

北京外来女民工的性骚扰问题防治研究

李涛炜, 张 婕, 赵 琪

中华女子学院, 北京
Email: 1393171314@qq.com

收稿日期: 2021年1月21日; 录用日期: 2021年3月23日; 发布日期: 2021年3月30日

摘 要

随着改革开放深化, 人口流动频繁, 北京以其区位优势和劳动力需求吸引着外来农民工涌入从事低层次体力劳动。笔者受1996年唐灿学者《性骚扰: 城市外来女工的双重身份与歧视》文章启发, 对外来女民工这一群体的性骚扰问题现状产生深厚研究兴趣, 想对同一研究群体, 限定北京范围, 通过时间跨度对比, 来探究时隔24年北京外来务工女民工性骚扰现状是否发生新变化、产生新问题。并引导社会对底层弱势女民工性骚扰问题的关注和重视, 助推外来女民工受性骚扰问题改善, 推动外来女民工性骚扰防止保护制度发展和立法建设。

关键词

北京, 女民工, 性骚扰, 制度探索

Study on the Prevention and Treatment of Sexual Harassment of Female Migrant Workers in Beijing

Taowei Li, Jie Zhang, Qi Zhao

China Women's University, Beijing
Email: 1393171314@qq.com

Received: Jan. 21st, 2021; accepted: Mar. 23rd, 2021; published: Mar. 30th, 2021

Abstract

With the development of reform and opening up and the frequent flow of population, Beijing has attracted migrant workers to engage in low-level manual labor because of its geographical advan-

tages and labor demand. The author by 1996 Tang Can scholars "sexual harassment: urban migrant workers double identity and the discrimination" of the article, for foreign female sexual harassment status of this group of migrant workers produce deep research interest, want to the same research group, limited scope of Beijing, through the comparison, the time span of migrant women migrant workers to explore Beijing 24 years of sexual harassment situation whether new changes and new problems. It also guides the society to pay attention to the sexual harassment of disadvantaged female migrant workers, promotes the improvement of the sexual harassment of female migrant workers, and promotes the development of the system and legislation for the prevention and protection of sexual harassment of female migrant workers.

Keywords

Beijing, Female Migrant Workers, Sexual Harassment, Institutional Exploration

Copyright © 2021 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

随着改革开放进程的不断深化、区域人口流动的大发展，北京一直以其独特的区位优势和劳动力需求，吸引了大量农民工涌入从事较低层次的体力劳动。“农民工”又称“进城务工人员”，词义解释是指户籍地在乡村，进入城区从事非农产业劳动 6 个月及以上，常住地在城区，以非农业收入为主要收入的劳动者。农民工群体是我国经济发展及城市化发展的特殊群体，也是推动发展的重要力量。由于自身和社会的多种原因，他们往往是城市中的弱势群体，与男农民工相比，女民工则是弱势群体中的“弱中之弱” [1]。为避免歧义，本文所指的北京外来女民工，做广义解释，是指从农村来到北京、具有低学历、低收入、从事较低层次体力劳动的女性群体本项目选取 214 名北京外来务工女性作为研究对象，调查对象年龄自 18~60 岁不等。

本项目成员以 204 份调查问卷为定量，分别在北京市东城、西城、朝阳、丰台等 13 个区域，针对外来从事低层次工作的女民工发放，获取群体大数据，进行综合归纳理论分析。并选取具有典型代表性的 10 名女民工进行要点式或剧本式提问，深入探索被性骚扰女民工内心感受及此对问题解决的看法观点。其中调查对象年龄自 18~60 岁不等，具有低学历、低收入、从事较低层次体力劳动几大特点：

1) 低学历表现为：研究样本中 26%为初中、小学学历，41%为高中学学历，17%为大专学历，仅有 16%为本科及以上学历。低学历使其在对性骚扰认识较少，在受到性骚扰侵害时不懂得维护自己的权益，或者想要维护权益时，对维权途径知之甚少(见图 1)。

2) 低收入表现为：研究样本中月平均收入 5000 元及以下的占 69%，5001~7000 元的占 17%，7001 元及以上收入的仅占 14%，对比 2019 年北京全口径城镇单位就业人员月平均工资 8847 元，研究样本中绝大多数处于北京市月平均工资收入以下，明显属于低收入群体(见图 2)。

3) 从事较低层次体力劳动表现为：研究样本职业调查中占比较高的是销售人员及餐饮、酒店服务者，合计 33.34%，其它研究对象分散从事于美容服务行业、工厂工作、家政服务、前台、收银、保洁、快递服务等。从事技术水平较低的体力劳动使其社会地位相对弱势，更容易受到性骚扰侵犯以及更容易被忽视其权益(见图 3)。

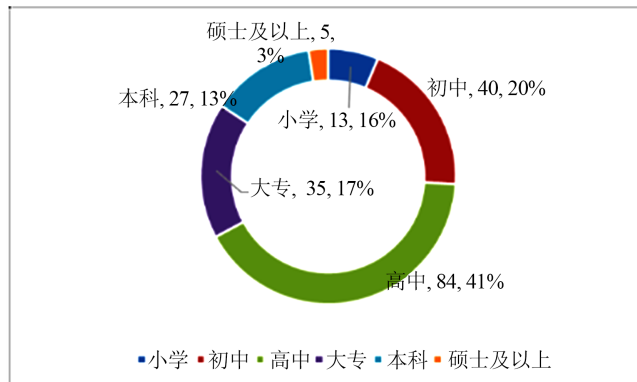


Figure 1. Educational background statistics of the respondents in this project

图 1. 本项目调查对象学历统计

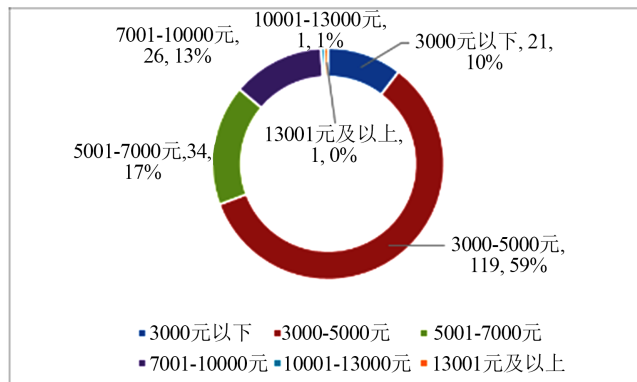


Figure 2. Income statistics of respondents in this project

图 2. 本项目调查对象收入统计

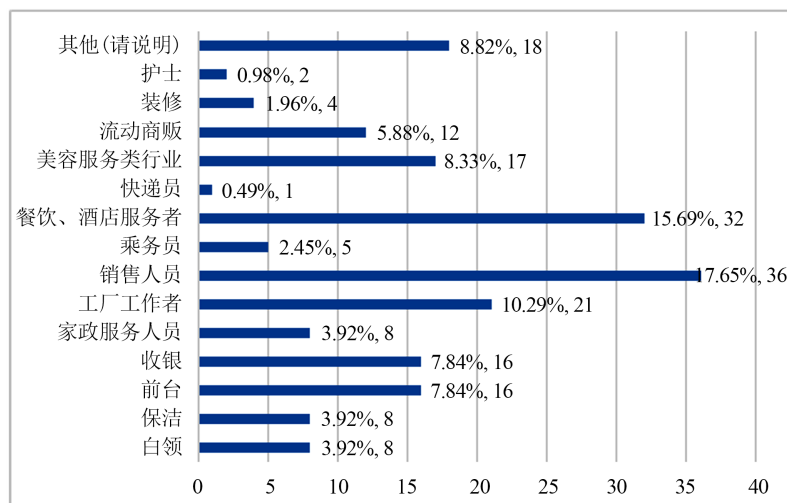


Figure 3. Employment statistics of respondents

图 3. 本项目调查对象从事行业统计

本文为探索北京外来务工女民工性骚扰现状及问题，引导社会对底层弱势女民工性骚扰问题的关注和重视，助推外来女民工工作环境性骚扰问题改善，推动外来女民工性骚扰防止保护制度发展和立法建设。

