

護苗基金 對《涉及兒童及精神缺損人士的性罪行》諮詢文件 意見書

法律改革委員會（下稱：《法改會》）性罪行檢討小組委員會在 2016 年 11 月發表《涉及兒童及精神缺損人士的性罪行》諮詢文件，護苗基金對此雀躍歡迎。

本會贊同諮詢文件中針對兒童性罪行的主要建議，包括：

- 一、在香港同意年齡應劃一定為 16 歲，並應不論性別和性傾向而適用；
- 二、涉及兒童及少年人的罪行應無分性別，並應分為兩類罪行，其中一類涉及 13 歲以下兒童，另一類則涉及 16 歲以下兒童，這些罪行可由成年人或兒童干犯；
- 三、年滿 13 歲但未滿 16 歲的人之間經同意下進行的涉及性的行為應繼續訂為刑事罪行，但認同控方有檢控酌情權；
- 四、新訂一項導致兒童觀看性影像罪行，以免兒童感到侮辱、困擾或驚恐的潛在風險；
- 五、新訂一項為性目的誘識兒童的罪行以保護兒童，防止戀童癖者藉流動電話或互聯網與兒童通訊來進行誘識，以取得他們的信任和信心，意圖對他們作出性侵犯。

對於諮詢文件有關兒童性罪行的某些建議，我們有以下回應：

建議 6：絕對法律責任應否適用於涉及年滿 13 歲但未滿 16 歲兒童的罪行，以及在此情況下應否區分插入式和非插入式涉及性的行為，應交由香港社會考慮

諮詢文件的**建議 6**有關涉及年滿 13 歲但未滿 16 歲兒童的罪行應否施加絕對法律責任的問題，本會認為社會應以保護兒童為大前提，法律應保護兒童免受性剝削，“絕對法律責任”則會具有阻嚇作用。若合理地相信有關兒童已超過同意年齡，即可以此作為免責辯護，將會對社會發放誤導信息，令人誤認為與兒童發生性行為沒有法律制裁。此外，若法律責任撤銷了，在檢控過程上可能會令受害兒童受到二度傷害，所以本會認為所有涉及 16 歲以下兒童的性罪行均應屬絕對法律責任。至於應否區分插入式和非插入式涉及性的行為，本會認為任何形式的性侵犯對兒童影響都至深至痛，絕不是“非插入式涉及性的行為”傷害較小，故此不應區分，而應均屬違法。

建議 7：就涉及兒童的罪行而言應廢除婚姻關係免責辯護

建議 7 雖訂明某些海外婚姻及習俗若違反保護原則，在香港即不會承認其效力。不過，有些情況下，兒童（特別是少數族裔）有可能被父母安排返回原屬國按照當地法律結婚，並會與他/她們的妻子/丈夫發生性行為。本會建議任何人士（包括父母）安排香港的兒童到海外進行性行為，即使在該地區並非違法，都等同促使、教唆或誘使兒童進行性交，亦應該承擔刑責。

建議 8：將年滿 13 歲但未滿 16 歲的人之間經同意下進行的所有涉及性的行為一律訂為刑事罪行，但認同控方可行使檢控酌情權對適當的案件提出控告

本會贊同將年滿 13 歲但未滿 16 歲的人之間經同意下進行的所有涉及性的行為一律訂為刑事罪行，但贊同“年齡相近”可作免責辯護，所以本會亦同意法改會建議採用第一種模式，即是將年滿 13 歲但未滿 16 歲的人之間經同意下進行的所有涉及性的行為一律訂為刑事罪行，但認同控方可行使檢控酌情權對適當的案件提出控告。至於檢控酌情權的行使指引，本會認為必須要清晰及具透明度。

建議 9：建議新訂罪行：以陽具對 13 / 16 歲以下兒童作出插入行為

建議 10：建議新訂罪行：對 13 / 16 歲以下兒童作出插入行為

本會認為**建議 10**需清楚訂明不單是以某人身體的任何部分插入，就是用任何物件插入亦會構成罪行。由於用身體某部份或任何其他東西插入兒童的陰道或肛門均是嚴重的性罪行，在某些情況下用非陽具作出插入行為對兒童的傷害絕不比用陽具插入對兒童的傷害輕，故此本會認為**建議 10**的新訂罪行最高刑罰必須與**建議 9**看齊，令犯罪者得到懲罰，因而達到阻嚇作用。

