

同志法律 常见问题解答

爱白文化教育中心 编撰

(2006年6月 第二版)



**Frequently Asked Legal Questions
Facing Gays and Lesbians**

by Aibai Culture and Education Center (ACEC)

(2nd Edition June, 2006)

同志法律常见问题解答（第二版）



出版：爱白文化教育中心（ACEC）
编辑：杨昊隽、江晖
版本：2005年11月第一版
2006年6月第二版 第1次印刷
印数：2000-12000册

版权归爱白文化教育中心（ACEC）所有，如需引用、转载、复制、翻印，请与爱白文化教育中心（ACEC）联系

免费索取 不得商业销售
请多传阅 欢迎赞助

本次印刷由加拿大艾滋病法律网络项目、北京知爱行信息咨询中心赞助

加拿大艾滋病法律网络
<http://www.aidslaw.ca/>

爱知行艾滋病法律热线
010-88142133 010-88142132
服务时间：周一至周五 9:00-17:00

爱白网（www.aibai.cn）提供本手册
电子版下载

联系：gaychinese.net@gmail.com

Abai





华文同性资料中心

Information Clearinghouse for
Chinese Gays and Lesbians
(ICGL)

华文同性资料中心 (ICGL) 是一个在美国加州正式注册的非营利机构 (NPO)，面向全球使用中文的男女同性恋者、双性恋者及跨性别人群 (GLBT)，提供现有媒介未有转载的重要资料。同时，推进社会公众认识、理解和接纳GLBT人群，倡导社会的包容与平等。在政治或国家政策问题上保持中立态度。ICGL支持向使用中文的GLBT提供资料的各种项目，包括与GLBT有关议题在世界范围内的进展、有利于GLBT人群生理与心理健康的资料、教育资讯以及文化表述。

华文同性资料中心 (ICGL) 已根据美国《国内税收法》(Internal Revenue Code) 501(c)(3) 款获得纳税豁免权 (Tax-exempt status)。

<http://www.iccgl.info>
contact@iccgl.info

ICGL
1347 N. Vista Street, #111
Los Angeles, CA 90046



爱白文化教育中心

Aibai Culture and Education
Center (ACEC)

爱白文化教育中心 (ACEC) 是一个设立在中国的机构，受华文同性资料中心 (ICGL) 的委托管理和运作爱白网 (www.aibai.cn www.gaychinese.net)、图书资料室 (ACEC Library)、青年活动中心 (ACEC GLBT Youth Centers) 等其他爱白分支机构，参与策划和组织爱白的相关活动。爱白文化教育中心的工作向华文同性资料中心 (ICGL) 负责。

爱白文化教育中心 (ACEC) 的工作方向包括与GLBT有关的信息、文化、教育和法律。

<http://www.aibai.cn>
<http://www.gaychinese.net>
gaychinese.net@gmail.com
+86 10 64968273
北京亚运村邮局63号信箱 100101
Box 63, Yayuncun Post Office
Beijing 100101
P. R. China

“爱白”是注册商标

序

爱白关注中国同志的法律问题，始于2001年第一次同志网站会议，爱白网的法律问答栏目也由此诞生。此后的几年中，爱白收集整理了一些相关资料，基本涵盖了中国同性恋者可能面对的各种法律情况。

随着同性恋者生存空间的逐步扩大，涉及同性恋者的相关案件越来越多。我们在回答这些问题和整理资料的时候，深深的感到普及法律知识的重要，许多同性恋者往往由于缺乏相关知识，无法维护自身的权益，或者在无知中触犯了法律。等到事情发生，再去寻求法律救济，已经难以挽回。轻则个人损失财物，重则造成人身伤害，甚至死亡。

有针对性的编辑一份适合同性恋者阅读的普法读物，在当下显得尤为必要。需要说明的是，同性恋者本身在法律上并不具有特殊性，但是在现实生活中，一些案件的发生往往针对同性恋者群体而出现，再有就是一些来自同性恋者对法律应用的特别需求。在此，我们关注于如何利用现有法律资源来为同性恋人群服务，而不去探讨有关立法的可能性。

