



# 构建生育友好型职场重在破除隐性歧视

## 法治观察

实际上,职场看得见的显性歧视并不可怕,可怕的是隐性歧视

冯海宁

日前,国务院印发《“十四五”就业促进规划》(以下简称《规划》),《规划》在“促进平等就业”方面,对于保障妇女就业权益、生育权益专门作出部署,这对于“十四五”期间落实我国“三孩”政策有重要作用。

今年是个特殊的年份,既是“十四五”开局之年,又是“三孩”政策实施之年,上述《规划》为“十四五”期间就业保障提供了指引,也为“三孩”政策更好落地提供了

支撑。《规划》提出的多项针对性措施,可通过保障妇女权益提升生育意愿,为“三孩”政策落地创造有利条件。

具体来说,《规划》从四个方面构建生育友好型职场:其一,保障妇女多项权益并为因生育中断就业的女性提供再就业培训公共服务。职场女性无论生育二孩还是三孩,都将依法享受产假,但产假期间相关权益可能受到影响,连续性就业也可能因此中断。《规划》为此提出的相关要求,有助于缩短职场妈妈们的就业中断时间,帮助其尽快实现职业发展。

其二,将生育友好作为用人单位承担社会责任的重要方面,鼓励用人单位为职工提供人性化的休假和工作方式。生育友好型职场的构建关键在于用人单位。近段时间以来,已有一些企业通过奖励生育、增加产检假等鼓励职工生三孩,但这类企业仍是少数,需要更多单位对职场妈妈友好起来。

其三,建立投诉、约谈机制,及时纠正含有歧视内容和不合理限制的招聘行为。生活中,某些用人单位并非没有依法保障妇女正当的就业权、生育权,反而侵害妇女合法权益,这也同样会影响职场女性的生育

意愿。《规划》提出建立投诉约谈机制,目的就在于为权益受损的职场女性提供及时的行政监管服务。

其四,健全司法救济机制,依法受理涉及就业歧视的相关起诉,设置平等就业权纠纷案由。司法是维护社会公平正义的最后一道防线,也是为职场女性提供的最后一道权利保障。这需要各地司法机关以法律为准绳,切实捍卫职场女性的劳动权、生育权等合法权益。

截至目前,从公开报道中似乎还没有看到用人单位歧视生育三孩的职场妈妈的案例,但是,我们不能对此报以乐观的心态。2016年,我国在全面放开二胎政策后,就曾出现过“排队生育”“生育津贴纠纷”等损害女性生育权益的案例。“三孩”时代,职场女性多了一次生育机会,不排除某些单位更歧视职场妈妈。

从这个角度看,《规划》出台得很及时,承载着防止歧视妇女的社会期待。不过,从用人单位到相关政府部门再到司法机关,能否严格按照《规划》操作,仍需时间检验。实际上,职场看得见的显性歧视并不可怕,因为这些原则性错误一旦被曝光就会遭到舆论

责以及有关方面的介入和查处。相比之下,隐性歧视更为可怕,且防不胜防。部分用人单位特别是企业一旦认为职工生育三孩会进一步增加企业成本,就有可能在招聘、培训、提拔、加薪等方面对职场妈妈进行“看不见的歧视”:比如在招聘环节有意识地询问女性应聘者的家庭情况,一旦了解到应聘者有生育多孩的意愿或倾向,就将其排除在录用名单之外。

隐性歧视难以提防,但不等于没有攻克之法。2019年,国家九部门印发的《关于进一步规范招聘行为促进妇女就业的通知》,明确规定用人单位招聘时不得询问女性的婚育情况,同时,就业促进法、妇女权益保障法以及不久前完成修订的人口与计划生育法等,也都对保障妇女平等就业权益作出了具体规定。

对此,应聘者要善于取证勇于维权。当然,相关部门、妇联与司法机关也应建立绿色通道,降低职场女性的维权成本。另外,能否为职场妈妈维权建立专门的举报渠道,能否围绕用人单位表现建立生育友好红黑榜,相关部门和团组织能否“联合作战”,对用人单位主动检查和普法,这些问题也值得思考。

# 警惕实施精神控制的新型传销

## 法律人语

印波

近日,据媒体报道,上班族中流行参加各式各样的“心灵成长”“感召灵魂”“探知生命源泉”培训班。这些培训班大多要价不菲,少则万余元,多则数十万元,有的据说有治疗疾病,提神醒脑、磨砾意志,成就自我的特殊功效。授课的导师往往带领学员集体开展各种行为艺术,以期创造所谓的心灵奇迹。在学员修成之后,导师往往又会要求其现身说法,分享复制课程,吸引更多学员加入“实现心灵升华”的“大家庭”。

