

人力资源法律管理 ② 陆敬波
丛书主编

女职工管理

陆敬波 姜旭东 著

由屡获国际权威法律评级机构钱伯斯 (Chambers and Partners)

“年度劳动律师事务所”大奖、入选ALB (《亚洲法律杂志》)

“2015年度最佳劳动律师事务所”的江三角劳动法优秀律师团队主创，

吸收仲裁&法院、政府机关、HR法务、相关领域新闻记者等专业人士观点，

以法律视角全方位优化HR女职工管理

G u i d a n c e i n H R
L e g a l M a n a g e m e n t ②
M a n a g e m e n t o f F e m a l e E m p l o y e e s





人力资源法律管理 ② 隋敬波
丛书主编

女职工管理



隋敬波 姜旭东 著

G u i d a n c e i n H R
L e g a l M a n a g e m e n t ②
M a n a g e m e n t o f F e m a l e E m p l o y e e s

图书在版编目 (CIP) 数据

人力资源法律管理. 2, 女职工管理 / 陆敬波, 姜旭东著. —北京: 中信出版社, 2015. 6

(江三角·人力资源法律管理金钥匙丛书)

ISBN 978-7-5086-5220-7

I. ①人… II. ①陆… ②姜… III. ①人力资源管理-劳动法-基本知识-中国

②妇女劳动保护-劳动法-基本知识-中国 IV. ①D922.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2015) 第 115884 号

人力资源法律管理. 2, 女职工管理

著 者: 陆敬波 姜旭东

策划推广: 中信出版社 (China CITIC Press)

出版发行: 中信出版集团股份有限公司

(北京市朝阳区惠新东街甲 4 号富盛大厦 2 座 邮编 100029)

(CITIC Publishing Group)

承印者: 中国电影出版社印刷厂

开 本: 787mm × 1092mm 1/16

印 张: 12.75 字 数: 136 千字

版 次: 2015 年 6 月第 1 版

印 次: 2015 年 6 月第 1 次印刷

广告经营许可证: 京朝工商广字第 8087 号

书 号: ISBN 978-7-5086-5220-7/D · 312

定 价: 38.00 元

版权所有·侵权必究

凡购本社图书, 如有缺页、倒页、脱页, 由发行公司负责退换。

服务热线: 010-84849555 服务传真: 010-84849000

投稿邮箱: author@citicpub.com

[女职工管理]

创作团队

陆敬波

江三角律师事务所首席合伙人、主任，资深劳动法律师。我国劳动法律师服务市场的先行者和开拓者，创立了全国范围内知名度、团队规模、业务创收等方面领先的专业劳动人事法律服务机构——江三角律师事务所，中国第一家劳动法律服务在线平台——“劳动法苑”（laodongfa.com），第一本劳动法实务导向的期刊《劳动法苑》。

在劳动法专业领域的突出表现为其在业内和全社会赢得了很好的口碑和声誉，受众多大型跨国集团、国内外企业、各政府行政部门聘请担任常年法律顾问、培训讲师，担任上海大学等四所高等院校的兼职教授；先后出版《维权课堂——劳动者维权实战攻略》《劳动合同法 HR 应用指南》《纷争与和谐——劳动争议的预防和处理》《企业招聘管理法律实务》《集团型企业劳动关系管理》等著作，并再版多次，销量累计达数万册。

■ 姜旭东

江三角律师事务所律师，法学硕士。多年从事劳动与社会保障法的理论与实务工作，曾在《上海律师》《光华法学》等专业刊物发表论文数篇。长期追踪全国及地方性劳动公共政策，研究和分析最新法规政策对于企业人力资源管理带来的潜在影响。