向外来务工女民工普及男女平等的性别观念，和维权意识，增进弱势群体对社会人文关怀的感知度，增进对现存法律、制度的信任感。缓解社会矛盾，减少社会中面对性骚扰，女性消极忍耐和粗暴报复的处理方式，促进社会和谐稳定发展，特作此研究。

2. 性骚扰界定

2005年新通过的《妇女权益保障法》，在其第四十条提出：“禁止对妇女实施性骚扰”。这是“性骚扰”一词第一次正式为我国法律所承认，但该法并未对何为性骚扰作进一步的界定。近年来一些地方法规相继对其界定，但仍不免笼统，缺乏可操作性，使得实践中的惩治空泛和无力。所以如何界定性骚扰，便成为预防和规制性骚扰行为的首要任务。

鉴于性骚扰的界定，是讨论北京外来女民工性骚扰问题的边界和前提，所以项目研究选择将性骚扰界定放在第一步，从界定“一般性性骚扰”出发，总结出“北京外来女民工性骚扰”的特殊性。

2.1. 一般性性骚扰界定

2.1.1. 性骚扰行为人主观意愿

1) 性本质

性骚扰行为人具有宣泄性冲动，寻求性满足的欲求。行为人的言行方式，具有性本质、性色彩的特点，具体表现为性暗示、性挑逗、性要求乃至性接触等行为。性骚扰中的“性本质”，使其根本区别于等同样与性有关的“恶意拍摄、传播他人裸照”“造谣他人私生活混乱”等打击报复、人格侮辱行为。不能因某一行为与性有关，便和性骚扰强行关联，应该充分考虑行为人是否具有满足性需求的主观状态。

2) 区别于情欲

性骚扰中的性冲动、性色彩，区别于人际关系中情欲的表达。性骚扰行为人的主观愿望不是出于主观欣赏、建立美好关系的情感，而是为了寻求满足个人的性生理、心理需求。并肆意地认为这是“可以”的，不考虑被骚扰者主观意愿，将被骚扰者单纯客体化，这是性骚扰与情欲主要区别。人际交往内有很多灰色地带，而就是因为如此，人际关系或感情的建立，才是一种艺术，从而培养出人的爱、信任和了解[2]。但如果将性骚扰一词做泛化处理，模糊了情欲和骚扰之间界限，将强化日常生活中“性是不可言说的，性是不能指涉的，性是我们社会的一个特殊领域，性是我们都应该远离的”这一封闭观念。

2.1.2. 被骚扰者的主观评价——“不受欢迎”

“骚扰”一词强调对被骚扰者主观意愿的违背，“不受欢迎”是所有文化中性骚扰的共同特征，是有别于你情我愿调情行为或两情相悦恋爱行为的关键。不受欢迎的单方追求行为，明知不受欢迎仍一再邀约，如打电话、送物品或盯梢等，使对方感到困扰、冒犯的，也可认定性骚扰。

但该行为具体是违背受害人意愿？还是不受欢迎？笔者更倾向于采取后者。“违背受害人意愿”是受害人的主观标准，应有证据证明受害人明确表示拒绝，或当事人是在被胁迫等情况下发生。“不受欢迎”，一方面考虑受害人主观感受，同时甄别时引入理性人客观标准结合个案情况综合判断，相对于违背受害人意愿的绝对主观标准，标准更客观，受害人举证责任也相对减轻。

2.1.3. 侵犯客体——性自主权

性骚扰与“性”有关。谈到性骚扰问题时，“性”是不能绕开的话题。合法的“性”是愉悦的、美好的，非法的、侵犯他人的“性”是被谴责的。然而无论是性骚扰的相关研究还是民众的观念中，只是单纯的否定“性”，“性”是不可言说的。进一步来讲，是受到性侵犯较多的女性对“性”仍然没有对性有正确的认知，男性能够愉快地谈论“性”，而女性不能。这与中国千百年来的社会文化中对女性道德要求较高，男女地位不平等有关。处理性骚扰问题，首先要正确地认识“性”，认识到“性”是一种

权利，即“性自主权”的提出。

“性骚扰侵害的是性自主权。性自主权就是自然人自主支配自己性利益的具体人格权。它表明，每个自然人都享有性的利益，只要到达一定的年龄，自然人就有权对自己的性利益自主支配，任何人不得干预和侵害”[3]。对于“性利益”的理解，笔者认为其既包括身体利益，即：自然人保持自身性器官完整性、安全性的，不受他人强制触碰、抚摸的利益；也包括精神利益，即：既然人自主选择性交对象、享受自主性行为带来的精神愉悦、以及以自身性纯洁为内容的精神满足感。前文已经提到，性骚扰行为是骚扰者违背被骚扰者的意愿实施的与性有关的行为，显然无论从身体还是精神方面都构成了对性自主权的侵犯[4]。

2.1.4. 行为后果上：不同于性暴力、性犯罪

性骚扰中的“骚扰”行为从行为手段及其后果上都明显区别于性暴力、性犯罪。从程度上来区分：骚扰指使不安宁，扰乱，危害程度相对较轻，对被骚扰者不造成或不明显造成身体上的伤害。而性暴力，是使用强制的力量或武力进行的与性有关的行为，具体表现为猥亵、强奸、殴打等，会对被害人身体精神造成严重伤害。

综上笔者认为，一般性的性骚扰行为应当界定为：行为人主观上为宣泄性冲动，满足性欲求，向被骚扰者做出的侵犯被骚扰者性自主权、为普通大众所不欢迎的，但又不同于性犯罪的性意涵行为。

2.2. 界定性骚扰考虑因素

2.2.1. 顺应时代变化

在研究性骚扰过程中，不免对“性骚扰”一词追根溯源。此词由美国的女权主义者凯瑟琳·A·麦金农提出，并强调“性骚扰”与性别歧视有关。

笔者认为，对性骚扰的定义，要随着时代的变化而变化。在凯瑟琳·A·麦金农提出“性骚扰”一词时，是20世纪70年代，此时因为工业革命、两次世界大战等多重社会因素影响促进女性就业率，女性可以进入工厂、从事文员等工作，但是反对女性从家庭走入社会的呼声高居不下，有些期刊刊登了诸多文章来警告公众，妇女进入工作场所的不良影响……，大众对从家庭进入社会的新群体——女性存在质疑[5]。

在当时大众对女性工作能力质疑的情况下，一些性骚扰是基于性别歧视产生的——基于对女性能力质疑产生的，需要对进入社会的新群体女性进行保护。而在如今，女性进入社会已经成为大众普遍接受的事情，性骚扰也不再局限于工作场所针对女性的性别歧视。

2.2.2. 根基于国家文化习俗

受国家传统习俗和礼仪的影响，不同国家的人对性的问题有不同的思维习惯和处理方式。西方人见面相互拥抱或贴面是一种礼仪，我国男女之间相互拥抱或者贴面就很有可能构成性骚扰。所以，判断一种行为是否是性骚扰行为必须考虑这种涉及性的行为是否背离本国传统习俗和一般礼仪所形成的正常的行为范式[6]。