建議 11：建議新訂罪行：性侵犯 13 / 16 歲以下兒童

建議 11 的罪行有 3 個元素：a) 觸摸兒童而觸摸是涉及性的；b) 向兒童射出精液；或 c) 向兒童作出涉及性的射尿液或吐唾液行為。不過，有些情況下，不一定是侵犯者觸摸兒童，侵犯者可能會恐嚇或利誘兒童對侵犯者本人進行涉及性的觸摸，從而性剝削兒童，這都應該包括在此新訂罪行中。本會亦認為**建議 11** 可能會令一些女性侵犯者未能入罪，例如，女性侵犯者與男孩出於生理反應或利用男孩的無知在不知情下與他性交，**建議 11** 是否能涵蓋這類罪行？(註：在 2016 年 2 月有菲籍女傭工性侵犯男孩案件，女傭只被控 3 項非禮罪。)

建議 14：建議新訂罪行：導致 13 / 16 歲以下兒童觀看性影像

除了被迫觀看影像，有些情況下兒童會被利用，成為性影像的主角。本會建議新訂罪行應擴大範圍，不但可以控告拍攝或製作性影像的人，包括允許、教唆或默許兒童成為性影像主角的家長或監護人都應一併被檢控。

建議 22：建議新訂罪行：為性目的誘識兒童

有關為性目的誘識兒童，《英格蘭法令》只訂明“犯罪者”意圖在世界任何地方與兒童會面而“出行”便會被檢控。由於犯罪者有可能哄騙兒童到某地方會面，並不是犯罪者本人出行，所以本會建議應把「兒童到世界任何地方與犯罪者會面而出行」也納入在條文之內，加強對兒童的保障。

建議 40：有關應否立法保護 16 歲或以上但未滿 18 歲少年人的議題，應交由香港社會考慮

有關**建議 40**，本會雖然認同香港社會的同意年齡定為 16 歲，但本會亦採納《聯合國兒童權利公約》對兒童的定義：兒童是指 18 歲以下的人，所以作為一個負責任的社會是有必要就受信任地位訂立法例以保護 16 歲或以上但未滿 18 歲少年人，並應以詳盡清單界定受信任地位的關係。至於刑事化的範圍，本會認為應擴至同時涵蓋插入式和非插入式涉及性的行為，以及將任何形式的性剝削都訂為刑事罪行。因為這樣才可防止成年人濫用威信，性剝削少年人。

除此諮詢文件內容以外，我們亦有些觀點以供參酌：

1. 公眾教育

在一個法治的社會，法律是給市民去遵守，所以社會上一旦有法例改革，政府是有責任宣傳新修訂的法例內容，讓大眾得悉有關法例的推行，加深市民對有關法例的認識，從而得以奉公守法，避免誤墮法網。

2. 輔導性罪犯

現時對於性罪犯判刑，法官一般只可判處社會服務令或監禁。以避免釋囚重犯，本會認為除了判處服務令或監禁，性罪犯更生服務更必須包括心理輔導，所以本會建議把強制心理輔導納入為判刑選擇，讓法官在判刑時多一項考慮。這樣對社會、對侵犯者本人都有一定的幫助。

3. 新法例對《性罪行定罪紀錄查核》機制影響

香港警務處在 2011 年 12 月 1 日開始推行《性罪行定罪紀錄查核機制》（下稱《查核機制》），目的是為僱主提供可靠的渠道，讓他們在聘用僱員從事與兒童或精神上無行為能力人士有關工作的職位時，能夠確知該申請人是否有性罪行定罪紀錄。在修改法例同時，政府應一併研究新法例對查核機制的影響，例如“誘識”這類新的性罪行，是否會包括在這機制內？

4. 立法推行《性罪行定罪紀錄查核》機制

護苗基金於 2012 年委託香港大學民意研究計劃，對查核機制進行意見調查，該項調查發現，有 67% 家長，56% 私營教育機構代表，及 68% 學校校長都認為應該立法執行此機制。查核機制推出已接近六年，至今仍只是自願性質進行查核。本會希望保安局能儘快制定立法工作時間表，規定所有從事與兒童和精神上無行為能力人士有關工作的人（包括僱主及僱員）均需要接受性罪行紀錄查核，減少潛在風險，使兒童及精神上無行為能力人士得到應有的保障。

二零一七年二月

如有任何垂詢，可致電 2889 9922 與本會項目經理黎小蘭聯絡。

護苗基金於 1998 年成立，旨在保護 18 歲以下人士免於遭受性侵犯。護苗基金一直致力推廣性教育，我們有不同的課程給予小學、中學及智障學童。另外，我們還會為受害人、侵犯者及其家屬提供心理輔導，更會透過公眾教育和講座，以喚起公眾人士對兒童性侵犯的關注。