实际上,早在2019年,深圳警方就破获了首例以“教练技术”为名,通过非法有害培训,实施精神控制的新型传销案。此案中的被告人就是以某商学院为依托,以开展“教练技术”培训为名,要求参加者以缴纳培训费等方式获得加入资格,并按照一定顺序组成层级,设置以拉人头作为评价标准,间接以发展人员的数量作为计酬或者返利依据,引诱、胁迫参加者继续发展他人参加,以骗取巨额培训费。最终,法院认定其行为严重扰乱社会经济秩序,情节严重,构成组织、领导传销活动罪。

众所周知,为了克服传销过程中的挫败感,传销组织往往会运用成功学、心理学、催眠术来对参与者不断进行洗脑。承载传销的经营既可能是纯粹的五级三晋制拉人头,也可能是兜售虚拟货币、区块链的金融类传销,还可能是销售高价高实产品的实体产品类传销。然而,本文所指的产品本身就是洗脑课程。因此,这是一种典型的新传销——通过一些仪式性的、培训性的带有精神洗脑性质的内容,让学员在高压之下接受所谓的各种各样的磨练,从而对课程价值产生某种认同;然后要求学员拉人头,不断发展其他成员加入,组成层级,从而形成金字塔型销售网络。组织者、领导者借助金字塔体系不断发展下线,借助几何基数扩张销售网络,自下而上不断抽取利润。

这种新传销的社会危害性相当之大:一是以非法占有为目的,骗取他人财物,侵犯他人的财产权;二是扰乱传销培训市场秩序,使得销售网络无序扩张;三是可能会扰乱公共管理秩序,在洗脑培训之下,一些参与者情绪激动、自闭、自残,可能会产生一些暴力、极端的想法和行为;四是可能会危害人身自由和安全,造成精神创伤,甚至人身伤害。因此,从某种程度上讲,这种新传销的危害后果要甚于一些传统形式的传销。

从刑事规制角度看,这种通过非法培训实施精神控制的新传销,达到组织内部参与传销活动在30人以上且层级在3级以上,很有可能按照刑法追究组织者、领导者的刑事责任,即认定其构成组织、领导传销活动罪。组织、领导的传销活动人员累计120人以上,直接或者间接收取传销资金数额累计达250万元以上的;曾因传销活动受过刑事处罚,或者一年以内因传销受过行政处罚,又直接或者间接发展传销活动人员累计达60人以上的;造成参加传销活动人员精神失常、自杀等严重后果的;造成其他严重后果或者恶劣社会影响的,都应当认定为情节严重,依法判处5年以上有期徒刑,并处罚金。

同时,在一些涉及心理干预的培训课程中,导师并不具备开展心理干预的资质而实施精神治疗,所讲授的课程不仅科学性存疑,且有违公序良俗,因此,这类培训课程并不具备合法性,存在非法执业、无照经营的问题,还可能构成非法经营罪。非法经营罪情节特别严重的,处5年以上有期徒刑,并处违法所得1倍以上5倍以下罚金或者没收财产。此时,如果一行为同时触犯两个罪名,就涉及牵连犯的问题,即非法经营行为是手段,通过实施传销诈骗骗取被害人财物是目的,此时应当择一重罪处理。

如果类似的培训课程没有拉人头、发展层级的情况,仅仅是通过虚假宣传,销售洗脑课程,或者虽然发动学员拉人头,但是没有以学员拉人头的行为计酬返利,那么将其定性为诈骗罪或合同诈骗罪更合适。

对于通过非法培训实施精神控制的新传销,由于其涉及多重法律风险,广大群众必须予以警惕。一旦中招,应当积极维权与报案,除了向市场监管部门举报追究行政责任,向公安机关报案追究刑事责任外,还可以通过向法院起诉要求损害赔偿。

(作者系北京师范大学刑事法律科学研究院副教授)

# 娱乐有理,更需有道

## 热点聚焦

李丹林

为进一步加大饭圈乱象治理力度,压实平台主体责任,近日,中央网信办发布《关于加强“饭圈”乱象治理的通知》,提出了十条措施,具体包括取消明星艺人榜单,优化调整排行规则,规范粉丝群体账号、规范应援集资行为等,旨在全方位规制饭圈乱象。

