中国性骚扰立法建议 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/484/2021_2022__E4_B8_AD_E5_9B_BD_E6_80_A7_E9_c122_484137.htm 文•.易菲 中国人民大学法学院 性骚扰时下成为中国社会讨论较为热烈的话题，全国为数不多的几例性骚扰案件均以原告败诉而告终，即使是武汉一案的胜诉，部分在于媒体的密切关注和由此带来的强大的舆论压力。有学者提出中国应该尽快通过立法弥补性骚扰救助无门的现状，也有学者认为性骚扰难以定性，两性之间的事，如果没有实质侵害发生则不必法律介入，因为它可能只是轻微违法行为，重了就由刑法解决了。笔者认为，立不立法在于性骚扰的严重性，即是否普遍地危害到社会的整体利益。到目前为止，国内尚没有权威机构就性骚扰进行社会调查，并公布有效数字作为立法的佐证。但有关统计资料显示，在中国，84%的女性遭受过不同形式的性骚扰，性骚扰中50%来自工作场所，其中36%来自上级，14%来自同事。人们根据自己的社会生活经验已经对性骚扰产生了强大的兴趣，这说明性骚扰在中国恐怕并不会像在其他国家那样不普遍。

一、性骚扰的定义 性骚扰多数情况下发生在工作场合，即侵害者与受害者之间是同事、上下级、监督管理关系等，而少数情况下为朋友、邻居、就近的社区内认识的人际关系。工作场所性骚扰最为普遍的原因在于稳定规律的人际接触给侵害人提供了充裕的机会，同时利用工作中权利优势对受害人进行利益引诱或要挟，如上司对下属、医生对病人、监察部门对被监察员工、老师对学生，使受害人就范而又敢怒而不敢言。性骚扰最根本的问题在于违背受害人的

性意愿，即没有受害人性承诺的前提下的性侵犯。这种侵犯不仅发生在异性之间，还发生在同性之间，这取决于侵害人的性倾向。性骚扰的受害人多数为女性，但同时也有男性。根据台湾一项调查表明，对923位受访两性员工中，有36.1%的女性和13%的男性承认在工作中遇到某种形态的性骚扰。当然，随着时间的推移，百分比率在不断攀升。美国是最早将工作环境中的性骚扰通过立法确定为违法行为的国家，由于美国普遍存在工作场所性骚扰，这被立法者视为对劳动者就业平等的一种性别歧视，因此特别对工作环境中的性骚扰予以禁止。美国均等就业机会委员会EEOC给性骚扰的定义为：不受欢迎的亲近、性要求，以及其它基于性的言语或身体的侵扰行为，而屈从或拒绝会直接或间接地影响到受害人的就业，不合理地干涉到受害人的工作或导致胁迫、敌意或攻击性的工作环境。该定义可进一步细化解释，性骚扰发生于多样性的环境中，包括但不限于：一、受害人和侵害人可以是男性也可以是女性，性骚扰不必然发生在异性之间。二、侵害人既可以是受害人的上司、雇主代表、其它领域的非直接管理者、也可以是同事或非雇员。三、受害人包括了被性骚扰的本人和受此非礼行为影响的任何人。四、即使受害人没有经济损失或因此失去工作也不影响性骚扰的成立。五、侵害人的行为必须是不受欢迎的。美国公民权利法案第七编对性骚扰规定了雇主责任，涵盖了所有的私人企业、国有或地方政府机关、雇员15人以上的教育机构，同时还包括私人公共的就业中介、劳工组织、掌控学徒和培训的劳工管理联合会。我国台湾在2001年2月，就成立“性骚扰防止委员会”以及拟定“性骚扰防治法案(草案)”举行听证会，依据“

草案”规定，“性骚扰”定义为对他人实施违反其意愿而与性或性别有关的行为，包括性侵害犯罪和要求他人服从与性有关的行为，并以此作为他人获得工作、教育、训练或服务有关权益的条件，以及以展示或播送文字、图画、声音、影像或其他物品的方式或以歧视、侮辱的言行，使人心生畏惧、感受故意或冒犯的情况，影响他人工作、教育、训练或服务的进行。