2.3. 聚焦北京外来女民工性骚扰特殊性

鉴于本项目研究对象为北京外来女民工，在界定该群体所受性骚扰时，不仅要满足以上“一般性骚扰”的主要特征，还应充分考虑该种性骚扰行为“侵犯主体”“侵犯客体”的特殊性。

1) 侵犯主体特殊性

北京外来女民工具有低学历、低收入、从事较低层次体力劳动、外来人员等特点。由于文化水平相对较低，在面对性骚扰行为时不知维护自己的权益，或者想要维护权益时，对维权途径知之甚少。该类

群体从事的较低层次的体力劳动，决定了其相对较低的经济实力和社会地位，外加无依无靠的外来人身份，使其更容易受到性骚扰行为人的侵犯。所以，该类群体受到性骚扰侵害时，因其主体特殊性，更应该受到特殊保护。

2) 侵犯客体：性自主权 + 就业权 + 生存权 + 平等权

受城乡区域发展不平衡影响，漂泊异乡来京务工的女民工，“谋求生计”、“减轻家庭负担”是其来京务工的主要目的，所以当性骚扰行为影响其职业、生存环境的安全性时，性骚扰行为的侵犯客体就从单纯的性自主权，延展到了外来女民工的就业权、生存权。

此外，性骚扰行为人如果基于来京务工女性较低的社会、经济地位更加放纵侵害行为的发生，则该类骚扰行为，就涉及到了侵犯客体的平等权，是对北京外来务工女性身份、地位的歧视。

3. 北京外来女民工性骚扰问题现状

3.1. 受性骚扰侵害女民工占比大

本社会调查研究以 204 名北京外来女民工为调查对象，在回答“是否遭受过性骚扰？”的问题上，有 107 位女民工承认自己遇到过性骚扰，占比 52%，超过半数(见图 4)。曾听说或者亲眼目睹过周围人遭受过性骚扰的占到百分之 75%，相比自身遭受过性骚扰的人数比例又上升百分之 25% (见图 5)。“基于相同群体的被访谈者回答”，其原因可能与性骚扰私人化、隐秘性有关，更多遭受过性骚扰的调查对象因性别观念不够开放或者个人贞操感，耻于向调查者承认自身受到过性骚扰。所以“曾听说或者亲眼目睹过周围人遭受过性骚扰”占比的百分之 75%，可能更接近于现实中真正受到过性骚扰女性的比例。

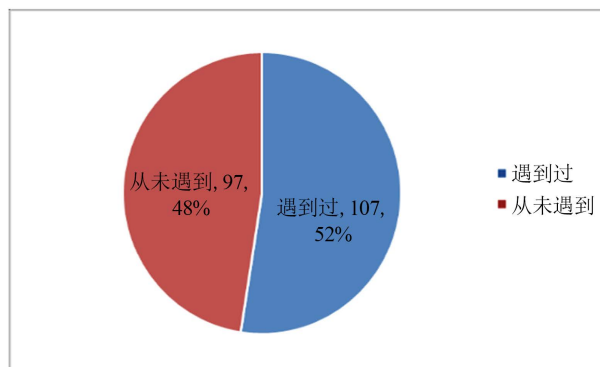


Figure 4. Statistics on the answers to questions about whether they have ever been sexually harassed

图 4. 关于“是否遭受过性骚扰”问题回答统计

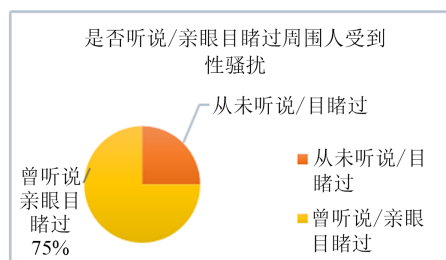


Figure 5. Statistics on the answers to questions about whether they have ever heard/witnessed sexual harassment

图 5. 关于“是否听说/亲眼目睹周围人受到过性骚扰”问题回答统计

3.2. 骚扰对象来源——职场相关人员和陌生人是两大群体

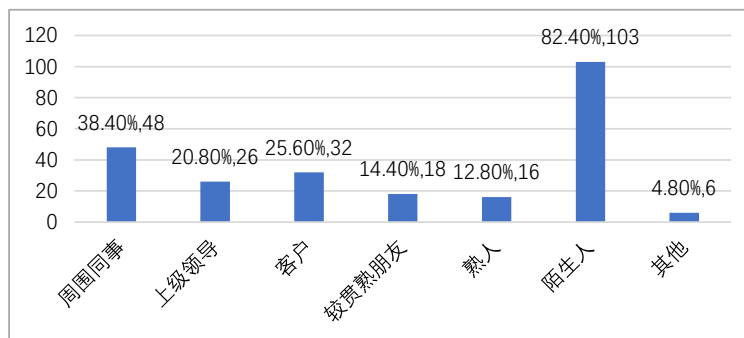


Figure 6. Harasser identity statistics

图 6. 骚扰者身份统计

骚扰对象占比最高的是陌生人占比 82.4%，最少的是熟人占比 12.8% (见图 6)。结合后期访谈研究，陌生人占比较高，有两方面原因：1) 是因为北京因其经济、社会发展，吸引大量外来人员，人口交融程度高，人与人之间是陌生人概率更高；2) 陌生人之间更容易缺乏道德约束，男性性骚扰行为更愿意向陌生女性下手。熟人占比少的原因有三，一是熟人男女如果均有发展亲密关系的意愿，就不存在性骚扰之说，二是男性单方真正想发展亲密关系，更多情况下会尊重女性意愿，实施性骚扰的往往是违背女性意愿的，不受欢迎的行为，并非真正想要发展成为亲密关系。三是熟人社会存在道德约束。

此外，通过该表也得出，性骚扰对象来源中职场相关人员合占比 74.25%，占性骚扰来源的比重较大 (见图 6)。职场性骚扰问题不容小觑，针对这一特殊群体，当性骚扰行为侵犯客体就从单纯的性自主权，延展到了外来女民工的就业权、生存权，所以更应该对外来女民工职场性骚扰做出重点防治。

3.3. 性骚扰行为发生地点——公共场合为主

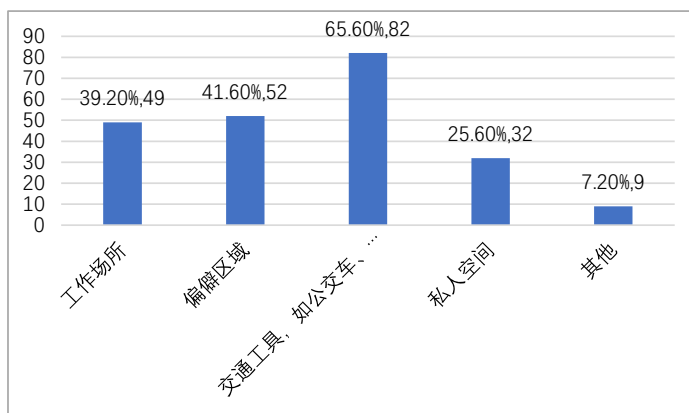


Figure 7. Statistics on places where sexual harassment occurs

图 7. 性骚扰行为发生地点统计

经数据统计，本项目调查中，“公共交通工具”是性骚扰行为高发地，占比 65.60%，超过一半。因为公共交通工具普遍拥挤，尤其是上下班高峰期，人与人之间的难以保持正常距离，这为性骚扰行为提供了作案环境。其次，偏僻无人的区域，发生性骚扰的概率占比 41.60%，将近一半。其往往因缺少监控设备、治安管辖不到位，也是性骚扰的易发地 (见图 7)。