总序

我国正处于经济社会转型时期，劳动关系的主体及其利益诉求越来越多元化，劳动关系矛盾已进入凸显期和多发期，劳动争议案件居高不下……构建和谐关系的任务艰巨繁重。

——《中共中央、国务院关于构建和谐劳动关系的意见》

始于一粒小小的种子，在中国司法实践的土壤上生根、发芽，而后逐渐成长为一棵枝繁叶茂的大树，2015年1月1日，《劳动法》走过了它的二十年征程。二十年来，这部“基本法”逐渐延伸出各类“部门法”“地方法”，不仅在中央层面呈现出复杂的体系，而且在地方层面衍生出层出不穷的规定和解释：全国人大及其常委会先后出台了《职业教育法》、《职业病防治法》、《安全生产法》、《劳动合同法》、《就业促进法》、《劳动争议调解仲裁法》、《社会保险法》以及《劳动合同法修正案》，中央政府及其职能部门也出台了数量可观的行政法规和部门规章，最高人民法院自2001年起先后出台了4部有关劳动争议的司法解释；地方层面，截至2015年3月，北京共出台了1571篇劳动

类地方性文件，上海出台了1 631篇，江苏出台了1 798篇，广东出台了2 726篇……全国各地共出台了29 711篇劳动类地方性文件。

然而，蔚为壮观的劳动立法并没有给企业人力资源管理带来多大的便利。社科院于2014年12月发布的报告显示劳动争议已经成为中国社会矛盾冲突数量最多的一个方面，劳动争议“领跑”社会矛盾冲突“排行榜”。同时，国家统计局的数据显示，劳资争议的数量在2009年和2010年经历了短暂的回落后，于2011年至2014年又重新开始逐年上升。残酷的现实已经表明，劳资争议数量并没有随着立法的不断完善而下降，相反，诸多因素造成数字上升，同时也加剧了企业人力资源管理的难度。

一方面，传统劳动争议，包括双倍工资、违法解雇赔偿、无固定期限劳动合同的个别劳动争议，以及因减薪、裁员、关厂、搬迁、并购等引起的群体性劳动争议仍然是企业人力资源管理面临的最大困难。这一困难体现在人力资源成本、企业维权难度以及劳动法律适用等多个方面：首先，随着经济的发展，内地劳动力成本高企，而企业的社会责任却不见减少，人力成本因此居高不下，企业中不仅存在“招工难”，有的甚至出现“生存难”；其次，随着劳动立法的不断深入，员工的劳动权益日益增加，企业的用工自主权则相应减小，企业同样存在“维权难”；最后，不仅各地对劳动立法的适用存在不同的理解，央地之间的劳动立法也时常出现矛盾，企业在日常的人力资源管理中存在“适法难”……

另一方面，随着互联网与新媒体的发展，新型劳动争议开始出现：工作时间和地点的延伸更新了以往对旷工、加班、工伤以及劳动关系的理解；开放的言论和信息环境使得企业保护名誉权和商业秘密的成本不断增加；E-HR系统的普及使得电子证据管理显得尤为重要，后者甚至成为一线工作人员的一堂必修课……在互联网时代，即使最基层员工的一个细小行为也可能对企业造成巨大影响，相应风险管理的重要性不言而喻。

这些问题倒逼着人力资源管理必须朝着合规化、精细化的方向发展。我们认为，企业亟须对日新月异的劳动法前沿问题进行整理，亟须用文字固定下来的案例、法条和法律分析，从方法论的高度理解并解决这些问题。我们认为，企业需要的不是一本书——一本虽然详尽但仅涉及人力资源合规管理一隅的书，或者一本虽然涉及各个方面但不能鞭辟入里的书。企业需要的也不仅仅是当下流行的运用新媒体推送的资讯产品——它们仅能在快节奏的生活工作中提供碎片化的知识，无法深度分析现实中复杂的用工管理问题。

有鉴于此，我们认为企业需要的是一套丛书，一把能真正解决人力资源合规管理现实问题的金钥匙。这套丛书不仅需要从案例到分析、从分析再到建议，在形式上条块结合、在内容上以点带面，全面、系统、实用、严谨、深入地解决企业在人力资源合规管理中遇到的各种热点前沿问题和重点难点问题，而且需要书与书、章节与章节、段落与段落之间形成清晰的脉络，前后连贯、自成体系地对人力资源合规管理的每个模块进行剖析。为了满足这些要求，丛书的作者必须具备极高的专业水平，具备多年大量的、有效的经验积累。