爱白在2002年编辑的《同志普法手册》基础上，于2005年12月发布了《同志法律常见问题解答》第一版，并受到广泛好评。这一次，我们在征集了多方意见后，对第一版的内容进行了大规模的修订，同时增加了一些新的问题和案例。这些案例多来源于新闻媒体报道，当事人均采用化名。受条件限制，许多有价值的案例我们无法获得。为了将来的再次修订需要，还需要向广大读者征集各种与同性恋者有关的真实案例，案例需经法庭审理结案，案例应包括案情、法院判决书两部分，所有涉案当事人可以使用化名。在引用时，相关涉案人的个人信息将会被隐去。

在本册的编纂中，我们注意到一些法律用语可能对普通读者的阅读造成困难。为了使文字既符合法律行文的严谨要求，同时又便于读者理解，我们对文字的处理颇费了一番功夫。在不引起歧义的情况下，对每个问题进行综合性的阐述。同时为了保证准确，在每个问题之后还附有相关的法律原文。

在第二版中，大部分的“同志”一词被修改为“同性恋”或“同性恋者”，这样的变动可能引起一些读者的不悦。这种变动的主要原因是由于目前中国法律条文中已经出现的对“同性性倾向者”和“同性性行为”的描述时采用的是普遍为大众理解意义下的“同性恋”一词。另外，从法律严谨的角度讲“同志”一词也不合适采用。因此我们仅在书名等几处凸现群体意识，不涉及法律描述的地方保留了“同志”一词。

这份资料的问世，得益于此前爱白法律工作者们打下的基础，同时也得到许多律师、学者、机构和读者的大力帮助，在此谨致以最诚挚的敬意和感谢。同时更感谢爱知行的有力支持，使得这份资料可以付诸印刷。根据爱白的工作计划，在未来的几年内，我们还将继续修订和完善这份资料。

由于编辑水平有限，其中的错漏在所难免，敬请读者批评指正。

如您能提供案例资料按下列地址寄出：

邮箱：gaychinese.net@gmail.com

地址：北京亚运村邮局63号信箱 100101

江晖

2006年6月19日



爱白网

爱白网原名“爱情白皮书”、“爱情白皮书”中华同志网”。

成立于1999年3月27日，中国厦门。创办人Keinng、Kevin。

网址

www.aibai.cn

www.gaychinese.net

爱白网主要面向使用中文的男女同性恋、双性恋及跨性别（GLBT）人群，设有资料、文库、同志问答、法律服务与服务栏目。

爱白北京同志图书室/活动中心

成立于2005年11月29日，是中国首家开放公众使用的同志图书资料室。主要用于收集和整理相关图书资料和历史档案，同时兼作为爱白在北京的社区活动中心。

爱白成都青年活动中心

成立于2006年5月21日。为成都及周围地区的青年同志提供文化、资讯服务，并为区域同志社团和个人提供文化和教育支持。并在青年同志群体内部发展民主之管理形式和培养领导能力。

目录

一. 刑事法律关系

(1) 同性性行为是否违法?	1
(2) 与未成年人发生同性性行为是否违法?	3
(3) 强行与同性发生性关系是否构成犯罪?	5
(4) 明知自己患有性病, 与他人发生性关系使其感 染的是否构成故意伤害罪?	7
(5) 他人以公开被害人同性恋身份为由勒索财物怎 么办?	9
(6) 被同性伴侣骗走了财物该怎么办?	11
(7) 因同性恋身份曝光遭到侮辱和毒打, 该怎么办?	12
(8) 父母禁锢同性恋子女是否违法?	13
(9) 网站刊发涉及同性恋的影视文学作品, 是否 触犯法律? 如果触犯法律会受到何种处罚? ...	14