“人靠衣裳马靠鞍”，一个人的身份背景、社会地位虽然不和衣着打扮呈绝对关系，但普通从事较低体力劳动、经济社会地位较低的外来女民工，往往衣着打扮、个人风貌方面具有某些特征(本观点不包括全部外来女民工)。公共区域内，性骚扰行为人在同样不知道被骚扰者身份地位等情况下，在选择目标对象时，往往依靠的就是外在特征判断，所以容易向衣着朴素、面貌朴实、经济社会地位没有依靠的外来女民工下手。笔者认为这种肆无忌惮，基于对北京外来女民工较低地位的判断，从而放纵侵害行为的发生的性骚扰行为，侵犯客体就涉及到了平等权，是对北京外来务工女性身份、地位的歧视。

此外，有 39.2% 的女性在工作场所遭受过性骚扰工作场所值得探讨和反思的，是在样本总量中，受到性骚扰的女性其中，工作场所的性骚扰行为不仅是蔑视同事的人格独立、人格平等，不尊重对方最起码的社会地位，而且侵犯了他人的劳动权利，客观上直接影响到劳动者的工作情绪、状态和效果，破坏了劳动者正常的就业环境，扰乱了正常的生产工作秩序，应当引起足够重视。

3.4. 性骚扰行为形式多样

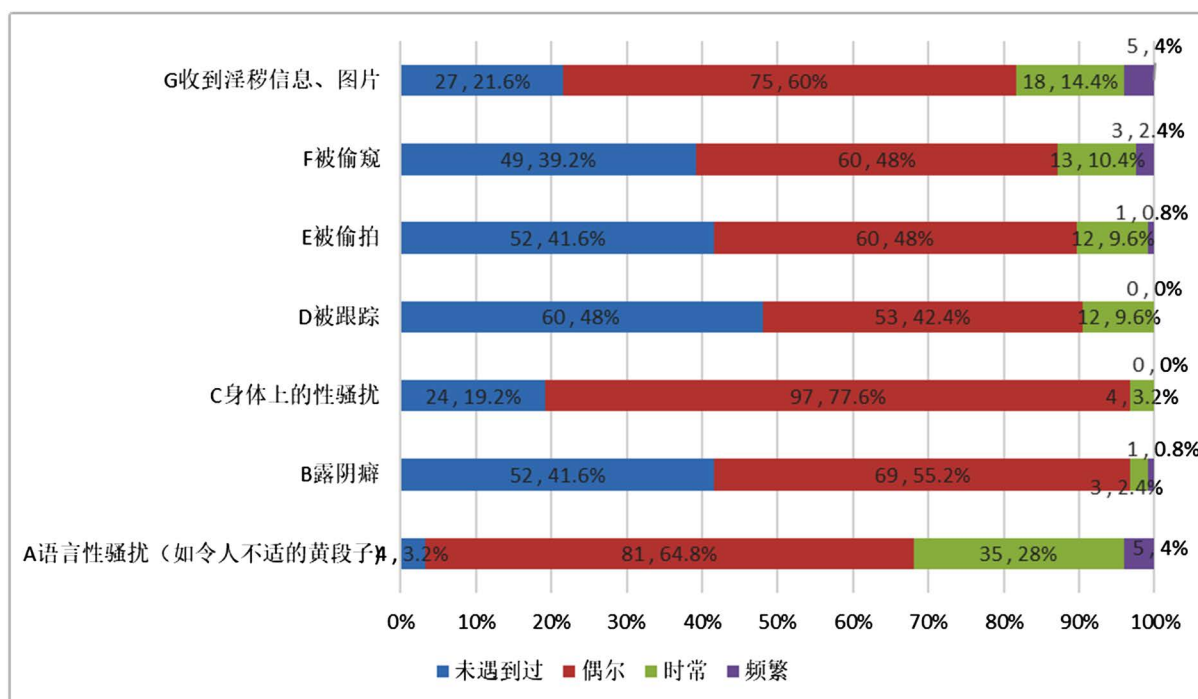


Figure 8. Statistics on the types of sexual harassment

图 8. 性骚扰行为形式统计

骚扰形式多样，以身体、言语、图片信息形式为主。此外还包括被偷拍、被偷窥、被跟踪、露阴癖等。其中语言性骚扰是“时常”发生的最多情况，未遇到过语言性骚扰的少之又少仅占总对象的 3.2%。“偶尔”发生占比最高的是身体上的性骚扰，紧随其后的是“收到淫秽信息、图片”，可见互联网也成为性骚扰行为的高发之地(见图 8)。

3.5. 外来女民工受到性骚扰应对方式较为主动

直接拒绝警告占 53.43%，41.67% 的受侵害对象会选择报警，24.02% 的会选择向法律援助中心求助，只有 2.94% 和 0.49% 的受侵害对象会消极地选择“沉默”和“逆来顺受”配合对方(见图 9)。这与 1996 年唐灿学者所作同类群体调查——《性骚扰城市外来女民工的双重身份与歧视》相比，面对性骚扰行为

时，选择消极忍耐沉默的外来女民工比例明显降低，说明随着时代进步，外来女民工逐渐从传统贞操观点的束缚中解放出来，更倾向于选择直接反抗，向外界求助，向法律求助。“报警”仅次于“直接警告”后的第二种应对方式，超过“设法躲避”和“委婉告知对方停止性骚扰”，访谈过程中也发现被访者更愿意向警方求助，并报有较高期待，但现行法律法规中关于性骚扰行为的规制，和民众理想认知还是存在一定差距。

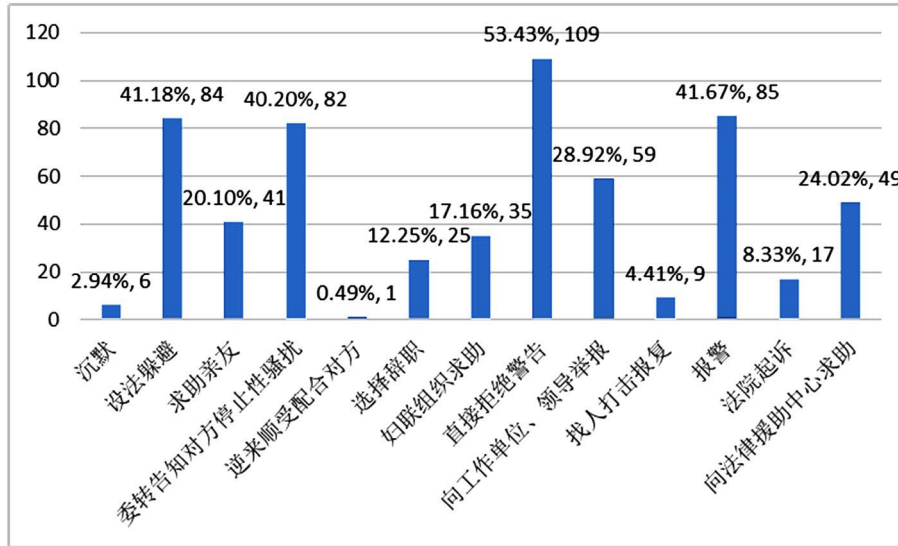


Figure 9. Statistics on the response of victims to sexual harassment
图 9. 本项目调查对象受到性骚扰后反应统计

3.6. 性骚扰行为对侵害外来女民工的影响较大

Table 1. Statistics on the impact of sexual harassment on victims
表 1. 性骚扰行为对调查对象造成的影响统计

