

立法會

Legislative Council

立法會LS119/02-03號文件

提交《防止兒童色情物品條例草案》委員會的便覽

在法案委員會2003年4月30日會議上，委員要求法律顧問草擬3套委員會審議階段修正案，以反映下述情況——

情況一

在“被動管有”(“passive possession”)的情況下，控方必須證明被告人知道所管有物品的確切性質。在法案委員會會議後，經與委員作出進一步澄清，“由任何人被動管有”(“passive possession by a person”)此概念所指的主要是有關的人並沒有要求取得任何兒童色情物品，但卻在非自願情況下透過電腦收到有關物品。

達到上述目的的其中一個方法，是在條例草案第3(3)條中就罪行增訂有關“被動管有”的除外情況。此建議的弊端是致令有關條文未能涵蓋即使在非自願情況下透過電腦收到兒童色情物品，但卻在看過有關物品後決定將之保留在其電腦內的人。本部現建議特別訂定一項罪行，規定任何人如透過電腦收到屬電子資料數據的兒童色情物品，而在明知的情況下管有該物品，則不管有關物品是否在其要求下取得，皆屬犯罪。如有關的人並沒有要求取得該兒童色情物品，他對此將毫不知情，因而亦不會犯罪。如該人未有要求取得兒童色情物品，但卻在看過有關物品後決定將之保留，即屬犯罪，因為他在看過有關的兒童色情物品後已對該物品知情。本部亦增訂新的條例草案第4(1A)條，規定任何人如在看過有關的兒童色情物品後已採取合理步驟將之銷毀，即可以之作為免責辯護。可是，擬議新訂第3(3A)條的涵蓋範圍將較委員所要求的廣泛，因為該條文同時涵蓋明知而要求取得兒童色情物品的人。

情況二

保留條例草案第3(3)條，但在切實可行情況下盡量刪除條例草案第4條所訂，有關被控觸犯條例草案第3條所訂罪行的免責辯護的客觀標準。

情況三

在條例草案第3(3)條加入“明知”的元素。

2. 現謹附上該3套委員會審議階段修正案的擬稿、條例草案有關條文的標明修正事項文本及政府當局提交的委員會審議階段修正案，以反映上述各種情況，供委員參閱。

連附件

立法會秘書處
助理法律顧問
林秉文
2003年5月21日

模式1

《防止兒童色情物品條例草案》

2. 釋義

(1) ...

"電腦"(Computer)指儲存、處理或重新取得資料的任何裝置；

...

3. 關於兒童色情物品的罪行

...

(3) 任何人管有兒童色情物品，屬電腦接收的電子資料者除外，(除非在該兒童色情物品中他是唯一的色情描劃對象)，即屬犯罪—

(a) 一經循公訴程序定罪，可處罰款\$1,000,000 及監禁 5 年；或

(b) 一經循簡易程序定罪，可處罰款\$500,000 及監禁 2 年。

(3A) 任何人明知而管有兒童色情物品，而屬電腦接收的電子資料者，(除非在該兒童色情物品中他是唯一的色情描劃對象)，即屬犯罪—

(a) 一經循公訴程序定罪，可處罰款\$1,000,000 及監禁 5 年；或

(b) 一經循簡易程序定罪，可處罰款\$500,000 及監禁 2 年。

...

4. 免責辯護 [根據政府動議的修正案修改]

(1) 被控犯第 3(3)條所訂罪行的被告人，如證明以下情況，可以此作為免責辯護 —

- (a) 他沒有要求取得任何兒童色情物品，且他即使為了防止自己管有有關的兒童色情物品的目的而採取一切在有關個案的情況下屬合理和切實可行的步驟，亦不能防止自己管有該物品；或
- (b) 他沒有要求取得任何兒童色情物品，且在該物品歸由他管有後的一段合理時間內，他已採取一切在有關個案的情況下屬合理和切實可行的步驟銷毀該物品。

(1A) 被控犯第 3(3A)條所訂罪行的被告人，如證明他沒有要求取得任何兒童色情物品，且在該物品歸由他管有後的一段合理時間內，他已採取一切在有關個案的情況下屬合理和切實可行的步驟銷毀該物品。

(2) 被控犯第 3(3)條所訂罪行的被告人，如證明他基於合理理由相信在有關的兒童色情物品中屬色情描劃對象的人在原先被描劃之時並非兒童，且基於合理理由相信該人並非被描劃為兒童，可以此作為免責辯護。