近年来,随着社交网络的快速发展和资本对娱乐产业的深入渗透,粉丝经济和饭圈文化随之兴起,一些节目制作机构、互联网平台,社会资本也从其中看到了粉丝经济的魔力,出于商业利益考虑,他们不是对粉丝的追星行为进行正确引导,而是默许纵容粉丝非理性追星,有的甚至通过游戏规则的设置,诱导粉丝应援集资、投票打榜、刷量控评。这些都进一步放大了粉丝们的狂热,而粉丝团体间的谩骂诅咒、拉踩引战、造谣攻击,也使恶劣粗俗的语言弥漫于网络空间。

这些都说明,粉丝经济的畸形发展,饭圈的失序混乱问题已非常突出,对其全面治理也已到了刻不容缓的地步。此次出台的《通知》,也是网信办“清朗·‘饭圈’乱象整治”专项行动的一部分。《通知》推出的十条举措可谓切中了饭圈乱象的症结,这也表明监管部门对饭圈的认识越来越深刻,整治饭圈乱象的决

心和意志也非常坚定。目前,微博、腾讯等平台纷纷宣布下线相关明星排行榜,清理各类粉丝团账号……监管举措的震慑效应已开始显现。

其实,针对娱乐领域,尤其是饭圈的诸多乱象,监管机构、行业自律组织一直在采取措施应对。如中国网络视听节目服务协会之前发布的《网络视听节目内容审核通则》《网络综艺节目内容审核标准细则》就明确提出“不得出现在节目中设置‘花钱买投票’环节”等。再如2020年3月实施的《网络信息内容生态治理规定》,也对互联网平台的信息内容治理责任作出具体规定。但饭圈乱象的持续存在说明,既有的规范举措未能达到应有效果。为了让这些措施形成长效机制,并促进文艺繁荣、新业态健康发展,还应从以下方面协同并举:

第一,针对网络环境,要对内容与行为规范并重。饭圈领域的乱象,不仅是内容和信息交流的问题,还有各种非理性、失范行为的问题。这就需要从立法政策、行业自律、平台等层面针对粉丝经济制定更为全面细致的规则,比如在投票环节,活动组织机构、粉丝组织、赞助机构等在规则设计上,除了明确不得花钱买投票外,还要具体规定必须履行哪些义务,不得出现哪些行为等,以避免浪费资源,出现虚假、不公平的结果,对社会产生不良价值导向。

第二,公权力监管、行业组织自律、平台管理并重。特别是行业自律组织对成员的约束机制要强化,要成为一个对成员违规行为“有牙”的组织。在文化娱乐产业,有很多行业自律组织,如艺人自律组织、

内容制作传播行业自律组织等,这是决定饭圈秩序的关键部分。如果这些自律组织都能够基于行业声誉、社会责任感很好地履行职责,即不仅制定好成员的行为准则,对加入者进行把关,且能对成员的违规行为采取一定的惩戒措施,那么行业自律组织与监管机构、执法机关的职权行使就能更好地结合起来,这样才能有效且持续地规范饭圈秩序。目前,一些自律组织还仅限于制定规则和对已由执法、司法机关介入的人员和事件发声,这是不够的。

第三,对于青少年思想认识、价值观的引导和教育,要与人格养成教育、心理辅导并重,同时,也要强化家长的网络素养。饭圈乱象的突出体现是众多青少年粉丝表现出各种非理性、非理性的行为。这些行为的发生,除了受外部因素影响外,还与行为人的思想认知、心理因素、人格特征等有关。因此,从家庭、学校、社会层面采取针对性的措施促进未成年人身心健康成长,同样至关重要。

人类社会离不开娱乐,每个人也都有追求崇拜偶像的自由,由此,可以说娱乐有理,但是娱乐更需有道。期待通过多措并举,使娱乐享受、产业发展、维护公共利益相协调,最终形成一个娱乐有道的文娱生态,一个清朗活泼、积极向上的网络环境,如此,未成年人才能更好健康成长,文艺工作者才会更加踏实工作、努力奋斗,文娱产业才能更加繁荣并健康发展。

(作者系中国传媒大学文化产业管理学院学术委员会副主任、法律系教授)

# 社情观察

袁文良

“可做可不做的一定要做,不能做的也要创造条件做”。近日,有媒体调查发现,在暑期竞争白热化的医疗美容市场,部分商家不顾医疗原则,一边在社交平台用“做不了学霸,做校花,整容要趁早”等话术向青少年传播容貌焦虑,一边用“1元医美”等营销擦边球引人“入坑”,而近几年,医美在未成年人群体中有愈演愈烈的趋势。