选项	小计	比例
身体觉得不舒服	115	56.37%
自身认同感降低	48	23.53%
怀疑是自身原因	35	17.16%
工作环境安全感降低	122	59.80%
影响周围人对自身看法	78	38.24%
事业受影响	60	29.41%
爱情观、人生观、价值观受影响	76	37.25%
降低从业信心	65	31.86%
没有影响	9	4.41%
其他	6	2.94%
本题有效填写人次	204	

前文关于性骚扰对象来源结果显示，职场人员合占比 74.25%，可得之，职场性骚扰是性骚扰类型中的典型。在性骚扰行为对侵害外来女民工影响的调查中，有 59.8% 的外来女民工认为性骚扰行为会使得

自己“对工作环境安全感降低”，占侵害影响比例最大。同样印证前文职场性骚扰对外来女民工毒害之深。此外，性骚扰行为还会对北京外来女民工造成“爱情观”、人生观、价值感受到影响”、“降低从业信心”、“影响周围人对自身看法”等影响(见表 1)。

4. 北京外来女民工性骚扰防治中的现存问题

4.1. 我国现行性骚扰防治法律规范列举

《宪法》作为我国根本大法，在其第三十三条从根本上否定了性骚扰行为，其规定“男女平等”“保障人权”。宪法第三十七条、第四十二条、第四十八条从各方面阐明“男女平等”思想，对性骚扰立法、保护妇女权益建设起着指导性的作用。

《妇女权益保障法》作为保障妇女的专门法，在其第四十条明确规定“禁止对妇女实施性骚扰。受害妇女有权向单位和有关机关投诉。”第五十八条规定：对妇女实施性骚扰构成违反治安管理行为的，受害人可以提请公安机关依法给予违法行为人行政处罚，可以提起民事诉讼。这是中国第一次把“性骚扰”纳入法律视野，具有突破性。

《侵权责任法》中，由侵权责任构成要件、归责原则、责任承担、救济方式等构成了完整的侵权法体系，为性骚扰侵权行为提供了坚实的法律基础。相比其他规范其具有以下优点：第一，使用侵权法使得被害人不仅可以诉请财产赔偿，还可以诉请精神损害赔偿，起到更大安抚作用。第二，《侵权责任法》与《妇女权益保障法》相比，可以同时保护男女两性，规制同性间的骚扰行为。第三，与劳动法相比，侵权法涵盖范围更大，突破工作环境范围限制，提供更大的保护范围[7]。

《劳动法》第三条规定的“平等就业的权利”、第十二条规定“劳动者就业时不应因民族、种族、性别、宗教信仰而受歧视”。第十三条倡导“劳动环境中男女平等”。第九十五条规定了“用人单位责任”，以上均可以成为反性骚扰的法律依据。

《治安管理处罚法》第 42 条第 2 款的“公然侮辱他人”和第 5 款的“多次发送淫秽、侮辱、恐吓或者其他信息”等描述了某些相对强制猥亵程度较轻的身体和言语性骚扰。第 42 条规定有以上行为之一的，处五日以下拘留或五百元以下罚款；情节较重的，处五日以上十日以下拘留，可以并处五百元以下罚款。第 44 条中的“猥亵他人”和“在公共场所裸露身体”也是描述身体接触型性骚扰和某种公共场所性骚扰，此条也明确规定了相对应的处罚。

《民法典》第一千零一十条规定：“违背他人意愿，以言语、文字、图像、肢体行为等方式对他人实施性骚扰的，受害人有权依法请求行为人承担民事责任”。“机关、企业、学校等单位应当采取合理的预防、受理投诉、调查处置等措施，防止和制止利用职权、从属关系等实施性骚扰”。

4.2. 我国现行性骚扰防治法律规范——立法层面问题

4.2.1. 性骚扰概念缺乏界定

现行立法中，仍缺乏对性骚扰概念一个具体可实操的界定。在社会调查中，访谈者有的把带有色情意味的挑逗看作男女之间增加幽默感的方式，有的严厉呵斥该行为，有的只认为这是一种不文明、礼貌的做法。可见在性骚扰概念上如果缺乏明确界定、缺少性骚扰主客观构成要件，受个人主观因素影响，就容易造成性骚扰概念上的泛化和窄化，从而影响被骚扰者实际维权，这也是我国司法实践中，性骚扰立案难、缺乏司法依据的根本原因[8]。

4.2.2. 各部门法调整范围有限，缺少单独立法

没有单独立法，性骚扰法条散落于各部门法，如同散落的珍珠，却没有办法串联成完整的项链。《宪法》作为我国根本大法，在其第三十三条、第四十二条、第四十八条提出反对性骚扰的指导性规定，然

而我国宪法却是没有牙齿的法律，对性骚扰行为没有起到实质性的打击作用。

我国《劳动合同法》第二条，将调整对象限定在“与企业、个体经济组织(以下统称用人单位)形成劳动关系的劳动者”和“与国家机关、事业组织、社会团体和建立劳动合同关系的劳动者”这一范围排除了公务员、比照实行公务员制度的事业单位和社会团体工作人员、农村劳动者、现役军人、家庭保姆，以及显示现实生活中大量未签订劳动合同的散工。这使得这类劳动者在工作场所中遭遇的性骚扰，得不到应有保护。

《治安管理处罚法》第42条第2款的“公然侮辱他人”第44条中的“在公共场所裸露身体”都强调了“公众性”。然而在本项目对受到过性骚扰北京外来务工女民工的调查结果显示，性骚扰发生地点有41.6%在偏僻区域，有25.6%在私人场所，还有39.2%的性骚扰发生在工作场所，其中不排除工作场所中非公众性场合。所以《治安管理处罚条例》中对性骚扰行为的调整范围也存在明显局限，对隐蔽环境中“非公众性”的性骚扰行为无能为力。

4.2.3. 制度设计缺乏隐私保护

《北京外来务工女民工性骚扰问题》调查结果显示，有38.24%的调查对象认为遭受到性骚扰会影响周围人对自身看法，有48.03%的调查对象认为遭受性骚扰“会遭受他人异样对待”。且不将这些看法上升到“受害者有罪论”、“荡妇羞辱”的社会学理论，和社会传统观念的“贞洁要求”。笔者认为当现阶段社会以及更久远的将来，当我们还无力改变社会上他人及受害人本人对此行为，针对外来女民工的恶性、侮辱性的看法时，我们必须从立法上、制度上，直接对受侵害外来女民工赋予隐私保护，减少受性骚扰侵害外来女民工维权路上的外界压力和恶意评价。让其敢于迈出维护自身权益的第一步。否则缺乏相应的保密、和解、专门调查机构，隐私保护不到位将直接对被骚扰人维权心理、对其日后回归正常生活产生不利影响。

4.3. 我国现行性骚扰防治法律规范——司法层面问题

4.3.1. 救济规定不明，惩治力度有限

《治安管理处罚法》第42条规定“公然侮辱他人”多次发送淫秽、侮辱、恐吓或者其他信息”行为之一的，处五日以下拘留或五百元以下罚款；情节较重的，处五日以上十日以下拘留，可以并处五百元以下罚款。结合社会经济发展程度，五百元罚款明显对性骚扰行为人来说惩治力度过小，难以起到震慑骚扰者的作用。而且在《北京外来女民工的性骚扰问题防治研究》204份调查问卷中，有53.43%的受访者认为，阻碍北京外来女民工维权的因素包括“害怕被人打击报复”，结合这类群体在京孤立无援、较为劣势的社会地位和经济地位而言，“害怕被人打击报复”这样的担心具有合理性。治安管理处罚法对性骚扰行为人惩罚力度过小，性骚扰行为实施成本过低，难以对性骚扰行为人起到震慑作用，会导致性骚扰行为人继续实施性骚扰，甚至对报警人实施打击报复。