二. 民事法律关系

(1) 劳动者因同性恋身份被辞退该怎么办?	16
(2) 如何保护同性伴侣的共同财产, 不被他人侵犯?	21
(3) 同性伴侣互赠财物应注意什么?	22
(4) 同性伴侣关系存续期间购置的共同财产如何分 割?	23
(5) 同性恋者想与配偶离婚, 对方拒不离婚该怎么 办?	24
(6) 同性恋身份被配偶发现后对方要求离婚, 并要 求精神损害赔偿。法院是否支持, 财产又该怎么 分?	26
(7) 离婚后, 子女的抚养费该给多少?	28
(8) 可否通过辅助生殖手段以代孕方式生育后代?	30
(9) 同性恋者可否借助人工授精技术生育子女? ...	31
(10) 同性恋者收养孩子有那些注意事项?	32

(11) 同性恋者与异性生育后代，可否协议解除一方对子女的亲权？	33
--	----

三. 行政法律关系

(1) 在“同志浴室”、“同志基地”等场所发生性行为，合法吗？	35
(2) 同性间非自愿的性行为如何处罚？	35
(3) 受行政处罚时如何保护自己的合法权益？	36
(4) 基层执法人员利用职务之便敲诈勒索同性恋者该如何应对？	40
(5) 同性恋学生受到学校处分该怎么办？	41
(6) 同志群体开展群众性文化体育活动有何注意事项？	43

一. 刑事法律关系

1. 同性性行为是否违法？

答：两个成年人，在非公共场所自愿发生的，不涉及钱物交易的同性性行为不违反我国法律。但有些性犯罪亦可以发生在同性之间，具体有：（1）组织、策划或多次参与三人以上的聚众淫乱活动；（2）明知未成年人不满十四周岁而与其发生性关系；（3）明知自己患有性病而卖淫嫖娼的。

上述罪名的成立与否与性倾向没有直接关系，同性恋者、异性恋者都可以成为犯罪主体。

相关法条：

《刑法》第二百三十七条猥亵儿童罪
以暴力、胁迫或其他方法强制猥亵妇女或者侮辱妇女的，处五年以下有期徒刑或者拘役。聚众在公共场所当众犯前款罪的，处五年以上有期徒刑。猥亵儿童的，依照前两款规定从重处罚。

《刑法》三百零一条聚众淫乱罪
聚众进行淫乱活动的，对其首要分子或者多次参加的，处五年以下有期徒刑、拘役或者管制。引诱未成年人参加聚众淫乱活动的，依照前款的规定从重处罚

《刑法》三百六十条传播性病罪
明知自己患有梅毒、淋病等严重性病卖淫、嫖娼的，处五年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处罚金。

公安部《关于对同性之间以钱财为媒介的性行为定性处理

问题的批复》

根据《中华人民共和国治安管理处罚条例》和全国人大常委会《关于严禁卖淫嫖娼的决定》的规定，不特定的异性之间或者同性之间以金钱、财物为媒介发生不正当性关系的行为，包括口淫、手淫、鸡奸等行为，都属于卖淫嫖娼行为，对行为人应当依法处理。

相关案例：

案例一

2006年5月16日，通过网上发布广告组织同性恋派对聚众淫乱的邹某，以聚众淫乱罪被北京市崇文区人民法院判处有期徒刑一年。

今年33岁的邹某，原系山东省某制药股份公司员工。2004年9月公司裁员，邹某下岗在家待业。2005年3月，邹某来北京打工，他通过电脑设立网站，以“北京天空”为名在互联网上发布“北京酷哥激情交友派对”等广告，专门招集男性同性恋者在其暂住地进行群体性淫乱活动和提供非法性服务。

据邹某交代，自广告发布之后，从2005年4月起就陆续有人来，到6月份人逐渐多了起来，他主要是负责召集人员、提供场地、光碟和服务用品等，对每一个参加“派对”的人还收取30—50元不等的活动费用。

