,是劳动者自决行为,似乎没有负面问题。然而,进一步研究特别是通过不同行业、岗位女工情况的比较观察,可以判定下列两类因素才是怀孕女工辞工的真正原因:她们不相信其工作场所对其胎儿孕育无危害,车间工作环境的安全卫生让女工及其家人“不放心”;高强度工作是怀孕女工难以承受的。工会干部、女工也直言,如果企业的作业场所十分安全,女工就不会为了优生优育而回家。管理层的员工所处的工作环境较为安全、无污染,几乎不发生管理岗位女工一旦怀孕就辞职的现象。法律如果仅为怀孕女工提供孕期的休息权和休产假女工获得报酬权,难以达到保护的目,还须在劳动安全权上加大保护力度,在规定调岗等保护安全的措施时要结合休息权和获得报酬权的保障。另外,还应当加大企业的信息透明度,企业必须履行告知义务,女职工的知情权得到全面满足时,才能有的放矢选择休假或调岗等。

在受访行业中,因其主业因素,在孕期从事禁忌劳动的类型主要是噪声作业、冷水作业和在空气中有毒物质超标的作业场所作业,分别占比为噪声作业3.6%、冷水作业5.3%、作业场所空气中有毒物质浓度超过国家职业卫生标准的作业3.3%。在车间参观时看到,有些企业,车间的劳

动条件较差,特别是劳动密集型企业 and 规模较小的企业,劳动场所拥挤,通风、防尘、防毒、消防与安全防护设备差,高温闷热、空气污染、噪音大等问题依然突出;在有毒有害岗位中,部分小型非公企业为追求利润最大化,缺乏必要的安全设施,很少为特殊岗位发放营养补贴,即使是未怀孕女职工从业,其健康和安全的保障也未充分,更何况怀孕女工呢?课题组成员曾在车间看到孕妇坚持在噪声环境中作业的,但是访谈车间女工时,她们竟答“没有孕妇在工作”。可以判断,实际数据应该大于问卷调查的数据。女工怀孕期间依旧愿意在不良的工作环境中工作,迫于生计需要是一个重要的原因。对于计件工资制的员工而言,产假期间的工资保障通常无法满足其日常开支需求,因此只能减少产假的期间,以求获得更多的报酬。因此,怀孕女工辞工回家,是值得肯定的进步还是潜藏着更多负面影响而应当警惕呢?答案不言自明!

7. 产期劳动保护不充分。对一线女职工产期保护未得到全面落实。首先,生育保险的实际参保率低。问卷显示,有 13.9% 的女职工未参加生育保险。原因主要是企业参加生育保险存在随意性,也有已超过生育年龄的女工不愿意继续缴交生育保险的因素。这些未参保女职工怀孕、生产的,其产前检查费用企业依法不能予以报销、产假期间工资也不能领取。然而,依据现行法,对企业不缴纳生育保险,不按规定报销有关费用的行为,尚缺乏制约手段。其次,少数女工怀孕后继续工作至生产的,企业只准产假,不发放其应得产假工资;经济困难的女工,不得不在法定产假届满之前就上班赚钱。绝大多数一线女工一旦怀孕就辞职回家,因此法律规定的产假期间的保障规则对辞职的女工没有起到保护作用,产假似无用武之地。再次,女工未婚流产的,大多不会将此隐秘事告知企业,不能获得相应假期。

8. 哺乳期劳动保护不足。受访企业中,仅有 15.7% 的企业设有哺乳室,有的企业设置了专门哺乳室。女职工哺乳期特别保护不足,主要是基于下列三类因素制约:一是企业规模效益有限,资金不足以开设专门哺乳室;二是因为许多妈妈员工选择提前下班,利用企业准许的 1 小时哺乳时间回家哺乳,企业据此认为没有必要设立哺乳室;三是在怀孕后辞职的女工,只要在哺乳,

就极少有返回工作岗位。实地考察中可以看到,有些企业除了准予哺乳时间,还提供夫妻房,哺乳期女工复工似乎不难。为什么不但怀孕女工辞工,而且哺乳期女工也极少重新上班上岗呢?这只能说明女工对工作环境安全的不信任,在胎儿生长和婴儿对母体健康有最直接需求的阶段,女工选择从工作中“逃走”,以远离不安全工作环境来保障孩子健康。对于哺乳期从事禁忌劳动的回答,占比最高者为“第三级体力劳动强度的作业”,占 3.6%。未调岗从事较低强度体力劳动,既可能是基于不同岗位有不同技术需求,未经培训无法直接上岗,又可能是企业不愿为了哺乳期女工另投入培训时间、资金帮助女工转岗。因此,如果有为哺乳期需转岗女工提供专项的基金保障,企业也许才会愿意配合女工的特殊需求提供培训,进行转岗安排。