4.3.2. 举证困难

Table 2. The biggest factor that prevents the victim from fighting back against the perpetrator

表 2. 阻碍被侵害对象反击性骚扰行为人的最大因素

选项	小计	比例
无法提供有力证据	122	59.80

在本项目社会调查阶段，“无法提供有力证据进行反击”成为阻碍被侵害对象反击性骚扰行为人最大因素，占总数的59.8% (见表2)。访谈过程中，访谈对象均对此现象表示无奈，有的访谈对象甚至当场

“演示”，假意模仿对调查人员做出性骚扰行为，几个调查人员面面相觑，也并未能拿出确凿、有力的证据证明访谈对象实施过性骚扰行为。

现实生活中，这样的例子比比皆是。目前的司法实践中，职场性骚扰通常被作为一般侵权案件处理，侵权责任证明要求侵权行为、损害事实、损害事实和侵权行为之间具有因果关系、行为人过错等几大要件同时具备。而且又因“谁主张，谁举证”的举证原则，使得原告如果想实现对性骚扰行为人的控告，原告负有对上述要件的举证责任。这对于原本就属于弱势地位的被骚扰者来说，不仅身心上要承受异于常人的压力，而且证明上由于性骚扰行为空间上的私密性和对象上的个体性，以及一些外界因素，导致完整证明性骚扰行为侵权存在明显困难，从而败诉。

在典型的职场性骚扰中，该情况就更加不容乐观。首先，男性主导的职场环境无形中构成受害人举证的障碍。其次，职场性骚扰中，单纯依据侵权责任法认定雇主责任困难，还要借助劳动法关于雇主义务的规定，相关证明“雇主是否知道或者应当知道性骚扰行为的发生”，“雇主是否采取了及时、恰当的纠正措施”等均面临较大困难。

4.3.3. 案由不明

Table 3. Statistics of sexual harassment cases according to the cause of case

表 3. 按照案由统计的性骚扰案例情况

起诉案由	案件数量	所占比例	
人格权	一般人格权	2	6%
	隐私权	2	6%
	名誉权	7	22%
	生命权、健康权	11	40%
婚姻家庭纠纷	4	13%	
劳动争议纠纷	4	13%	

该部分借鉴西北民族大学周坤硕士学位论文《性骚扰防治的法律对策研究》中的比较报告，该作者从中国法律文书裁判网 2012~2019 年间从 694 份判决书、裁定书 65 份、调解书 2 份、决定书 1 份、通知书 1 份、挑选出的 30 个典型案例案由进行数据统计，得出上表(见表 3) [9]。可得之，受害者直接以性骚扰作为诉讼理由的很少，性骚扰案例多以“侵犯人格权中生命权、健康权”作为案由。该情况往往是因为原告在受到性骚扰后，想采取有力办法惩治被告时，往往激化矛盾，从而出现被告动手殴打原告，原告起诉被告侵犯身体权、健康权的案例，这样原告才能勉强借身体上的损害，实现对性骚扰侵害的一点弥补。

而且以侵犯名誉权为案由的案件，往往受侵害者为被告，又因受害者拿不出确凿证据证明性骚扰行为发生过，受害者曾公开发布的关于原告实施骚扰行为的描述，恰恰成为受害者损害他人名誉的依据。性骚扰定性直接影响到司法案由确定，法制社会的进步，使得民众在受到这些不法侵害后，对法律救济抱有更高的期待，项目调查对象中，有 41.67% 的外来女民工认为应当报警，20.04% 的认为应该向法律援助中心求助，有 8.33% 的女性认为应该向法院起诉，缺少明确案由将极大打击外来女民工受到侵害后寻求司法救助的积极性，实属悲哀。

5. 为解决北京外来女民工性骚扰问题域外法律制度参考及借鉴

性骚扰并不局限于工作与职场，外来女民工可能也面对着来自其他方面的性骚扰，但由于我们的研

研究对象为女民工，所以更侧重于她们在职场中的性骚扰困境。该部分我们将介绍一些国外对性骚扰的法律规定，主要针对于职场性骚扰。

5.1. 美国

美国是最早对职场性骚扰进行立法的国家，始于 20 世纪 70 年代，目前其相关的法律法规都较为完善。在 1964 年的《民权法案》的第七章的就业歧视条款中规定：“即下列行为对于雇主来说是不合法的雇佣行为：1) 基于某人的种族、肤色、宗教信仰、性别、原始国籍而使某人未受雇佣或拒绝雇佣或遭到解雇或者在其工作补偿、合同条款、劳动条件、雇佣特权等方面基于歧视性对待。2) 基于某人的种族、肤色、宗教信仰、性别、原始国籍等对雇员和求职者进行不合理的限制、隔离、划分，这种行为会剥夺或可能剥夺个体的雇佣机会，或者对雇员的地位造成不利的影响。”

1980 年，美国平等就业机会委员会对性骚扰行为制定了专门的法规。1988 年 EEOC 制定了《平等就业机会委员会性骚扰政策指导原则》(the EEOC Policy Guidance on Sexual Harassment)，1990 年又制定了《平等就业机会委员会有关性骚扰最新议题之政策指导原则》(the EEOC Policy Guidance on Current Issues on Sexual Harassment)来取代《平等就业机会委员会性骚扰政策指导原则》，旨在加强对于职场性骚扰相关议题的定义及澄清具有争议性的相关问题。1986 年美国最高法院在一个立法判决中承认性骚扰就是对联邦反歧视法的违反，并且认为雇主不制止其监管人员对其他雇员的性骚扰行为，在法律上也应受到处罚[10]。

在一步步的司法实践中，美国得出了：“如果雇主没有明文规定禁止性骚扰，或者没有采取严格的措施防止这类事情的发生，或者在接到被骚扰者反映之后没有采取行动，不能有效地制止事情的继续发生，雇主就要承担赔偿责任的后果。”的规定，此外，在经过一系列有关案件的审理判决，美国最高法院于 1998 年 6 月作出决定，设立新的标准，这个标准规定：雇主有义务对本单位的管理人员不正当的、与性骚扰有关的错误言行负责，哪怕单位并不知道这些管理人员的行为。如果管理人员利用职务之便，对下属或同事进行性骚扰，并因此影响到被骚扰者的正常工作，都被视作是很严重的事情，单位必须严肃对待。但同时，联邦最高法院认为，为了激励雇主采取措施防止侵害行为，并激励雇员避免或减轻损害，最高法院在 Faragher 一案中认定，尽管雇主应当对上级员工的骚扰行为承担替代责任，但是他可以提出以下抗辩理由：1) 雇主已经及时合理地采取措施防止和纠正任何性骚扰行为 2) 雇员没有合理地采取由雇主提供的防止和纠正措施或避免损害。值得注意的是在美国的职场性骚扰民事诉讼中被告是雇主，而不是实施了具体性骚扰行为的行为人，除非雇主是自然人且实施了性骚扰行为。

5.2. 日本

日本也属于对性骚扰立法较早的国家之一，在日本，性骚扰并不局限于一部独立的专门法，同时相关内容也渗透到了其他的法律，例如劳动法和民法，在其中都有着很明确的规定，并且这些内容相互呼应，形成一个较为完善的保护体系。