爱美之心,人皆有之。借助医美提升自身颜值,并非完全不可理解,但将容貌焦虑灌输给身心尚未成熟的未成年入身上,使大量未成年人对医美医疗行为的整形美容心神往,跃跃欲试,则不能不让人感到忧虑。医美并非生活美容,一些并不具有医疗资质的医美机构靠虚假宣传拉拢生意,轻则导致消费者毁容,重则危及消费者的生命安全。因此,决不能任由医美风潮肆意向未成年人蔓延。

针对这种情况,各级政府及相关的立法部门要从保障未成年人健康成长的高度出发,依据未成年人保护法等有关法律,出台相关管理规定,明确除因先天性缺陷等原因需要进行医疗整容外,不得向未成年人宣传兜售整容项目。同时明确未成年人的监护人、整形美容机构对未成年人实施整容的法律义务,对于违反法律规定者予以处罚,以便从源头上避免公立医院“关正门”,市场机构“开后门”。

同时,未成年人的监护人一定要认识到孩子正处于身体发育阶段,过早盲目地做美容整形手术,势必不利于未成年人身体的正常发育成长,而未成年人在心理、心智等方面也远未真正成熟,一旦整容失败,极易留下终生的心理阴影,实在得不偿失。因此,除先天性缺陷等原因需要整容外,监护人不要轻易作出让孩子进行整容的决定。

再者,相关执法部门要针对医美市场良莠掺杂的实际情况,对医美机构进行全面排查,从严格查其批准设立文件,从业医师资质,开展项目内容及相关整容器械等,对那些不具备资质或擅自实施整容的医疗机构依法给予查处取缔。对利用“整容要趁早”等类似广告宣传诱导、忽悠未成年人进行整容的医美机构要果断查处取缔,依法予以严惩。近日,国家市场监督管理总局发布了《医疗美容广告执法指南(征求意见稿)》,就剑指各类医疗美容广告乱象,希望通过多方努力,能够平复未成年人的容貌焦虑,让他们更为从容、正确地认识到自我的人生价值。

# 让“昼夜同款”门诊叫好又叫座

何勇

“医院开设了夜间门诊,方便了上班族,不用专门请假,公事家事都不耽误。”“白天忙工作,总是没时间带老人来医院,让老人自己出行又不放心,开设夜间门诊太方便了。”近日,有媒体报道,天津多家医院推出夜间门诊,有的医院还开启知名专家夜诊服务。这种“昼夜同款”门诊得到了上班族、上学族和银发族患者的赞誉和欢迎。

对于广大上班族、学生族和需要年轻人陪同看病的老人们来说,有一种“看病难”叫“我下班了,门诊也下班了”,工作日“不是没时间看病,就是有时间也看不上病”,因为医院门诊开放时间与市民工作时间、学生上课时间重合,导致这些特殊人群“要看病就不得不请假”,就医存在诸多不便。

医院开放夜间门诊,安排知名专家医生坐诊,实现“昼夜同款”门诊就医服务,显然有助于缓解上班族、学生族等群体工作日看病就医不方便的问题,是一项非常好的便民之举。然而,称誉之余,我们也需要发问,医院提供的“昼夜同款”门诊能否长期坚持下去?

实际上,此前全国有不少三甲医院曾开放过夜间门诊,也有一些医院的夜间门诊同样安排了知名专家出诊。但夜间门诊普遍遭遇了叫好不叫座的尴尬,浪费了大量宝贵的医疗资源。最终,这些医院不是直接停止,就是弱化了夜间门诊功能,使其形同虚设。

因此,医院开放夜间门诊,实现“昼夜同款”门诊就医服务,关键在怎么开才能达到叫好又叫座的效果。这既需要医院加大宣传力度,提高市民对夜间门诊的认可度,接受度,也需要医院要做好市场调查,对接好患者现实需求,优化医疗资源配置和夜间门诊服务流程,最大限度降低医疗资源浪费。另外,医院要多站在公益性和社会效益层面看待夜间门诊的成效,而不是简单按照日间门诊的考核标准考核夜间门诊,从而促进知名专家和医护人员积极出诊。

# 图说世象

近日,据媒体报道,多家电动自行车店存在非法改装行为,其中不乏知名品牌电动车店。为满足车主的要求,部分电动车店私自给车主提供改装超标电池和解除限速等服务。甚至有人花费上万元,将续航从几十公里增加到370公里。店员在卖车时也会告诉顾客,“买车就能免费改”。