综合看,对企业履行女职工“四期”保护义务的现状,尚无理由乐观,特别是绝大多数企业未按规定设立女职工卫生室、孕妇休息室、哺乳室、浴室等设施。企业总强调其生产条件有限,无场地建设这类设施。事实却是企业不愿意或舍不得投入资金建设这些设施。

## (二) 原因分析

女职工特殊劳动保护未完全落实,既有企业主和经营管理者认识不到位、政府监管体系不到位的原因,也有女职工特别劳动保护法律法规不完善、工会维权不强硬等因素。

1. 特殊劳动保护立法尚有明显不足。禁忌劳动范围立法自身存在不足。例如,“禁忌从事的劳动范围”规定,用词专业,极难普及;有些条款则需要结合其它法律规定才能判定。这些规范,对于仅接受过高中及以下教育的大多数女工,几乎是“天书”。她们看不懂法条,又怎能据之判断工作环境中是否含有以上有毒物质而致权益受侵害呢?工会干部理解法条同样有较大困难。而企业基于其利益常常不将有毒的检测结果显示告知女工。因此,要求女职工读懂这类条款,是不合理的要求。因此,女工和企业工会干部又如何能够据此有效地实现维权?

各类救济途径未明定期限。《女职工劳动保护特别规定》第 14 条规定,“用人单位违反本规定,侵害女职工合法权益的,女职工可以依法投诉、举报、申诉,依法向劳动人事争议调解仲裁机

构申请调解仲裁,……”。立法却未规定女职工应向哪个机构或部门投诉、举报、申报?受理机构应当在何期限作出答复?答复形式和程序是什么?投诉、举报、申诉程序之间是什么关系?立法如此不明确,主要义务主体借机规避法律责任就变得更容易。

《特别规定》只规定对违规行为的罚款责任,即“造成女职工损害的,依法给予赔偿”。这类违规行为对女职工的侵害,既有身体的,又有精神的,而且短时间内劳动者很难举证已产生哪些损害。故欲向企业主张赔偿,几乎难有获胜机会。若还有其他救济方式,也可在一定程度上抚慰受害人。

2.企业执行女工特殊劳动保护未形成完善制度。一方面,履行女职工保护义务,需要企业让渡一定的利益,而许多企业不愿意这么做。在一些企业主意识中,追求利益最大化才是他们的最终目的,于是就出现了执行不力,甚至出现侵犯女职工合法权益的现象。另一方面,企业作为经济人,追求经济利益,总是“一个萝卜一个坑”,不会有多余的岗位可供“机动处理”。而对于处于经期、孕期、哺乳期的女工,提供转岗、轮岗都涉及岗位设置、人力资源成本、生产管理等。事实上,尽管现有企业的生产经营绝大多数属于粗放型,对劳动者的技术要求不多,但任何一种劳动都存在熟练度、适应性的要求,每个女工也非全能型的劳动者,如何转岗、轮岗的确存在一定管理难度。受访企业对于履行如特殊劳动保护义务,还较随意,缺乏完善的制度和劳动合同保障。

3.工会干部受制于企业,很难充分履职并取得好成效。一方面,工会干部在经济上、人事上从属于企业行政,这种依附性使许多企业工会干部特别是非公有制企业工会主席、女职委主任等普遍处于尴尬境地:为职工说话难、维权难,有理不敢说,侵权不敢维,理直却气不壮。另一方面,现有工会干部开展维权工作的时间、人力、财产无法保证。特别是女职工委员会成员均为兼职,本职工作就繁重,能用于服务女工的工作时间极少。

