

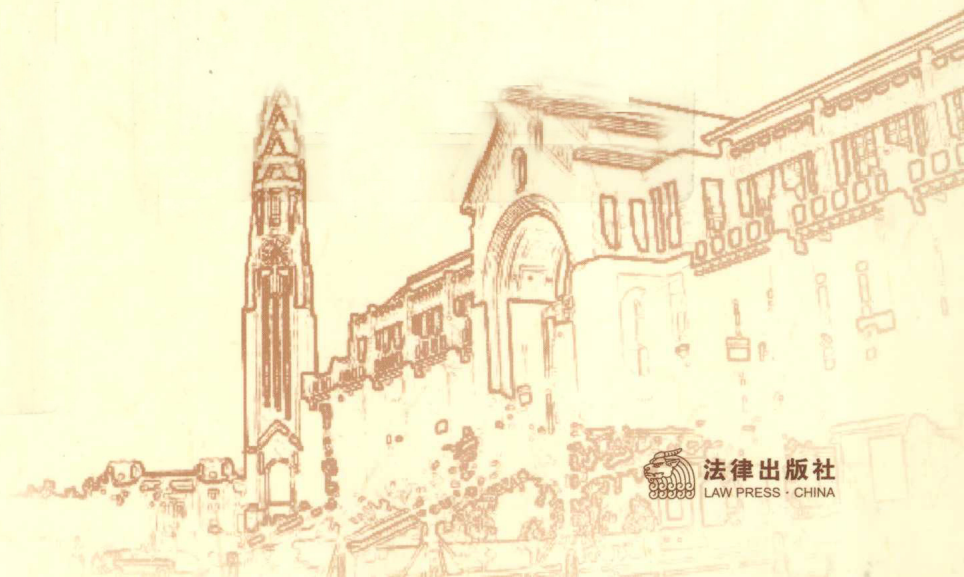


华东政法大学
科学研究院社科文库



英国反就业 性别歧视法研究

饶志静 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

华东政法大学
科学研究院社科文库

英国反就业 性别歧视法研究

饶志静 著

 法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

英国反就业性别歧视法研究 / 饶志静著. —北京:
法律出版社, 2010. 12
(华东政法大学科学研究院社科文库)
ISBN 978 - 7 - 5118 - 1629 - 0

I. ①英… II. ①饶… III. ①就业—妇女权益保障法
—研究—英国 IV. D956. 125

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2010)第 257312 号

© 法律出版社·中国

责任编辑/贾菲

装帧设计/乔智炜

出版/法律出版社
总发行/中国法律图书有限公司
印刷/永恒印刷有限公司

编辑统筹/学术·对外出版分社
经销/新华书店
责任印制/吕亚莉

开本/A5
版本/2011年4月第1版

印张/7.25 字数/172千
印次/2011年4月第1次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 1629 - 0

定价:25.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

编辑委员会

主任：杜志淳 何勤华
副主任：王立民 叶青 何敏
委员：丁建顺 傅守祥 陈婉玲
张勇 王红曼 叶慧娟
马金芳 钟刚 练育强

前 言

华东政法大学科学院研究院《社科文库》第一辑的问世,开创了我校科学研究院科学研究的学术征程,展示了科学研究院一年来科学研究的学术成果,也凝结了科学研究院全体团队成员的学术心血。

这十本著作有的是作者长期科研与教学中学术心得的凝练,有的是作者在博士或博士后研究基础之上的再创作。虽然,尚不能说文库中的每一本著作都已是学术精品,但大都对其所属专业领域的学科发展与社会实践具有重要的理论与实践价值。

我校科学研究院成立于2008年,旨在通过整合人才资源、加强学科交叉、营造科研氛围、促进科研创作而得以造就丰硕的科研成果,以进一步提高我校科研实力、储备优秀人才,实现我校科研水平新的突破和科研实力的跨越式发展。

该文库展示了科学研究院独特的学术风格

与学术特点,具体体现在以下几个方面:

一、体现多学科与跨学科优势

成立科学研究院的目的之一就是整合多学科学术资源,通过不同学科科研人员之间的学术交流与合作研究,以期迸发出新的思想火花。《文化产业政策激励与法制保障》一书就是科学研究院全体研究人员学术碰撞的结晶,该书的作者既有从事法学研究的研究者、也有从事文学艺术研究的研究者,还有从事哲学、教育学和历史学研究的研究者。这一多维研究视角极大丰富了这批朝气蓬勃的研究者们的学术视野。此外,十本著作的内容构成也反映了这种跨学科性,既有法学类著作,如《能源基本法研究》等;也有非法学类著作,如《海派学习文化研究——来自成人生活世界的考察与分析》。

