面对就业性别歧视，女性劳动者怎么办？

就业歧视现象在职场中可谓屡见不鲜，歧视种类也五花八门，但最为突出的还是性别歧视。作为一种与现代文明格格不入的社会痼疾，就业性别歧视既有违人人生而平等的基本人权，又踩踏了法律红线。鉴于之前有关禁止就业歧视的法律规定过于原则，无法阻止就业性别歧视靡然成风，自2023年1月1日起施行的新修订的《妇女权益保障法》(以下简称“新法”）通过进一步细化相关规则，明确具体措施，加大干预力度，从而吹响了全面遏制就业性别歧视的法治号角。

【案例1】

招录文件规定男性优先录用，构成就业性别歧视

魏女士是两个孩子的妈妈，在第二个孩子的哺乳期满后失去了工作。今年10月，她决定再次求职，并想应聘营销员岗位。可是，很多公司在招录营销员过程中均明确规定男性优先，这使她对自己能否顺利实现再就业产生了怀疑。那么，这些公司的做法是否构成就业性别歧视？

【说法】

新法在明确提出要“防止和纠正就业性别歧视”的同时，列举了就业性别歧视的具体情形，这是其亮点之一。该法第四十三条规定：“用人单位在招录(聘）过程中，除国家另有规定外，不得实施下列行为：（一）限定为男性或者规定男性优先；（二）除个人基本信息外，进一步询问或者调查女性求职者的婚育情况；（三）将妊娠测试作为入职体检项目；（四）将限制结婚、生育或者婚姻、生育状况作为录（聘）用条件；（五）其他以性别为由拒绝录（聘）用妇女或者差别化地提高对妇女录(聘）用标准的行为。”本案中，营销员并不属于国家规定的不适合妇女的工种或岗位。因此，招聘单位将男性优先作为招录条件的做法构成就业性别歧视。

【案例2】

遭遇就业性别歧视，可要求劳动监察部门查处

2022年11月初，刘女士应聘一家烹饪职业培训机构的文案岗位。她认为自己的学历和实习经验完全符合该培训机构提出的应聘条件，可仔细浏览招聘页面才发现“男性优先”。这不是明显的搞就业性别歧视吗？刘女士想知道：当劳动者遇到就业性别歧视时该如何维权？

【说法】

新法的亮点之一就是将就业性别歧视纳入劳动保障监察范围，并规定了用人单位应承担的行政责任，从而通过行政手段来加大查处力度。该法第四十九条规定：“人力资源和社会保障部门应当将招聘、录取、晋职、晋级、评聘专业技术职称和职务、培训、辞退等过程中的性别歧视行为纳入劳动保障监察范围。”第八十三条规定，用人单位违反本法规定，实施就业性别歧视的，由人力资源和社会保障部门责令改正；拒不改正或者情节严重的，处1万元以上5万元以下罚款。

据此，女性劳动者遭遇就业性别歧视时，既可以向妇联、工会求助，也可以向司法机关举报或者起诉，但最主要、最有效的维权途径还是劳动保障监察方式。本案中，面对某烹饪职业培训机构的就业歧视行为，刘女士可以向劳动保障监察部门进行投诉，由劳动保障监察部门进行依法查处。

【案例3】

如果感觉维权难度较大，可以求助检察机关

某街道办事处公开招考村级后备干部时，向社会发布的招考公告显示：招考人数共30人，涉及街道下辖的20个村社，除其中一个村招考不限男女外，12个村限定只招考男性，男女岗位人数比例为22:7。在确定入围人员，该街道办事处又暗箱操作，将尚未生育的女性挡在门外。一些被拒之门外的当事人想通过诉讼途径维权，但考虑到个人力量弱小，维权成本又比较高，只好作罢。那么，面对这样的维权难题该怎么办？

【说法】

虽然《就业促进法》已经规定,对实施就业歧视的行为,劳动者可以向法院提起诉讼，但现实中确实存在着个人很难通过私益诉讼维权成功等问题。为了更加有效地保护女性就业平等权，新法将就业性别歧视纳入公益诉讼范围。该法第七十七条规定：“侵害妇女合法权益，导致社会公共利益受损的，检察机关可以发出检察建议；有下列情形之一的，检察机关可以依法提起公益诉讼：（一）确认农村妇女集体经济组织成员身份时侵害妇女权益或者侵害妇女享有的农村土地承包和集体收益、土地征收征用补偿分配权益和宅基地使用权益；（二）侵害妇女平等就业权益；（三）相关单位未采取合理措施预防和制止性骚扰；（四）通过大众传播媒介或者其他方式贬低损害妇女人格；（五）其他严重侵害妇女权益的情形。”由检察机关提起反就业性别歧视公益诉讼，比个人诉讼提起更具优势，且更有胜算把握。

本案中，村级后备干部不属于不适合妇女的工种，涉案街道办事处的一系列做法侵犯了妇女平等就业合法权益，并导致社会公共利益受损、社会公正被践踏。对此，遭遇歧视的当事人可以向妇联等部门反映并由妇联等部门向检察机关移送线索，也可以直接向检察机关反映。检察机关经调查属实后，应当向涉案街道办事处发出进行纠正和整改的检察建议。如果街道拒不执行检察建议，检察机关应当向法院提起公益诉讼。

潘家永 律师

公司调整经营策略不属“客观情况重大变化”

常律师：

您好！

公司近日告知我，因经营策略调整我所在的部门要精简人员，把我调至另外一个部门工作。我拒绝后，公司向我发出解除劳动关系通知书。该通知载明：“劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化致使合同不能继续履行，经与您协商变更劳动合同未果，根据《劳动合同法》第四十条第（三）款的规定解除与您的劳动关系。”