(3) 被控犯第 3 條(第 3(3)及(3A)條除外)所訂罪行的被告人，如證明以下情況，可以此作為免責辯護 —

- (a) 他已採取一切在有關個案的情況下屬合理和切實可行的步驟，以確定在有關的兒童色情物品中屬色情描劃對象的人在原先被描劃之時的年齡；
- (b) 在他能夠以任何方式影響如何描劃該人的範圍內，他已採取一切在有關個案的情況下屬合理和切實可行的步驟，以確保該人並非被描劃為兒童；及
- (c) 他基於合理理由相信該人在原先被描劃之時並非兒童，且基於合理理由相信該人並非被描劃為兒童。

(4) 被控犯第 3 條所訂罪行的被告人，如證明被指稱構成兒童色情物品的東西根據《淫褻及不雅物品管制條例》(第 390 章)經評定為第 I 或第 II 類物

品，或證明在指稱為犯該罪行的時間，該東西經如此評定為第 I 或第 II 類物品，可以此作為免責辯護。

(5) 被控犯第 3 條(第 3(3A)條除外)所訂罪行的被告人，如證明他沒有親自看過有關的兒童色情物品，且不知道亦沒有任何合理因由懷疑該物品是兒童色情物品，可以此作為免責辯護。

(6) 被控犯第 3 條所訂罪行的被告人，如證明以下情況，可以此作為免責辯護 —

- (a) 被指稱構成兒童色情物品的描劃具有藝術價值；
- (b) 被告人是為真正的教育、科學或醫學的目的而作出控罪所針對的作為的；
- (c) 控罪所針對的作為在其他方面有利公益，且不超越有利公益的範圍；或
- (d) 在被告人是被控管有兒童色情物品的情況下 —
 - (i) 被告人是為真正的教育、科學或醫學的目的而管有該物品的；或
 - (ii) 被告人管有該物品一事在其他方面有利公益，且不超越有利公益的範圍。

(7) 被控犯第 3(3)或(3A)條所訂罪行的被告人就為作出第(1)、(1A)、(2)或(5)款所指的免責辯護的目的而需證明的任何事實，在以下情況下視為已予證明 —

- (a) 所援引的證據已足夠就有關事實引發爭論點；及
- (b) 控方沒有提出無合理疑點的相反證明。

(8) 除非第(7)條適用，否則被告人須以相對可能性的衡量，證明為作出本條所指的免責辯護的目的而需證明的任何事實。”。

模式2

《防止兒童色情物品條例草案》

4. 免責辯護 [根據政府動議的修正案修改]

(1) 被控犯第 3(3)條所訂罪行的被告人，如證明以下情況，可以此作為免責辯護 —

- (a) 他沒有要求取得任何兒童色情物品，且他即使為子已盡力防止／相信已採取一切步驟防止自己管有有關的兒童色情物品的目的而採取一切在有關個案的情況下屬合理和切實可行的步驟，亦不能防止自己管有該物品；或
- (b) 他沒有要求取得任何兒童色情物品，且在該物品歸由他管有後的一段合理時間內，他已採取一切在有關個案的情況下屬合理和切實可行的步驟盡力／相信已採取一切步驟銷毀該物品。

(2) 被控犯第 3(3)條所訂罪行的被告人，如證明他基於合理理由相信有關的兒童色情物品中屬色情描劃對象的人在原先被描劃之時並非兒童，且基於合理理由相信該人並非被描劃為兒童，可以此作為免責辯護。

(3) 被控犯第 3 條(第 3(3)條除外)所訂罪行的被告人，如證明以下情況，可以此作為免責辯護 —

- (a) 他已採取一切在有關個案的情況下屬合理和切實可行的步驟，以確定在有關的兒童色情物品中屬色情描劃對象的人在原先被描劃之時的年齡；
- (b) 在他能夠以任何方式影響如何描劃該人的範圍內，他已採取一切在有關個案的情況下屬合理和切實可行的步驟，以確保該人並非被描劃為兒童；及

(c) 他基於合理理由相信該人在原先被描劃之時並非兒童，且基於合理理由相信該人並非被描劃為兒童。

(4) 被控犯第 3 條所訂罪行的被告人，如證明被指稱構成兒童色情物品的東西根據《淫褻及不雅物品管制條例》(第 390 章)經評定為第 I 或第 II 類物品，或證明在指稱為犯該罪行的時間，該東西經如此評定為第 I 或第 II 類物品，可以此作為免責辯護。

(5) 被控犯第 3 條(第 3(3)條除外)所訂罪行的被告人，如證明他沒有親自看過有關的兒童色情物品，且不知道亦沒有任何合理因由懷疑該物品是兒童色情物品，可以此作為免責辯護。