二、注重基本理论问题研究

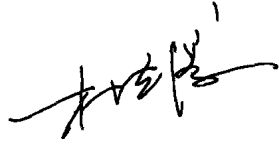
注重基本理论研究也是本集文库的风格之一,如《知识产权基本理论》就是作者从知识产权基本原理与学科规律及其制度规律角度所进行的有关知识产权重要理论问题的研究;《刑法法源研究》是作者从刑法规范创制方式和表现形式的角度所进行的刑事理论的论述;《能源基本法研究》则是作者从构建能源基本法的理论框架角度所进行的理论分析。这三部著作都从基本理论角度对相应领域中一些重大问题进行了深入研究和充分探讨。

三、既关注国际热点又反思历史问题

就特殊专题进行横向与纵向比较研究也是这套《社科文库》的重要特点。文库中《德国联邦最高法院商事判例译评》和《英国反就业性别歧视法律制度研究》两书分别就德国的商事审判实践和英国的反就业性别歧视立法实践进行了借鉴性探讨;而《城市、规划、法制——以近代上海为个案的研究》、《国民政府战时金融法律制度研究(1937~1945年)》和《上海租界法制研究》则从历史的角度对我

国相关法律制度进行了专题性研究。

华东政法大学科学研究院的全体研究者将秉承广大社会科学工作者孜孜以求学术真谛的优良传统,为繁荣我国学术殿堂、丰富我校学术成就而勤勉研究、多出精品,并励志将《社科文库》这一学术平台建设成为我国社会科学研究方面一个重要的学术窗口。

A handwritten signature in black ink, appearing to be '杜文' (Du Wen), written in a cursive style.

2010年12月

总 序

科学研究工作是一种以探索自然客观规律与社会演进规律为目的的复杂的智力劳动,是一项艰难苦涩但富有创新价值的研究工作,研究人员必须进行系统的研习和长期的积累,并充分掌握国内外相关文献与资料,才能从事独立的、创造性的学术研究,从而在各自的学术领域取得骄人的成就。

我很欣喜地看到,我校科学研究院的研究人员,集人文社会科学研究者集体智慧,励心创作,出版了他们优秀的学术系列专著——华东政法大学科学研究院《社科文库》第一辑。这一文库的面世一方面反映了他们努力勤奋的学术精神,同时也反映了他们具有厚实强劲的科学 Research 能力。

这套文库的第一辑共包括十部著作。它们当中,既有基础性学术理论研究,也有揭示社会发展规律的实践分析;既有对国内特定历史时期

文化的梳理,也有对国外特定制度运行机理的析评;既有以上海为对象的针对性研究,又有对特定产业的多元化探索。

其中,何敏教授的《知识产权基本理论》系统勾勒出了知识产权领域里的基本理论与法制规律,具有一定理论深度以及丰富的实践价值。张勇博士的《能源基本法研究》详细探讨了能源基本法中普遍关注的理论问题,为能源法应对实践发展提供了有力的法制支撑。张波博士的《刑法法源研究》则围绕刑法的法律渊源进行了逻辑清晰、论证合理的分析,这无疑是对刑事法律制度进行体系化探索的有益尝试。

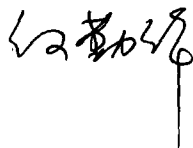
学术造诣深厚的王立民教授及其练育强博士、李洁博士等学者,专门以上海租界、城市规划法制及其海派学习文化为特定对象进行了系统的专题研究。其中,王立民教授与练育强博士共同撰写的《上海租界法制研究》具有独特的学术价值;练育强博士撰写的《城市、规划、法制——以近代上海为个案的研究》以及李洁博士撰写的《海派学习文化研究——来自成人生活世界的考察与分析》不断提升与丰富着人们对上海独特魅力的认知。

王红曼博士所著《国民政府战时金融法律制度研究(1937~1945年)》以史学的研究方法和逻辑视角对抗战时期的金融法律制度进行了详实而客观的梳理与概括;王东光博士所著《德国联邦最高法院商事判例译评》突破空间约束,选取典型案例揭示了德国商事审判中的独特规则与审判特征;饶志静博士所著《英国反就业性别歧视法律制度研究》则对英国反就业性别歧视制度进行了有益而深入的探讨。这些著作无疑将为我国法律制度的实践与完善提供非常有益的借鉴。

而《文化产业政策激励与法制保障》一书,作为论文集从不同角度对我国文化产业面对新机遇与新挑战时的发展问题进行了系统分析与探讨。这些主题明确、内容丰富的系列文章折射出科学研究院这一科研团队的集体智慧与学术研究的开拓精神,这使我依稀看

到了科学研究院这一科研集体快速崛起的美好前景。我很高兴在此作序,并将继续与广大的读者一道热情期待见证他们光辉的学术未来。

是为序。

A handwritten signature in black ink, appearing to read '任勤' (Ren Qian), with a vertical line extending downwards from the end of the signature.