幸运的是，江三角律师事务所经过十年的积累，形成了一支非常专业的、可以说是当今国内最优秀、最具规模的劳动法律师团队。这八十多名专业律师均长期工作在一线，相互分工与合作，为企业提供包括咨询、代理、培训和顾问在内的全方位的法律服务，其中许多律师已经在全国享有很高的知名度。不仅如此，我们还邀请了一部分国内人力资源管理领域的其他精英，包括劳动法领域著名学者、中央与地方各级官员以及知名企业的管理人员为本书撰稿，以举众人之力、博众家之长。

本套丛书涉及了人力资源管理中解雇管理、女职工管理、特殊员工管理、互联网与新媒体时代企业用工管理、工时与休假管理、薪酬福利与绩效管理、规章制度管理、群体性劳动争议管理共八个模块，并且结合最新的案例、运用最新的法规进行分析讲解，可谓内容全面、与时俱进；其次，这套

丛书以实务为导向，语言平实、简明，内容深入浅出，适合读者随时翻阅查看，并将书里的知识要点运用到实践中；最后，撰稿人的专业化和多元化使本书具有极高的权威性和广泛的覆盖面，值得不同类型的读者阅读。我们真诚期望这套丛书能够成为企业高管、人力资源部主管、法务部门主管、劳动法学者、专业律师，以及其他劳动法从业人员与爱好者的良师益友，一把真正解决问题的金钥匙。



江三角律师事务所主任

首席合伙人

2015年2月于上海

前言

在日常的人力资源管理中，我们总会遇到不同类型的特殊员工。他们中有的具有特殊的身份，比如系工会委员、高管或外籍员工；有的具有特殊的工作背景，如已经工作满十年，已经连续两次签订劳动合同，或者已经是签订了无固定期限合同的员工；还有的身体条件比较特殊，或因工受伤，或疑似患有精神病，抑或长期处于医疗期……然而，企业中还存在一类说来特殊，但也不那么特殊的员工。不同于上面列举的特殊员工，这类特殊员工的人数比例特别高，可以说撑起了企业的“半边天”；这类特殊员工的特点生来就有，并且难以改变；对这类特殊员工关于就业、工时、岗位、解雇等方面的法律保护散见于不同的中央立法中，地方层面也有不尽相同的规定，最关键的是，她们也在承担着人类繁衍的天职……我们称这类员工为“女职工”。

女员工的特殊之处也是管理的困难之所在。首先，女员工特征的先天性导致了保护的长期性，即对女员工的保护贯穿整个劳动关系；其次，庞大的女员工数量和严苛的保护力度导致了相关争议的多发性；再次，中央及地方立法对女员工保护的分散性和模糊性也导致了处理女员工争议时的复杂性……如果掌

握不好女职工就业歧视、“四期”保护、计划生育等方面的法律规定和司法口径，那么企业不仅将承担高额的民事赔偿损失，还可能面临来自劳动行政部门的行政处罚。

因此，女职工管理事实上是一个“专”而“全”的话题，“专”体现在必须深入交流和总结相关案例，才能得出一般性的规律和发展趋势；“全”体现在女职工管理的知识点覆盖整个人力资源管理流程，必须梳理所有关于女职工的规定才能基本掌握女职工管理中可能遇到的法律问题。为此，本书选取了女职工管理中最主要的八个特殊方面，包括就业歧视、工作岗位、工作时间、特殊假期、工资待遇、解雇保护、计划生育和职场性骚扰，并以专题的形式介绍女职工管理中的突出问题及解决方案。同时，通过丰富的资料汇总，引导读者进行深入浅出的学习。此外，有针对性的问答与案例增加了本书的可读性与趣味性，也便于读者找到相应的答案。

陆敬波

2015年3月

创作团队/Ⅲ

总序/V

前言/Ⅸ

1
CHAPTER **003**

第一章 女职工管理的法律特殊性

第一节 女职工管理的两个特点/003

一、“老”而“新”/003

二、“专”而“全”/004

第二节 女职工管理中遇到的八个问题/005

一、就业招聘/006

二、岗位安排/006

三、工作时间/007

四、休息休假/007

五、工资待遇/008

六、劳动合同/008

七、计划生育/009

八、职场性骚扰/010

第三节 有关女职工劳动保护的法律法规/010

- 一、《中华人民共和国宪法》/011
- 二、《中华人民共和国劳动法》/011
- 三、《中华人民共和国就业促进法》/012
- 四、《中华人民共和国劳动合同法》/012
- 五、《中华人民共和国妇女权益保障法》/012
- 六、《中华人民共和国社会保险法》/013
- 七、《中华人民共和国人口与计划生育法》/013
- 八、《女职工劳动保护特别规定》/014
- 九、地方性配套法规/014