2005年11月11日晚10许，警方接到群众举报，一举摧毁了该“淫窝”，邹某也当场被抓获，据悉当时共有10人参加淫乱活动，均为男性，年龄在29—34岁之间。

崇文法院经审理认为，被告人邹某无视国法，组织多人进行淫乱活动，其行为已构成聚众淫乱罪，依法判处有期徒刑一年。宣判后邹某表示服判。

案例二

1992年5月6日，四川省成都市锦江区人民法院经过不公开审理后，判处被告人郑艳有期徒刑。

被告人：郑艳，女，18岁（1973年8月25日生），四川省简阳县石盘乡白塔村农民。1991年12月17日被逮捕。

被告人郑艳从1990年3月起开始卖淫。1991年3月，郑艳自行到四川省成都市第三人民医院检查，经确诊为患有淋病和尖锐湿疣。医务人员告诉她患了性病，她就一直在该院治疗。郑艳知道自己患有淋病等性病后，仍在同年10月先后与张××、刘××奸宿，共收得120元。公安机关于11月12日将郑艳抓获，经送成都市第三人民医院检查，她仍患有尖锐湿疣。据郑艳供称：她是为了不让父母知道自己患了性病，为挣钱治病而继续卖淫。

被告人郑艳明知自己患有严重性病而继续卖淫，其行为构成传播性病罪。，该院依照全国人民代表大会常务委员会《关于严禁卖淫嫖娼的决定》第五条第一款的规定，判处被告人有期徒刑一年。宣判后，被告人郑艳没有提出上诉。

2. 与未成年人发生同性性行为是否违法？

答：行为人如明知其未满十四周岁仍与其发生性关系，不管未成年人是否自愿均构成猥亵儿童罪。但未成年人确实早熟且隐瞒真实年龄，行为人确实无法从起外貌特征判断其真实年龄的，双方自愿且未造成严重后果的。根据有关法律及司法解释精神，原则上不认为是犯罪。

相关法条：

《刑法》二百三十七条猥亵儿童罪

以暴力、胁迫或其他方法强制猥亵妇女或者侮辱妇女的，

处五年以下有期徒刑或者拘役。聚众在公共场所当众犯前款罪的，处五年以上有期徒刑。猥亵儿童的，依照前两款规定从重处罚。

《最高人民法院关于行为人明知是不满十四周岁幼女双方自愿发生性关系是否构成强奸罪问题的批复》

行为人明知是不满十四周岁的幼女而与其发生性关系，不论幼女是否自愿，均应依照刑法第二百三十六条第二款的规定，以强奸罪定罪处罚；行为人确实不知对方是不满十四周岁幼女的，双方自愿发生性关系，未造成严重后果，情节显著轻微的，不认为是犯罪。

相关案例：

2004年末，南京市栖霞法院以猥亵儿童罪对两名数次以金钱为诱饵，引诱未成年人的同性恋者判处刑罚。

已近不惑之年的志强对同性很感兴趣，离婚后与一叫大刚的男子经常聚在一起找黄碟观看，主要看一些同性恋题材的碟片。看完碟片后，两人一直寻找机会发泄。2002年7月初，志强见五个十四五岁的男孩在南京市栖霞区长林桥附近玩耍时，赶紧凑上去：“只要你们和我做游戏，我就给你们钱。”见做游戏还有钱拿，孩子们顿时来了兴趣，于是志强掏出几十块钱分给了这些孩子，然后就带他们去了附近的一个山洞，在山洞里志强猥亵了两位姓李的小男孩。

“有福同享”，志强在第二次实施犯罪的时候将大刚也拉了进来。2002年7月底，志强与大刚同样以金钱为引诱，将两个15岁的男孩朱某和曹某骗至栖霞区九乡河长林水闸下，两人分别对两个小孩实施了猥亵。其后，志强又于2002年8月间故伎重施，将朱某和曹某骗至栖霞区长林附近的山坡上进行了猥亵。2003年10月的一个下午，志强与大刚以金钱为引诱，将14岁的朱某和13岁的张某骗至栖霞