请问：公司经营策略调整是否属于“客观情况重大变化”呢？

答：

若仅仅是公司为了提高营收进行经营策略调整、您继续在原部门工作不会使公司花费高额成本,这种情形就不属于“劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化”,公司与您解除劳动关系的行为亦不符合《劳动合同法》第四十条第(三)款的规定。

《北京市高级人民法院、北京市劳动人事争议仲裁委员会关于审理劳动争议案件法律适用问题的解答研讨会会议纪要三》第12条规定：“劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化是指劳动合同订立后发生了用人单位和劳动者订立合同时无法预见的变化，致使双方订立的劳动合同全部或者主要条款无法履行，或者若继续履行将出现成本过高等显失公平的状况，致使劳动合同目的难以实现。下列情形一般属于“劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化”：（1）地震、火灾、水灾等自然灾害形成的不可抗力；（2）受法律、法规、政策变化导致用人单位迁移、资产转移或者停产、转产、转（改）制等重大变化的；（3）特许经营性质的用人单位经营范围等发生变化的。”

依据上述规定，公司为了提高营收进行经营策略调整并不属于“劳动合同订立时所依据的客观情况发生重大变化”，当然也不得以此为由解除您的劳动关系。

北京司法大讲堂
常鸿律师事务所 协办
常律师信箱

免费咨询热线：
13601074357
lawyerchang@188.com

残疾赔偿金归个人所有，不能按夫妻共同财产分割

职工寒梅近日向本报反映说，4年前，她在一次交通事故中受伤导致8级伤残，事后获得肇事方20余万元残疾赔偿金。现在，她与丈夫贺某因感情确已破裂提起了离婚诉讼。法庭上，贺某同意离婚，但认为她此前获得的残疾赔偿金产生于夫妻关系存续期间，该费用是对夫妻收入减少的补偿，应当按夫妻共同财产依法分割。

她想知道：她个人的残疾赔偿金是否属于夫妻共同财产？

法律分析

寒梅获得的残疾赔偿金应归个人所有。

所谓残疾赔偿金，是指对受害人因人身遭受损害致残而丧失全部或者部分劳动能力的财产赔偿。由于人身损害造成的残疾将导致受害人劳动能力部分丧失或者全部丧失，进而导致其收入减少或完全丧失。这种损失是人身损害的直接后果，也是一种财产损失。

《民法典》第一千零六十三条规定：“下列财产为夫妻一方的个人财产：（一）一方的婚前财产；（二）一方因受到人身损害获得的赔偿或者补偿；（三）遗嘱或者赠与合同中确定只归一方的财产；（四）一方专用的生活用品；（五）其他应当归一方的财产。”

新修订的《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》于2022年5月1日起施行，该解释第十二条规定：“残疾赔偿金根据受害人丧失劳动能力程度或者伤残等级，按照受诉法院所在地上一年度城镇居民人均可支配收入标准，自定残之日起按二十年计算。但六十周岁以上的，年龄每增加一岁减少一年；七十五周岁以上的，按五年计算。”

根据上述规定，残疾赔偿金是对受害人日后生活的补偿或保障，具有人身专属性和依附性，应归伤残者本人所有。也就是说，寒梅的丈夫不能分割其获赔的残疾赔偿金。

张兆利 律师

员工提出不加薪不续约 公司不允并继续用工违法

编辑同志：

我与公司签订的劳动合同到期后，我提出必须加薪才能续签劳动合同，公司虽明确拒绝但继续对我用工并按照原劳动合同支付工资，至今已经超过半年。

请问：我能否向公司索要原劳动合同期满次日起的二倍工资？

读者：张盼盼

张盼盼读者：

你可以向公司索要原劳动合同期满次日起的二倍工资。

《劳动合同法》第八十二条第一款规定：“用人单位自用工之日起超过一个月不满一年未与劳动者订立书面劳动合同的，应当向劳动者每月支付二倍的工资。”

《劳动合同法实施条例》第六条规定：“用人单位自用工之日起超过一个月不满一年未与劳动者订立书面劳动合同的，应当依照劳动合同法第八十二条的规定向劳动者每月支付两倍的工资，并与劳动者补订书面劳动合同；劳动者不与用人单位订立书面劳动合同的，用人单位应当书面通知劳动者终止劳动关系，并依照劳动合同法第四十七条的规定支付经济补偿。前款规定的用人单位向劳动者每月支付两倍工资的起算时间为用工之日起满一个月的次日，截止时间为补订书面劳动合同的前一日。”

上述规定表明，为使劳动者对原劳动合同到期后是否续订有合理预期，以便提前准备再就业等，用人单位应当基于诚实信用原则在原合同到期前的合理期间内通知劳动者，协商办理终止或者续订劳动合同事宜。如果用人单位未履行上述附随义务，用工关系继续的，只有用人单位一方对原劳动合同期满和继续用工的法律后果有预期，而劳动者则没有。在这种情况下，原劳动合同期满之日，即是用人单位应当续订劳动合同之日和承担未续订法律后果之日。

结合本案，在你明确告知公司不同意按照原工资待遇续订劳动合同的情况下，意味着你对未能续订劳动合同没有过错。公司的正确做法是要么按照你的要求提高工资待遇与你签订劳动合同，要么书面终止劳动关系并向你支付经济补偿金。而现实是公司既不提高工资待遇与你续订劳动合同，也不终止劳动关系并支付经济补偿金，反而是继续对你用工并按照原待遇支付工资，此时的用工性质属于未订立书面劳动合同而用工，公司必须向你支付未签劳动合同的双倍工资。

颜梅生 法官