2010年12月

目 录

引言	1
一、研究动机与目的	1
二、国内外研究现状综述	12
三、研究方法和章节安排	18
第一章 性别歧视基础理论分析	20
第一节 就业性别歧视的相关理论	21
一、性别歧视的定义	21
二、就业性别歧视理论	22
三、性别歧视表现形式	27
第二节 两性工作平等的基本理论	27
一、女性工作权	28
二、男女平等权	31
第二章 英国促进两性工作平等的立法	
概况	38
第一节 两性工作平等的立法背景	38

一、女权运动的兴起	39
二、国际社会的压力(欧盟)	42
第二节 两性工作平等的法律渊源	47
一、欧盟立法	47
二、国内立法	58
第三节 其他歧视种类的立法	63
一、残疾歧视立法	63
二、种族歧视立法	65
三、年龄歧视立法	66
四、宗教信仰歧视立法	67
第三章 英国关于两性工作平等制度的基础内容	69
第一节 歧视的种类	69
一、直接歧视	69
二、间接歧视	74
三、骚扰	78
四、使人受害的歧视	82
第二节 歧视的样态	84
一、婚姻歧视	84
二、怀孕歧视	86
三、性别转换歧视	87
四、性倾向歧视	89
第三节 就业歧视禁止的领域	93
一、雇佣领域的歧视禁止	93
二、其他领域内的歧视禁止	97
三、排除情形——雇主的合理抗辩理由	100
第四节 雇佣歧视规范的部门和组织	105
一、一般团体和部门	105
二、特定条款对特殊部门的规范	106

第四章 英国两性工作平等制度的重要议题	109
第一节 同工同酬原则的确立	109
一、报酬的定义	110
二、规范的类型	111
三、《同酬法》的排除规定与救济	117
第二节 两性职业隔离的突破	123
第三节 保障工作与家庭平衡的立法	126
一、英国产假相关制度的立法沿革	126
二、英国产假相关制度的内容	127
第五章 英国两性工作平等制度的救济途径与推动策略	134
第一节 两性工作平等制度的执行机关与救济途径	134
一、从专门机构到统一机构的转变	
——英国平等及人权委员会	134
二、劳动咨询调解仲裁委员会的救济	140
三、就业法庭及诉讼程序	141
第二节 促进两性工作平等方案的积极推动	150
一、平等及人权委员会的努力	151
二、政府平等办公室的工作	156
三、妇女全国委员会促进妇女公平机会的方案	157
四、行政部门促进妇女公平机会的方案	158
第六章 英国反性别歧视立法对我国的启示	161
第一节 我国现行法制的概述	162
一、反性别就业歧视的立法现状	162
二、对我国现行反性别就业歧视法律规范的评价	168
第二节 我国就业歧视救济机制的现状与评价	173
一、就业歧视行政救济机制的现状与评价	173
二、就业歧视司法救济机制的现状与评价	176
第三节 英国反性别歧视立法对我国的启示	185

一、英国反性别歧视的经验	185
二、我国未来解决性别歧视问题应有的面向	193
结语	209
参考文献	210
后记	218

引 言

一、研究动机与目的

当前性别歧视在我国职场上仍是一个普遍存在的问题,从职场上各式各样的招聘广告中不难发现:许多用人单位在招募时仍会就求职者的条件作种种的限制,如限男性、限 35 岁以下、五官端正等。此种条件的限制若是与执行某特定工作的能力无关,则具备执行该项工作能力的求职者,即会因雇主在此种条件上的限制,连应征该工作的机会都没有。雇主作此种限制并不止于招聘的阶段,在甄试、录用、培训、福利、考绩、升迁与解雇等各方面皆有可能因受雇人的某些特质而给予差别待遇。