4.劳动监察部门检查监督不充分。劳动监察部门应当充分发挥基层劳动保障平台的职能作

用,对各类用工单位进行动态化检查,督促存在问题的用工单位限制整改,制定相应的规章制度,帮助企业减少违法违规行为。

5.女职工主张和维权难。女工们对法律赋予的特殊权益认识不充分,也不敢向老板主张特殊劳动保护要求。女工特别是车间劳动岗位上的女工长期处于大工作量、高强度的劳动之中,身体疲倦、精神紧张,即使处于“四期”中,为了生计和工资,除了直接辞职,大多不敢要求特殊劳动待遇。

### 三、完善对策与建议

针对女职工劳动保护特别是“四期”保护实施过程中存在的问题,欲改善该制度实施效果,就应当完善相关立法,政府职能部门、企业、工会等有关主体各尽其职,女职工特殊劳动权益才能得到落实。

#### (一) 修改完善相关立法

1.合理确定女职工禁忌劳动范围,剔除不合理部分。某项劳动或岗位作业一旦列入禁忌劳动范围,就意味着妇女不能从业或从业受到严格限制。在劳动力市场竞争激烈的现阶段,规定女职工禁忌从事劳动的保护性条款,是一把双刃剑,既能保护女职工身心健康,又可能阻碍女性参与该行业或获得高薪工作的机会。中国青年报社会调查中心与腾讯网新闻中心联合于2007年10月开展的调查显示,“42.6%的人认为,划定女性不宜的岗位,可能反而会减少她们的就业机会。40.4%的人认为,明确女性不宜岗位宜粗不宜细,否则反而会使某些岗位的性别歧视合法化”。确定女职工禁忌劳动范围的依据,应当是女性特殊生理时期的承受能力及保障后代孕育的特殊需要。只有合理定位才能更有效地保护女职工的利益。要平衡女职工发展与特殊保护之关系,就要把握好立法措施的合理度。

建议考虑放宽对已生育且不再生育的女性从业的限制。如果某项劳动能够通过限制工作时间、限制负重量等特殊劳动保护措施达到特殊保护的目和要求的,则此类条件下是否从事这项

王亦君:《“女性不宜”是保护还是限制》,载中国青年报,http://zqb.cyol.com/content/2007-10/22/content\_1928561.htm,2013年7月2日访问。



工作应由女职工本人选择。根据新的科学发现或研究及时调整女职工禁忌劳动的范围,更好地保障女职工身心健康。

2.应考虑在禁忌劳动范围规定中增设相应“主要危害”说明。因各类违规行为究竟将给女职工身心健康造成哪些危害,立法未明确,故女职工或工会组织通常难以判断工作环境是否已不适宜女职工继续从业。即使女工被告知不应从事该工作或岗位,女工也因不知其害而不一定能够接受。如果立法能够简要地将可能产生的主要危害列明,定能引起劳动者本人注意和重视,从而使其拒绝服从企业违法的管理行为。

3.立法语言应尽量通俗易懂,使禁忌劳动范围易于识别。女职工禁忌劳动范围规定是指引社会大众的行为规范而非仅供研究人员钻研的,普通民众尤其是企业主、女职工如果无法理解并对照执行,法律的实施就难以达到立法预期目的。禁忌劳动范围的描述应力求通俗易懂,易于普通民众了解和识别,否则其保护作用必然大打折扣。因此建议应当首先将法律用语设计得更加直白,如以所从事的岗位和工作内容作为划分和列举禁忌劳动范围的标准。

4.应明确女职工禁忌劳动工种(岗位)的检测检验及认定机构,细化其工作流程。《女职工劳动保护特别规定》第4条规定“女职工禁忌从事的劳动范围由本规定附录列示。国务院安全生产监督管理部门会同国务院人力资源社会保障行政部门、国务院卫生行政部门根据经济社会发展情况,对女职工禁忌从事的劳动范围进行调整”。根据这一规定可知,女职工禁忌劳动范围的认定是由两个政府部门共同负责。女职工禁忌劳动范围中有一些是不需作定量分析的劳动,如矿山井下作业。但更多的却是需作定量分析的劳动,如体力劳动强度分级、高处作业分级、有毒作业分级、有毒物质浓度的测定等,都必须经专业的检测检验机构来完成,并以其检测报告作为确定禁忌劳动范围的依据。《女职工劳动保护特别规定》对测定及认定工作由哪个机构负责未作任何涉及,由此带来的问题是,今后劳动者或用人单位向哪个部门申请进行禁忌劳动岗位的测定和认定。因此需要针对该问题作出更详尽的规定。