街道工业园一空楼里，志强唆使年仅13岁的张某用手抚摸其生殖器，张某不从趁机离开，而大刚则对朱某实施了猥亵。法院审理认为，志强与大刚的行为构成了猥亵儿童罪，均应该依法从重处罚。志强在共同犯罪中起主要作用属于主犯，大刚则属于从犯。据此，法院一审判处志强有期徒刑3年6个月，大刚有期徒刑2年6个月、缓刑3年。

3. 强行与同性发生性关系是否构成犯罪？

答：同性之间违反一方意愿的性行为，如发生在男性之间原则上不构成犯罪。如发生在女性之间，则行为人构成强制猥亵、侮辱妇女罪。被害妇女还可依照《妇女权益保障法》的有关规定，向有权机关、单位投诉。

具体来说，《刑法》规定的强奸罪只适用于男性强迫女性与其发生生殖器插入性行为。（强奸幼女的只要双方生殖器接触即可）因此同性之间违反一方意愿的性行为，无论发生在男男之间还是女女之间，都不符合强奸罪的构成要件。其次，《刑法》规定的故意伤害罪，行为人必须具有伤害他人身体的主观意图。而强行与他人发生性关系，很难确认行为人在主观上具有伤害他人身体的故意。如果行为人在强行与他人发生性关系的过程中没有造成被害人轻伤以上的身体损伤，不宜认定为故意伤害罪。但这种行为侵犯了公民的身体权，公安机关应按《治安管理处罚法》的有关规定给予行政处罚。被害人还可提起民事诉讼要求精神损害赔偿。

相关法条：

《刑法》第二百三十七条强制猥亵、侮辱妇女罪
以暴力、胁迫或者其他方法强制猥亵妇女或者侮辱妇女的，处五年以下有期徒刑或者拘役

聚众或者在公共场所当中犯前款罪的，处五年以上有期徒

刑

《治安管理处罚法》第四十四条

猥亵他人的，或者在公共场所故意裸露身体，情节恶劣的，处五日以上十日以下拘留；猥亵智力残疾人、精神病人、不满十四周岁的人或者有其他严重情节的，处十日以上十五日以下的拘留。

《中华人民共和国妇女权益保障法》第四十条

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。

相关案例：

2005年末，未成年人肖方犯故意杀人罪被宁波市江东区人民法院判处有期徒刑5年。

警方调查后确认：7月19日晚上8时许，身无分文的肖方在宁波火车南站垃圾桶里捡桃子吃时，遇到了邵波。邵波给肖方买来面包、饮料，然后将肖方带到了某小区自己的一间住宅里。

肖方洗完澡光着身子从洗手间里出来想要穿上衣服时，邵波阻止了他，并快速脱光了自己的衣服……事过之后，肛门疼痛难忍的肖方羞愤异常，趁邵波沉睡之际，他到厨房拿了一把菜刀、一把水果刀，分别藏在毯子和枕头下。

第二天早上6时许，当肖方从洗手间出来后，邵波再次将他抱住，此时，肖方抽出水果刀向邵波刺去，连刺28刀致使邵波死亡。

随后，肖方洗掉身上的血迹，拿着邵波身上的十几元钱和手机离开了。当天下午，警方接到报案后，根据小区的监控录像及证人提供的线索，没费太多周折，便将正在火车

南站附近的肖方抓获。

警方了解到：邵波是同性恋，有正式职业，曾与多名男子同居。警方从杀人现场遗留的卫生纸上提取到了邵波的精液，警方对精液进行DNA鉴定，证实邵波对肖方实施了性侵犯。

检方以故意杀人罪提起公诉，宁波市江东区法院考虑到被害人重大过错，加上肖方是未成年人，认罪态度又好，决定从轻判决。

4. 明知自己患有性病，与他人发生性关系使其感染的是否构成故意伤害罪？

答：《刑法》的故意伤害罪，指的是故意伤害他人身体的犯罪行为。受害人的受伤程度对量刑有重要影响。有关司法鉴定标准将身体受伤程度分为轻微伤、轻伤，重伤三种。而感染性病很难达到法定的身体损害标准，故一般不以故意伤害罪论处。