1) 《两性雇佣机会均等法》

日本在 1986 年制定了《两性雇佣机会平等法》，但未在该法中提及职场性骚扰的防治规范，直到 1998 年在对该法进行大幅修正之际，才将相关的条款列入，但内容规定的仍相当简略。修正后的《男女雇佣机会均等法》将性骚扰界定为是在性方面之言语、行动而引起的问题。并且增加了经营者负有防范性骚扰的义务的规定。该法第 21 条第 12 项明确规定：“雇主必须在雇佣管理上履行必要的注意义务，避免其雇员中的女性在工作中因为对性骚扰言行作出的反应而接受不公的劳动条件或因此损害女性的工作环境” [11]。这条法律实际上明确在日本确立了事业主在防止性骚扰问题上的雇主责任。

2) 《劳动基准法》

该法规定，如果女性受雇者因拒绝或反对性骚扰行为，而造成薪资上被歧视的后果，则雇主很有可能要负担法律责任。

3) 《民法》

依据日本《民法》，被控从事性骚扰行为者以及雇主均有可能就性骚扰行为负担法律责任。但是，当雇主在任用受雇者以及对受雇者的监督管理尽到相当注意时，或者即便采取相当之注意该损害仍不可避免发生时，雇主得以免除代理法之责任[12]。

4) 《刑法》

除了民事法律层面，日本还将性骚扰问题纳入了刑法的范畴。

《刑法》第 223 条的规定，即以告知对方要加害于其生命、身体、自由、名誉及财产的方式进行胁迫，或使用暴力逼迫他人做非义务性的行为，或妨碍他人行使权利，处三年以下有期徒刑。因此，上司利用自己的职位优势，以“不为其分派工作”之说胁迫女性下属屈从于其不正当的性要求，就是犯罪。

5.3. 我国港台地区

在我国香港特别行政区和台湾地区则较早地开展了对性骚扰的立法活动。1995 年，香港立法当局在英国的《性别歧视法》基础上制定了《性别歧视条例》，并于同年 7 月实施。在《性别歧视条例》，性骚扰被纳入法律诉讼的范围。香港《性别歧视条例》第四十六章第 1 条规定：在雇佣过程中的个人所做的任何事情，应该依本法目的而视为其雇主所从事的行为，无论从事该行为雇主是否知晓或者批准。但是，第四十六章第 3 条规定：如果雇主采取合理的措施去阻止雇员为此行为或在受雇佣过程中描述该行为，则雇主可以进行抗辩。为使这些有关性骚扰的性别歧视条例得以实施，香港当局于 1996 年成立了香港平等机会委员会，该委员会是一个法定的机构，负责执行性别歧视条例，致力于消除性骚扰等违反平等机会行为。

台湾地区 2002 年 1 月 16 日通过了“两性工作平等法”，在第三章专门规定了性骚扰的防治，第 13 条规定：雇主应防治性骚扰行为之发生。其雇用受雇者 30 人以上者，应订定性骚扰防治措施、申诉及惩戒办法，并在工作场所公开揭示。雇主于知悉前条性骚扰之情形时，应采取立即有效之纠正及补救措施。第一项性骚扰防治措施、申诉及惩戒办法之相关准则，由中央主管机关制定。我国台湾地区“两性工作平等法”又分别在第 27 条、第 28 条、第 29 条、第 32 条等规定了性骚扰防止条款。其立法的主要旨意在于：1) 保障两性的工作平等；2) 在于明确雇主在性骚扰事件中的相关责任。规定雇主负有“提供员工免于受性骚扰工作环境之义务”，以及“采取反性骚扰之各项措施”。同时该法还规定了极为严重的行政处罚，以公权力促使雇主采取性骚扰防治措施。再有，该法精心设计了多元化的申诉渠道以充分服务于性骚扰事件的相关各方，能够利用多方的救济资源。提出商业联合会，比如各种各样的商业会所，获得性骚扰的信息并就此问题对他们的员工进行教育是十分重要的[13]。我国台湾地区“两性工作平等法”中性骚扰防治义务的主体除了企业雇主外还包括我国机关单位、学校及军队等，适用主体广泛。

我国台湾地区在性骚扰防治义务主体上涵盖之广及对雇主可以行政罚款的规定是值得我们借鉴的，今后我国将形成职场性骚扰的预防责任、赔偿责任和惩罚责任三位一体的性骚扰雇主责任制度。

6. 北京外来女民工性骚扰防治措施

6.1. 宏观：我国性骚扰法律制度探索

1) 明晰性骚扰界定

性骚扰概念的界定是防治性骚扰行为有法可依的根本。本项目社会调查阶段，被调查者对性骚扰概

念认知各不相同，可见在性骚扰概念上如果缺乏明确界定、缺性骚扰主客观构成要件，受个人主观因素影响，就容易造成性骚扰概念上的泛化和窄化，从而影响被骚扰者实际维权，所以应当从立法层面明晰性骚扰界定，为司法认定提供支撑。

2) 性骚扰单行立法

没有单独立法，性骚扰法条散落于各部门法，如同散落的珍珠，却没有办法串联成完整的项链。前文已经具体论述各部门法对性骚扰行为规制的局限，我国大陆性骚扰问题由来已久，笔者认为性骚扰是一个复杂的社会问题，可以借鉴台湾地区和澳门地区对性骚扰有专门的法律规定，单独制定一部法律进行规制。

3) 明确性骚扰案由

由于独立案由缺失，性骚扰案件在过去通常以“一般人格权纠纷”、“人格权纠纷”、“名誉权纠纷”、“生命权、健康权、身体权纠纷”等案由立案。案由不同，聚焦的问题也会有差异。比如在以名誉权纠纷为案由的案件中，法院的关注点主要是原告的名誉是否被损坏，如果受害者的名誉判定为未受损害，那么即便法院认定性骚扰事实存在，受害者仍可能会因为名誉权未被侵害而输掉官司。笔者认为应当明确性骚扰案由，由于本文界定性骚扰行为侵犯客体为性自主权，所以可以考虑以“性自主权纠纷”立案。

4) 关于部分类型举证困难解决途径的实践探索

鉴于程度较轻、危害后果并不严重，难以取证类型的性骚扰行为存在，例如“一次性触摸被骚扰者身体”，部分被骚扰者主观上除了内心感受不舒服以外，没有寻求救济的需求，对于部分想要寻求救济的被骚扰者，存在举证困难。项目组成员对此有以下见解：

可以在证明性骚扰行为发生时，采用“一对一的多次”，和“一对多的少次”两种证明方法。此时，“一对一的多次”是指一个性骚扰行为人反复对一个被骚扰者实施多次轻微的性骚扰行为。基于是对同一性被骚扰者实施的性骚扰行为，该行为较为隐蔽，且侵害在前，被骚扰者没有取证准备，想要维权，可以有意在第一次轻微性骚扰发生后，留意并提防，收集证据，完成举证。

“一对多的少次”，是指一个性骚扰行为人对多个被骚扰者实施的轻微的性骚扰行为。例如，本项目访谈过程中，被访谈者提到：一些男性是性骚扰的“专业户”“工厂里的女性他都要摸一下，虽然摸一下没什么，但是心里会不舒服。此种类型的性骚扰行为，单个被骚扰者难以完成举证，可以通过被骚扰者人数上的聚集，证明该行为的发生，减轻了性骚扰的证明难负担。

6.2. 中观：个人意识和社会观念转变

1) 提高女性防范意识

性骚扰行为侵害的是女性的性自主权，性自主权本质上可以上升到人权，我们生而为人，有必要从自身做起捍卫自己与生俱来的权利。防治性骚扰，最应当首当其冲保护性自主权不被侵犯的就是自己。外来女民工应当提高自我防范意识，捍卫自身权利，为防治性骚扰建起第一道红线[14]。