5.应明确用人单位对涉及或可能涉及女职工禁忌劳动的工种(岗位)的申报义务。为确保法律

实施效果,应通过立法设定用人单位就涉及或可能涉及女职工禁忌劳动的工种(岗位)进行主动申报的义务(对无法确定的项目也必须申请检测检验),并参照《职业病防治法》的做法,要求企业在生产项目投产前必须就此进行申报,否则不得开工。同时,应规定企业拒不申报、未就禁忌劳动范围向劳动者履行告知义务所应承担的法律责任,并尽量考虑相对严格的法律责任,以督促和迫使企业自觉守法。

6.应当明定政府职能部门履职的程序及不作为时应承担的行政责任。一方面,立法应当明定政府相关职能部门及其工作人员履行的程序和要求,既明确其工作任务,又方便外部监督其履责情况。部分企业对有关法律法规的内容不了解、不关心、不关注的根本原因,就在于他们知道“执法不严”之弊。在我国,执法部门的执法动机多来源于上级部门下达的任务,或是突发的大型事故。尤其是在涉及劳动者保护的法律领域,不少地方因担忧严格执法影响“投资软环境”,因此,相关部门在法律执行过程中睁一只眼闭一只眼,使得法律实施效果大打折扣。另一方面,立法应当就相关部门及其工作人员不作为、渎职等行为设定相应的法律责任。

7.立法应明定各类救济程序的各自期限,并使之相互衔接。建议规定女职工特别劳动权益受侵犯时,首先有权向企业工会投诉,工会应当在15日内给予答复。也可以直接向政府劳动监察部门举报,受理单位应当在10日内将举报告知被举报者,寻求协商或化解;并在30日内作出答复。若政府职能部门不作为或怠于履职的,劳动者可以寻求行政救济。

8.建议未来在工会法上增设排除条款。即企业工会主要干部、女工组织负责人不得由企业人力资源主管等资方代表担任。针对目前企业工会的主要干部或女工委负责人多数为企业人力资源经理或副总经理等资方代表兼任的做法,为了增强工会监督的有效性和可靠性,有效避免干扰,有必要在《工会法》上对类似做法作禁止性或排斥性规定。

## (二) 政府应充分履职

1.应将特殊劳动保护制度广而告之。政府相关职能部门应通过媒体等多种渠道宣传女职工特殊劳动保护特别是其中禁忌劳动范围规定。各

级政府及相关职能部门应继续采取多种形式提高各级政府及职能部门负责人对女职工劳动保护重要性的认识,提高企业的守法意识和广大女职工自我保护意识。

2.切实履行监督和检查职责,促使劳动保护得到全面落实。劳动监察部门应严格执行劳动法律法规,检查、督促企业履行其义务。特别要加强对实行承包责任制和计件制企业的监督、检查,使“四期”保护等女职工劳动保护要求得到落实。无论企业采用何种劳动报酬制度和企业管理制度,都必须履行国家关于女职工特殊权益保护的法律责任。

及时纠正、处罚违规行为。接到劳动者投诉,或检查中发现企业违规行为的,应及时会同相关单位进行有关数据、图景的采集、测定,及时、有效固定各项证据;及时作出处理,限期整改。对违法行为较严重的企业、屡劝不改的企业,要加大惩处力度,依法追究法律责任。曝光严重违反女职工劳动保护的企业,使之受到社会舆论谴责。

3.应发挥协调劳资关系的“中间人”角色。政府作为在劳动者、用人单位关系之外的第三方,应扮演好中立人的角色。政府应当促进劳动关系双方开展有效合作,决不能为了地方经济利益而袒护企业并忽视劳动者权益保护。

4.财政应当对企业的公益开支给予一定补贴或税收优惠。特殊保护女职工,是社会的公共利益,政府应当投入必要的人力、物力、财力。而依现行制度安排,该责任主要由用人单位承担。如此,的确不利于招录女职工多的用人单位利益。建议财政对企业落实女职工劳动保护规定实行补贴和奖励制度。对于履行保护女职工义务达到优秀的企业,政府予以一定补贴,或者在税收上给予一定优惠。如为孕期、哺乳期需转岗女工提供专项资金补贴,让这些女职工转到更安全岗位或接受培训,企业的劳动岗位才能招录新人或配备适当女工。这既减轻企业的负担,又有利于女职工特殊劳动保护落实。