点评:改装后的电动车被骑上路,在为店家埋下法律隐患的同时,也为消费者埋下了安全隐患。“买车就能免费改”,看似双方获益,实则隐患重重。

文/刘紫薇



漫画/高岳

# 算法推荐立新规 引领清朗新生态

## E法之声

张欣

面对信息过载问题,算法推荐系统作为智能高效的信息过滤手段,能够根据用户的兴趣、爱好、需求进行个性化计算,为其提供便捷的信息获取体验。但在流量为王的逐利逻辑引导下,加之伦理缺位,算法推荐系统的滥用日益引发了算法操控、算法歧视、算法沉迷等诸多社会问题。为回应社会公众加强监管的呼声,8月27日,国家网信办就《互联网信息服务算法推荐管理规定(征求意见稿)》(以下简称《征求意见稿》)向社会公开征求意见。

此次《征求意见稿》是目前我国针对算法推荐活动作出的最为系统、综合的立法,对算法诱导沉迷、流量造假、大数据杀熟、未成年人网络保护、数字劳动算法调度等时下热点问题的治理提出了中国方

案。以下就《征求意见稿》的四大立法特点进行简要梳理和分析:

第一,算法推荐类型全覆盖。《征求意见稿》明确算法推荐技术包括应用生成合成类、个性化推送类、排序精选类、检索过滤类、调度决策类等类型。这一定义基本囊括了所有主流算法推荐技术,无论是短视频平台、电商平台,还是餐饮平台、社交平台,只要使用了上述算法推荐技术对用户进行相关资讯内容的生产和分发,利用算法实施了智能匹配,使用算法进行了自动化调度以及资源的全局最优配置,都将落入监管范围。

第二,算法责任更明晰。虽然此前发布的电子商务法、《网络信息内容生态治理规定》以及近期颁布的个人信息保护法均不同程度地触及平台算法责任,但揭开发法技术的神秘面纱,直接在立法条文中明确提出算法推荐概念,清晰构建推荐场景下算法问责机制的立法举措在我国尚属首次。长期以来,以“技术中立”为抗辩理由规避平台主体责任,是很多平台企业的惯用借口,本次立法则在遵循算法推荐技术逻辑基础

上,明确规定算法推荐服务提供者应当落实算法安全主体责任,包括应当建立健全用户注册、信息发布审核、算法机制机理审核、安全评估监测、安全事件应急处置、数据安全保护和个人信息保护等管理制度,覆盖算法设计、部署和运行各个环节。相应的,《征求意见稿》也通过法律责任条款明晰了相应法律后果,将算法推荐服务者的主体责任压到了实处。

第三,用户权利更健全。此前电子商务法、个人信息保护法均赋予了用户自主选择权、拒绝权和对重大影响自动化决策获得说明的权利。本次《征求意见稿》以个人信息保护法为上位法,针对算法推荐场景,系统赋予用户以自主选择权、知情权、拒绝权、获得说明和救济的权利。这些权利贯穿算法推荐系统运行的事前、事中和事后阶段,折射出通过赋予个体以脱离算法操控的选择权,从法律机制上允许个体回归到“人先于一切”的原初状态,重塑个体在算法时代自主性的立法理念。

第四,治理理念更多元。本次《征求意见稿》一方

面通过个体权利路径赋予用户对抗推荐算法的权利,另一方面又从算法推荐技术、信息内容管理、推荐页面展示、特定用户对对象等方面,对算法推荐服务提供者提出立体化管控的要求,体现了将个人赋权和系统治理相结合的国际算法治理趋势。同时,根据算法推荐服务的舆论属性或者社会动员能力、内容类别、用户规模、算法推荐技术处理的数据敏感程度以及对用户行为的干预程度,《征求意见稿》还将对算法推荐服务提供者实行分类分级管理,体现了精准治理的立法理念。

毋庸置疑,本次《征求意见稿》构建的算法监管机制对于引导算法向上向善,营造清朗健康的网络生态具有重要意义。但如何通过本次立法在技术创新和权利保护之间实现良性动态平衡,如何设定推荐算法的合理运行边界和有效问责框架,如何确保用户权利的切实有效,仍然是立法者面临的立法挑战 and 治理痛点。对此,有待于政产学研各方凝聚力量,协同推进,为打造科学的算法监管框架贡献力量。

(作者系对外经济贸易大学法学院副教授、对外经济贸易大学数字经济与法律创新研究中心执行主任)