二、中国性骚扰性质的争论 到目前为止，全国只有几起有关性骚扰的民事侵权案件对簿公堂。在中国没有任何法律条文所依据的情况下，这些勇敢的女性的挺身而出只是为了讨个说法，从而掀开了这冰山的一角。中国首例性骚扰案件是2001年西安的童女士不堪忍受上司的性骚扰将其告上法庭，于2003年11月由于证据不足而败诉。北京等地的案件也均因证据不足而败诉，只有武汉市女教师何某诉上司盛某性骚扰案，由于女老师“以有限度的退让麻痹了对方，使对方以书面形式保证不再骚扰她。继而录音。这些证据最终都被法庭采信，才赢得了官司……法院审理后认为，事实与原审法院判决所认定事实基本一致，盛某确有行为不妥之处，理应赔礼道歉。但盛某的行为并未对何某造成严重危害后果，撤销一审盛某向何某赔偿精神损失费的判决”。胜诉的成果仅仅是判决被告向原告赔礼道歉，这如何能够起到惩戒和警示的作用呢？这几起诉诸法律的性骚扰案件由于无明文法律可依，无一例外地均以侵害名誉权为由请求侵害人承担赔礼道歉，消除影响，赔偿精神损失。而这几起案件又都是发生在工作场所，被告为上司或同事，符合工作场所性骚扰的法律概念。但受害人却在无路可退，人格尊严极端受侮的情况下不得已采取了令自己尴尬同时在法律上却无以是从的出

路。对于性骚扰的定性是困扰中国法学界的一个难题。性骚扰显然是对受害人人格尊严的侵害，我国宪法第36条中规定公民人格尊严不受侵犯，应该成为性骚扰行为应受法律制裁，受害人应该给予法律救助的立法保障，这一点是取得共识的。但以何种方式，什么渠道，基于什么权利性质的侵害而给予法律救济，学者们在自家门槛内环顾四周，难以找到可被认同的答案。学者们提出由于我国民法上对人格权的简单列举，难以将性骚扰归纳入任何一项具体的人格权。民法通则中对于人格权仅列举了生命权、健康权、身体权、姓名权、肖像权、名誉权。所以在具体的司法实践当中，对于公民有免受性骚扰的宪法衍生权利就成了一纸空文。那么性骚扰究竟侵犯了公民的什么权利，需要通过什么样的方式予以救济，谁应该对此负责？恐怕通过表面上的观察即着手解决问题太过盲目和肤浅。性骚扰就其最普遍地存在于劳动者的工作当中而言，就不简简单单是一个个案的民事侵权问题，而是一个值得全社会关注的需要通过整合全社会资源进行防治的社会问题：它涉及公民的人格尊严，劳动者平等就业的权利，企业对员工的合法权益的维护的义务，这与禁止使用童工、禁止男女同工不同酬、必须为劳动者提供安全卫生防护的性质是一样的。

三、中国性骚扰立法建议

我国《劳动法》第12条规定：劳动者就业，不因民族、种族、性别、宗教信仰不同而受歧视。这应该作为劳动者不受基于性别歧视的性骚扰的法律保障。在实践中，通过具体的行政法规将这种保护责任分解到每一个社会经济组织，即企业应履行相应的法律义务，切实保障劳动者在劳动中的平等、不受基于性别歧视的性骚扰的权利。而劳动行政部门负责监督，对未能履行

保护义务的企业(用人单位)进行行政处罚，因管理者或员工的在工作中的性骚扰行为情节严重，违反《劳动法》第96条规定触犯刑法的，企业则还应负刑事责任。各工会组织应当积极充任员工代表，支持受害人的投诉。世界许多国家以美国模式为借鉴，均根据国情对雇主责任规定了严格的法律义务和法律责任，如企业内部必须建立性骚扰的投诉及解决机制，必须对员工进行禁止在工作场所进行性骚扰的教育培训，否则如果性骚扰事件的发生未能及时处理或一直存在造成普遍影响，受害人一旦通过向劳动行政部门(美国为公民法案授权的组织均等机会就业委员会EEOC)投诉成立，通过EEOC直接调解或支持受害人向法院起诉，企业将承担巨额的补偿及惩罚性赔偿金。由此可见，我国宪法、劳动法虽然已经存在支撑禁止性骚扰的基本条文，还需要有一部切实可行的法律或行政法规，就性骚扰事件对雇主责任进行要求，企业将因为没有履行法律的义务要求而承担雇主责任，对受害人进行赔偿；同时通过社会组织、劳动行政部门建立起性骚扰事件的投诉通道、调查解决的机制，使性骚扰问题能够真正有效地被防治。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com