小结/015

第二章 女职工就业歧视保护

2 017

CHAPTER

第一节 就业性别歧视保护的立法现状/017

第二节 招聘歧视/019

第三节 用工歧视/022

- 一、不得限制女职工结婚生育、升职加薪的权利/022
- 二、如何对待办公室婚恋/023

小结/025

第三章 职工岗位特别保护

3 027

CHAPTER

第一节 女职工禁忌从事劳动的范围/027

- 一、我国法律的现行规定/027

二、禁止安排女职工从事禁忌劳动/029

第二节 孕期岗位和工作量的调整/033

一、用人单位的法定义务/033

二、用人单位操作要点/035

第三节 产期及产期后的岗位安排/037

一、产假后重返工作的权利/037

二、哺乳期内合理安排工作量/039

三、空缺岗位的安排/040

小结/042

第四章 女职工工时的特殊保护

4 045

CHAPTER

第一节 禁止加班与禁止夜班/045

一、禁止延长工时和上夜班的意义/045

二、适用范围和条件/046

第二节 产前检查/047

一、产前检查的次数和时间/047

二、产前检查期间的工作安排/049

第三节 工间休息/051

一、工间休息的适用范围/051

二、工间休息的安排/051

第四节 哺乳时间/053

一、哺乳时间的概念及意义/053

二、哺乳时间的安排/054

二、哺乳设施/056

小结/058

5 **061**
CHAPTER

第五章 女职工休假特别保护

第一节 产前假与哺乳假/061

一、产前假/061

二、哺乳假的概念及申请条件/064

第二节 产假/067

一、产假天数/067

二、产假的安排/069

第三节 病假与保胎假/071

一、孕期女职工的病假安排与保障/073

二、保胎假/077

小结/079

6 **083**
CHAPTER

第六章 女职工工资特别保护

第一节 孕期、哺乳期内的工资保护/083

第二节 产假期间的待遇/085

- 一、生育津贴的性质/085
- 二、生育津贴计发标准/086
- 三、生育津贴与女职工的产期待遇/087

第三节 生育津贴申领中的实务问题/090

- 一、生育津贴覆盖哪些计划生育奖励假/091
- 二、结算方式：单位代领或职工直接领取/093
- 三、缴费年限要求：累计缴费多久可以享受生育津贴/094
- 四、外国人、我国港澳台居民能否多次领取生育津贴/095

第四节 产前假、哺乳假工资/095

第五节 病假工资/096

小结/100

第七章 女职工解雇特别保护

第一节 劳动合同的解除与终止概述/103

- 一、协商解除劳动合同/103
- 二、用人单位单方解除劳动合同/104
- 三、劳动者单方解除劳动合同/108
- 四、劳动合同终止/109

第二节 用人单位试用期内解雇“三期”女职工/110

- 一、合理确定录用条件/111

二、提供有效证明/111

三、试用期中止应谨慎/111

第三节 用人单位过错性解雇“三期”女职工/113

一、旷工/113

二、不服从用人单位的工作安排/113

三、违反计划生育政策生育/114

第四节 劳务派遣女职工的退回与解雇/114

一、法定情形/114

二、退回期间的工资待遇/115

第五节 双方协商解除劳动合同/117

一、协商解除的适用限制/118

二、协商解除劳动合同协议的效力/118

第六节 女职工劳动合同的终止/120

一、劳动合同期满及续延/121

二、用人单位被宣告破产、提前解散/121

三、女职工的法定退休年龄/123

第七节 违法解除、终止劳动合同的法律责任/127

一、继续履行劳动合同/128

二、支付经济赔偿金/129

小结/129