(5A) 被控犯第 3(3)條所訂罪行的被告人，如證明他沒有親自看過有關的兒童色情物品，且不知道亦沒有懷疑該物品是兒童色情物品，可以此作為免責辯護。

(6) 被控犯第 3 條所訂罪行的被告人，如證明以下情況，可以此作為免責辯護 —

- (a) 被指稱構成兒童色情物品的描劃具有藝術價值；
- (b) 被告人是為真正的教育、科學或醫學的目的而作出控罪所針對的作為的；
- (c) 控罪所針對的作為在其他方面有利公益，且不超越有利公益的範圍；或
- (d) 在被告人是被控管有兒童色情物品的情況下 —
 - (i) 被告人是為真正的教育、科學或醫學的目的而管有該物品的；或
 - (ii) 被告人管有該物品一事在其他方面有利公益，且不超越有利公益的範圍。

(7) 被控犯第 3(3)條所訂罪行的被告人就為作出第(1)、(2)或~~(5)~~(5A)款所指的免責辯護的目的而需證明的任何事實，在以下情況下視為已予證明 —

- (a) 所援引的證據已足夠就有關事實引發爭論點；及
- (b) 控方沒有提出無合理疑點的相反證明。

(8) 除非第(7)條適用，否則被告人須以相對可能性的衡量，證明為作出本條所指的免責辯護的目的而需證明的任何事實。

模式3

《防止兒童色情物品條例草案》

3. 關於兒童色情物品的罪行

...

(3) 任何人明知而管有兒童色情物品(除非在該兒童色情物品中他是唯一的色情描劃對象)，即屬犯罪—

(a) 一經循公訴程序定罪，可處罰款\$1,000,000 及監禁 5 年；或

(b) 一經循簡易程序定罪，可處罰款\$500,000 及監禁 2 年。

...

4. 免責辯護 [根據政府動議的修正案修改]

(1) 被控犯第 3(3)條所訂罪行的被告人，如證明以下情況，可以此作為免責辯護 —

- (a) 他沒有要求取得任何兒童色情物品，且他即使為了防止自己管有有關的兒童色情物品的目的而採取一切在有關個案的情況下屬合理和切實可行的步驟，亦不能防止自己管有該物品；或
- (b) 他沒有要求取得任何兒童色情物品，且在該物品歸由他管有後的一段合理時間內，他已採取一切在有關個案的情況下屬合理和切實可行的步驟銷毀該物品。

(2) 被控犯第 3(3)條所訂罪行的被告人，如證明他基於合理理由相信在有關的兒童色情物品中屬色情描劃對象的人在原先被描劃之時並非兒童，且基於合理理由相信該人並非被描劃為兒童，可以此作為免責辯護。

(3) 被控犯第 3 條(第 3(3)條除外)所訂罪行的被告人，如證明以下情況，可以此作為免責辯護 —

- (a) 他已採取一切在有關個案的情況下屬合理和切實可行的步驟，以確定在有關的兒童色情物品中屬色情描劃對象的人在原先被描劃之時的年齡；
- (b) 在他能夠以任何方式影響如何描劃該人的範圍內，他已採取一切在有關個案的情況下屬合理和切實可行的步驟，以確保該人並非被描劃為兒童；及
- (c) 他基於合理理由相信該人在原先被描劃之時並非兒童，且基於合理理由相信該人並非被描劃為兒童。

(4) 被控犯第 3 條所訂罪行的被告人，如證明被指稱構成兒童色情物品的東西根據《淫褻及不雅物品管制條例》(第 390 章)經評定為第 I 或第 II 類物品，或證明在指稱為犯該罪行的時間，該東西經如此評定為第 I 或第 II 類物品，可以此作為免責辯護。

(5) 被控犯第 3 條(第 3(3)條除外)所訂罪行的被告人，如證明他沒有親自看過有關的兒童色情物品，且不知道亦沒有任何合理因由懷疑該物品是兒童色情物品，可以此作為免責辯護。

(6) 被控犯第 3 條所訂罪行的被告人，如證明以下情況，可以此作為免責辯護 —

- (a) 被指稱構成兒童色情物品的描劃具有藝術價值；
- (b) 被告人是為真正的教育、科學或醫學的目的而作出控罪所針對的作為的；
- (c) 控罪所針對的作為在其他方面有利公益，且不超越有利公益的範圍；或
- (d) 在被告人是被控管有兒童色情物品的情況下 —
 - (i) 被告人是為真正的教育、科學或醫學的目的而管有該物品的；或
 - (ii) 被告人管有該物品一事在其他方面有利公益，且不超越有利公益的範圍。

(7) 被控犯第 3(3)條所訂罪行的被告人就為作出第(1)→(2)或(5)款所指的免責辯護的目的而需證明的任何事實，在以下情況下視為已予證明 —

- (a) 所援引的證據已足夠就有關事實引發爭論點；及
- (b) 控方沒有提出無合理疑點的相反證明。

(8) 除非第(7)條適用，否則被告人須以相對可能性的衡量，證明為作出本條所指的免責辯護的目的而需證明的任何事實。”。