2) 尊重农民工群体，禁止歧视

农民工群体是我国经济发展及城市化发展的特殊群体，也是推动发展的重要力量。由于自身和社会的多种原因，他们往往是城市中的弱势群体，与男农民工相比，女农民工则是弱势群体中的“弱中之弱”。由于绝大多数女农民工文化水平不高，其从事的职业往往游离于城市社会主流职业之外，在就业方面也面临着性别歧视和性骚扰。性骚扰行为人对北京外来女民工的性骚扰，如果基于来京外来务工女民工较低的社会、经济地位，而放纵侵害结果的发生，那么该类骚扰行为，侵犯客体就涉及到了平等权，是对北京外来务工女民工身份、地位的歧视。要预防该类事件发生，应当观念上强化尊重农民工，保护特殊

女性的意识。

6.3. 微观：聚焦外来女民工性骚扰问题防治措施

6.3.1. 预防

1) 设施环境：增设监控设备

鉴于性骚扰行为是对被骚扰者性自主权的侵犯，其侵害程度上相比于性暴力、性犯罪侵害程度更轻，不容易对被骚扰者造成直观、可见的伤害，在没有第三方视角的情况下，性骚扰行为人和被骚扰者，很难证明有无性骚扰行为的发生。“举证难”一直是被骚扰者维权的一大困境，而本调查结果显示：性骚扰行为 65.60% 发生在公共交通，41.60% 在偏僻区域，39.20% 在工作场所，所以笔者建议出于现代科技客观条件允许，可以在不侵犯他人隐私的前提下，在隐蔽区域、公共场所增设监控设备，一方面更大程度上预防性骚扰行为的发生，另一方面从基础设施上为性骚扰举证提供实际保障[15]。

2) 加强对性骚扰相关培训与宣传

调查结果表明，分别有 77.45% 和 77.51% 的北京外来女民工，需要被“提供性骚扰相关法律知识教育”和“传授性骚扰举证方法”。笔者认为工作单位作为外来女民工主要社会活动场所，应当主动承担社会责任，组织员工进行性骚扰培训，使其对性骚扰行为认知，增强防范意识，了解救济途径，及时有效维护自身权益。

3) 明确规章制度

用人单位应当结合相关法律、主管部门对性骚扰防范的相关规定和本单位特点，在反对职场性骚扰的规章制度中，对性骚扰的防治、申诉、处置和惩治办法等方面做出详细规定，并加以公示，使得全体员工明确知晓性骚扰行为界限和违规后果，约束其自我言行，为员工营造性别平等，反对职场性骚扰的工作环境。

6.3.2. 处置

1) 建立性骚扰受理投诉、解决性骚扰纠纷机制

要求用人单位建立健全性骚扰行为受理与调查处理机制，设立专门组织负责处理，明确受理、调查、认定、处理等程序。要求相关组织在接收到性骚扰投诉后，立即采取及时有效的补救和纠正措施。同时，处理过程中，履行保密义务，注意当事人的个人隐私保护，将性骚扰行为人和被骚扰者分开，避免对被骚扰者造成二次伤害[16]。如果认为事件的性质严重，行为人涉嫌违法或者犯罪，应协助受害人保存相关证据，帮助其提起向公安机关报案或者向人民法院提起诉讼。

2) 心理辅导、情绪支持

本项目问卷调查结果显示：在“对于性骚扰的受害者，需要提供哪些帮助”的问题上，被调查者呼声最高的是“提供心理辅导，情绪支持”，占总量的 80.88%。该诉求与北京外来女民工特殊的主体身份和社会环境有关。该群体背井离乡，来京务工，从事较低层次体力劳动，文化水平受限不知如何维护自身权益，或受传统性观念束缚耻于谈性，内心无法排解，更容易在受到性骚扰侵害时，产生心理压力，需要心理辅导和情绪支持[17]。

3) 将性骚扰行为纳入职工档案

本项目调查结果显示，“将骚扰者行为纳入其个人档案”是调查群体对性骚扰行为人期待最高的惩罚措施，占比百分之八十。纳入个人档案，使性骚扰行为人在入职、考核、晋升等多方面受到影响。该种惩治手段主要由用人单位作为，被侵害女民工不用专门采取其他方式便可实现，也不用担心时间、精力成本的消耗。同时，实行该种惩治手段时，也应当考虑用人单位实操成本，及对性骚扰行为人的影响程度，不违反我国《民法典》要求用人单位“采取合理措施”的程度要求。

4) 法律援助

鉴于北京外来女民工较为劣势的经济、社会地位,经济条件作为维权的必要基础,政府有关部门、司法机关、妇联组织、社会工作服务机构、法律援助机构等应当在必要时提供相应的法律援助。

基金项目

中华女子学院本科生科研训练资助项目。

参考文献

- [1] 唐灿. 性骚扰: 城市外来女民工的双重身份与歧视[J]. 社会学研究, 1996(4): 117-126.
- [2] 沈奕斐. “性骚扰”概念的泛化、窄化及应对措施[J]. 妇女研究论丛, 2004(1): 11-16, 27.
- [3] 杨立新. 性骚扰到底侵害了什么权? [EB/OL]. <http://www.chinacourt.org>, 2003-11-02.
- [4] 薛宁兰. 性骚扰侵害客体的民法分析[J]. 妇女研究论丛, 2006(增刊): 5-9.
- [5] Eddy, J. (2006) *Bookwomen: Creating an Empire in Children's Book Publishing: 1919-1939*. The University of Wisconsin Press, Wisconsin, 15.
- [6] 许冉. 性骚扰的法律界定及其法律后果[D]: [硕士学位论文]. 武汉: 武汉大学, 2005.
- [7] 庞奕晖. 性骚扰立法的现状及其法律思考[J]. 法制与社会, 2020(5).
<https://doi.org/10.19387/j.cnki.1009-0592.2020.02.218>
- [8] 刘春华. 中国大陆地区反性骚扰立法现状及问题[J]. 法制与社会, 2018(35).
<https://doi.org/10.19387/j.cnki.1009-0592.2018.12.234>
- [9] 周坤. 性骚扰防治的法律对策研究[D]: [硕士学位论文]. 兰州: 西北民族大学, 2020.
- [10] 胡田野. 美国性骚扰法律制度及其借鉴意义[J]. 河北法学, 2004, 22(6): 123-125.
- [11] 李立新. 日本职场性骚扰立法和实践对我们的启示[J]. 妇女研究论丛, 2009(6): 64-69.
- [12] 孙萃寅. 性骚扰行为的立法规制[D]: [硕士学位论文]. 重庆: 西南政法大学, 2012.
- [13] 刘小楠. 性骚扰的现状与法律规制——以港台地区性骚扰立法为鉴[J]. 妇女研究论丛, 2014(4): 41-48.
- [14] 赵合俊. 性法律的发展与性尊严的保障[J]. 中华女子学院学报, 2019(4): 22-29.
- [15] 丁启明, 章辉. 职场性骚扰与女性劳动者权益的法律保障[J]. 行政与法, 2014(7): 101-106.
- [16] 唐芳. 履行社会责任, 构建防治职场性骚扰机制——关于中国纺织服装行业防治职场性骚扰的调研报告[J]. 反歧视评论, 2018(1): 72-107.
- [17] 靳文静. 中国高校性骚扰防治制度的体系研究——以《民法典》第1010条为中心[J]. 中国政法大学学报, 2020(6): 138-149, 208.