### (三) 对完善企业管理的建议

1.自觉履行女职工劳动保护责任是企业“底线”。特别保护女职工,既然是劳动法的强制规范,企业就有义务遵守。这中间没有“讨价还价”的空间。履行劳动保护责任,是企业作为经济人的社会责任。每个行业、每个岗位都是社会大

链条中的一环。企业主或管理人员可以设想,如果其他行业从业者对于其负责的工作或环境之安全置之不理,他或她该当何想?企业家或企业主须将自己的那份工作做好,承担起应承担的社会责任。唯如此,社会总机体才能为每个成员提供有效的保障。

2.自觉履行特别保护女职工的法律义务,有助于开拓国内外市场。近些年来,对中国企业来说,通过 SA8000 认证将成为国际市场竞争中的又一利器,因为欧美市场的很多企业都要求其商业合作伙伴须通过“SA8000”等国际认证标准。为此,企业自身必须要借鉴国际经验,加强劳工保护,不断提高企业人力资源管理水平。有远见的企业家应未雨绸缪,及早检查本单位是否履行了公认的社会责任,是否切实保障了职工的正当权益。企业做好女职工劳动保护工作,有助其开拓国际市场,抢占、把握先机,迎接新一轮的世界性的挑战。

3.采取法定措施保护员工身心健康,才能稳定职工队伍。目前,在我国生产型企业招工难、开工不足较普遍的情形下,尊重劳动者权益,努力改善劳动环境和提高劳动者福利的企业,劳动者才乐意应聘并留任工作。对于不尊重其基本权益的雇主和管理者,劳动者用脚选择,所谓“惹不起还躲不起吗”。企业遵守女职工劳动保护规定,履行法定保护义务,尊重女职工的职业安全和生命健康,才能吸引、留住女员工;通过关心员工身心健康的种种措施和努力,使员工感受到企业的温暖和团体力量,女职工对用人单位才能产生认同感和归属感,解除女职工的后顾之忧。劳动关系稳定、和谐,员工工作热情高,企业与员工均能从中得益,才能实现双赢。

### (四) 关于工会建设的建议

1.加强工会组织建设,增强履职能力。针对基层工会未全覆盖的现状,工会应当援引《工会法》,理直气壮地在改制企业和非公有制企业组建工会。对于小规模的企业,可以考虑组建联合工会或产业工会。要同步组建女职工委员会,为维护女职工的合法权益提供组织保障。工会应当为干部开展工作创造条件。

提高工会干部的专业素质和维权能力。若工会干部看不懂法条,又谈何代职工维权?通过多种途径培养、培训工会干部,使他们敢于维权,



能够维权,真正成为职工群众的代表者、维护者。

2.督促企业全面落实女职工权益保护专项集体合同。女职工权益保护专项集体合同签订之后,工会应当对照合同约定,检查、督促企业履行其义务。工会应当分解指标,制定相应工作方案或实施意见,找出难点和薄弱点,采取有针对性的措施,提高专项合同的履约率。定期检查女职工专项合同落实情况,及时通报存在的问题,督促整改。

加强对工会自身的考核和约束。把女职工专项合同履行情况纳入对企业工会的考核范围,并规定合同履行和职工满意率均低于80%的企业,不得参与劳动模范、优秀工会工作者、先进职工之家等荣誉评选。

3.关心女职工身心健康。工会应督促企业履行定期组织妇科检查的义务,及时发现问题或隐

患,帮助有伤病女职工及时接受治疗,使她们早日康复。同时,采取有效途径开展妇科知识等健康知识的宣导,增强女职工自我保护的意识。

4.探索有效维权的途径,及时提供优质服务。在女员工较多、经常发生女职工维权需求的相关单位,可以与当地有关法律部门或机构协商,开通法律援助电话,设立提供免费法律咨询、代写法律文书等服务。

5.积极开展职工教育和活动,提高女职工素质和维权意识。工会组织应努力为女性提供更多培训机会,开阔女职工的视野,提高她们的素质。针对青年女职工迫切提升和发展自己的需求,工会特别是女工委应想方设法组织女职工集体聚会、文体娱乐、参访等活动,增进女职工之间交流联谊,引导她们以愉快的心情看待自己的工作和生活,辅导女职工拟定个人的阶段性小目标和人生大规划,引导、鼓励其不断发展进步。