但在司法实践中，确有行为人通过恶意传播性病达到损害他人身体的目的，而被判处故意伤害罪的案例。

相关法条：

《刑法》第二百三十四条故意伤害罪

故意伤害他人身体的，处三年以下有期徒刑、拘役或者管制。

犯前款罪，致人重伤的，处三年以上十年以下有期徒刑；致人死亡或者以特别残忍手段致人重伤造成严重残疾的，处十年以上有期徒刑、无期徒刑或死刑。本法另有规定的依照规定

《人体轻微伤鉴定标准》2.2节

轻微伤是指造成人体局部组织器官结构的轻微损伤或短暂的功能障碍

《人体轻伤鉴定标准》第二条

轻伤是指物理、化学及生物等各种外界因素作用于人体，造成组织、器官结构的一定程度的损害或者部分功能障碍，尚未构成重伤又不属轻微伤害的损伤。

《人体重伤鉴定标准》第二条

重伤是指使人肢体残废、毁人容貌、丧失听觉、丧失视觉、丧失其他器官功能或者其他对于人身健康有重大伤害的损伤。

相关案例：

2004年4月，哈尔滨市检察机关以故意伤害罪将明知自己有性病，却故意把性病传播给初恋女友的犯罪嫌疑人刘明正式批捕。

1998年大学毕业后，刘明被分配到了哈尔滨市一家私企做销售工作，由于工作勤奋业绩一直不俗，收入也颇丰。2000年5月，他在互联网上通过聊天认识了在哈市某幼儿园当老师的孟芳。一见钟情之后，两人随即坠入爱河。

然而好景不长，同年9月，孟芳经移情别恋，开始与另一男孩交往。不久，孟向刘摊牌分手。失恋后，刘明一度陷入了巨大的痛苦中，不能自拔，他开始整天借酒消愁。在一次醉酒后，被街头的卖淫女拉进了风月场所。今年2月被医院确诊患上了严重的淋病。

在肉体与精神的双重煎熬中，刘明渐渐不堪重负，心理渐渐失衡。在悔恨的同时，刘明将一切痛苦的根源归结到了初恋女友孟芳的身上，他决定报复。而手段，就是将性病病毒传染给她。

3月21日，刘明手执一大束玫瑰约见孟芳。而此时刚刚失恋的孟芳，一接到刘明的电话，念及旧情更为了排解内心的苦闷，欣然赴约，两个随后在哈市一家西餐厅共尽晚餐。当晚，两人在一家宾馆里发生了关系。几天后，孟芳被检查出已经患上了淋病。

5. 他人以公开被害人同性恋身份为由勒索财物怎么办？

答：两个成年人之间自愿的，不在公开场合进行的，不涉及钱物交易的同性性行为并不违反我国法律。而以非法占有为目的，对他人实施威胁，强行索取财物的行为构成敲诈勒索罪。行为人以何种内容要挟他人并不影响本罪的构成，包括威胁向司法机关告发他人犯罪事实的情形。

根据《最高人民法院关于敲诈勒索罪数额认定标准问题的规定》，敲诈勒索公私财物“数额较大”，以一千元至三千元为起点，可判处三年以下有期徒刑拘役或管制；敲诈勒索公私财物“数额巨大”，以一万元至三万元为起点。可判处三年以上十年以下有期徒刑。

相关法条：

《刑法》第二百七十四条敲诈勒索罪

敲诈勒索公私财物，数额较大的，处三年以下有期徒刑、拘役或管制；数额巨大或有其他严重情节的，处三年以上十年以下有期徒刑。

《最高人民法院关于敲诈勒索罪数额认定标准问题的规定》

根据刑法第二百七十四条的规定，现对敲诈勒索罪数额认定标准规定如下：一、敲诈勒索公私财物“数额较大”，以一千元至三千元为起点；二、敲诈勒索公私财物“数额