在招聘方面,根据中国政法大学宪政研究所在 2006 年进行的《中国十大城市就业歧视状况问卷调查》,就中国就业歧视的现状在全国十大城市进行了一次问卷调查。受访者被问就业时雇主是否提出(1)学历;(2)健康;(3)外貌;

(4)年龄;(5)户籍;(6)资格证书;(7)性别;(8)工作经验;(9)身高;(10)政治面貌;(11)性取向;(12)民族和(13)体重。其中在就业过程的差别待遇方面,调查中受访者显示单位或雇主明确要求男性的占3.9%,明确要求女性的占7.1%,明确要求男女均可以的占32.2%,可见有明确性别要求的占21%。^①除了直接对性别提出要求外,雇主还会依据一些依附于性别之上或相关的特征与属性进行区别对待以实行歧视(也即间接歧视)。这种情况下雇主通常并不直接拒绝雇用妇女,但他们对女性就业在年龄、婚姻、身高相貌等方面提出某些不当条件,增加了女性就业的难度,事实上排除了女性就业的机会。根据学者对上海《人才市场报》1995~2005年、成都《成都商报》和《华西都市报》1996~2005年所刊登的职务分析,可以发现对身高要求的性别结构比例女性远高于男性。在上海市和成都市分别提供的242,520个和57,799个职位中,有身高条件要求的分别为8308个和6668个,各占总数的3.4%和11.5%;在身高要求的条件中,男性分别为2686个和2034个,各占总数的32.3%和30.5%;女性分别为4482个和3974个,各占总数的53.9%和59.6%。可见两地身高条件要求的特点是对女性的身高要求高于男性,女性分别比男性高约21.6%和29.1%,并在身高要求的性别结构比例中占主导地位。^②在这些工作岗位中,有些对于雇员的身高要求并不高(如文员),但是用人单位在招聘条件中规定了身高条件,实际上排除了大部分女性获得该工作岗位的可能性。

由于受到传统工业和传统观念的影响,用人单位基于性别对求职者进行挑选,明显地形成男性工作和女性工作分立局面,从而产

^① 蔡定剑、张千帆主编:《中国就业歧视现状及反歧视对策》,中国社会科学出版社2007年版,第26页。

^② 周伟:“城镇就业中的身高歧视研究”,载《华东政法大学学报》2008年第4期,第4页。

生了岗位性别隔离。根据《中国社会中的男人和女人——事实和数据》一书的分析,2004年从就业行业的角度来看,女性就业人口占总就业人口数的45.3%,低于男性9.4个百分点。女性就业比较集中的行业包括:(1)农、林、牧、渔业(68.8%);(2)制造业(12.5%);(3)批发和零售贸易、餐饮业(7.3%);(4)教育、文化艺术和广播电影电视业(2.8%);(5)社会服务业(2.0%);(6)国家机关、政党机关和社会团体(1.4%)以及(7)卫生、体育和社会福利业(1.3%)等。相对应地,男性就业比较集中的行业则为:(1)农、林、牧、渔业(60.7%);(2)制造业(12.4%);(3)批发和零售贸易、餐饮业(6.2%);(4)建筑业(4.4%);(5)交通运输、仓储及邮电通信业(3.9%);(6)国家机关、政党机关和社会团体(3.1%)以及(7)教育、文化艺术和广播电影电视业(2.4%)。除农、林、牧、渔业,制造业,批发和零售贸易、餐饮业等行业之外,教育、文化艺术和广播电影电视业,社会服务业等吸纳了较多女性劳动者,而建筑、交通运输、国家机关等行业和单位则吸纳了较多的男性劳动者。从行业内部性别构成来看,女性劳动者仅在卫生、体育和社会福利业中人数超过男性。该行业女性劳动者所占比例达到55.4%,超过男性10.8个百分点。其他性别构成较为平均的行业包括了批发和零售贸易、餐饮业,教育、文化艺术和广播电影电视业,农、林、牧、渔业,金融、保险业,制造业等,但在这些行业中,女性所占比例仍然少于男性。采掘业,建筑业,交通运输业,国家机关、政党机关和社会团体等行业和单位的性别构成较为悬殊,男性所占比例均大大超过女性。^①

在薪资方面,两性之间也存在巨大差异。根据2000年全国妇联和国家统计局联合组织实施的第二期中国妇女社会地位抽样调查

^① 国家统计局、国务院妇女儿童工作委员会办公室、全国妇女研究所编:“中国社会中的男人和女人——事实和数据”,载 http://www.wsic.ac.cn/StaticData/Detail_Browse.aspx?InfoMainId=IM-55699,2008年11月23日访问。