

政府對《防止兒童色情物品條例草案》委員會 在會議上所提出而尚未處理問題的回應

條例草案委員會二零零二年五月三日會議

(A) 考慮應否引用《淫褻及不雅物品管制條例》(第 390 章)，而非條例草案處理“虛擬影像”兒童色情物品。

政府曾就《防止兒童色情物品條例草案》(條例草案)及《淫褻及不雅物品管制條例》(該條例)作出書面回應，詳細解釋，根據條例草案把兒童色情物品交由法院，而非淫褻物品審裁處(審裁處)處理的理據。此外，根據該條例，審裁處在裁定物品屬淫褻或不雅或既非淫褻也非不雅時，須考慮多項因素，包括一般合理的社會人士普遍接受的道德禮教標準，物品整體上產生的主要效果，預期的發布對象的類別或年齡組別，以及有關物品是否具有真誠的目的。而當中沒有提及有關物品所描劃的人的年齡，不論是真實年齡或推測的年齡，也沒有考慮該物品涉及虛擬影像與否。因此，如另行訂明“虛擬影像”的兒童色情物品亦應按該條例處理，可能會與該條例的立法原意不一致。

2. 同時，我們認為，不應把兒童色情物品，以所涉及的究竟是真人兒童抑或“虛擬兒童色情物品”，而作不同規定。相反，任何類別的兒童色情物品，均應歸法院的司法管轄權之下處理，因為兒童色情物品會構成傷害，不論所涉及的是否真人兒童。此外，在大部分個案中，執法機關根本無法確認被描劃的人的身份，因而無法指出所描劃的是否真人。因此，若要求凡涉及真人兒童的色情物品由法院處理，而“虛擬兒童色情物品”則由審裁處處理，既不切實可行，也會構成不必要的混亂。

3. 此外，要裁定某物品是否兒童色情物品，須按條例草案訂明的定義考慮很多證據、情況和專家意見。舉例來說，“虛擬兒童色情物品”是電腦產生的影像，因此可能須要傳召電腦鑑證及／或電腦圖像方面的專家作供。舉證的準則，是“須證明無合理疑點”。法庭會考慮一切相關的因素，才作出決定，因此由法庭作出裁決是最適當的。

(B) 解釋如何把免責辯護引用於下列情況：管有電子郵件及物品而不知道當中含有兒童色情物品；某人忘記刪除含有兒童色情物品的電子郵件；以及某人已刪除含有兒童色情物品的電子郵件，但卻沒有在伺服器上刪除郵件。

4. 條例草案並非針對無意中接觸到實物或電子形式的兒童色情物品的人。首先，控方須證明刑事控罪的各項必要元素，包括被告人是知情的。關於含有兒童色情物品檔案的電子郵件，警方會查問疑犯，在甚麼情況下得到受質疑的資料及如何處理這些資料。接着，警方會核證疑犯的解釋，例如：向電腦鑑證專家求證，以查明有關的電子郵件曾否被開啟，電子郵件內的檔案曾否被開啟，以及上述電子郵件及／或檔案曾否被更改。律政司的刑事檢控科會評核有關的證據，以確定被告人是否知情，然後才決定是否提出檢控。

5. 另外，對於無意中接觸到兒童色情物品的無辜人士，條例草案提供了法定的免責辯護。根據條例草案第 4(2)條，被控犯第 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。舉例來說，某人接到他人主動提供的電子郵件，而郵件的標題沒有任何迹象顯示屬兒童色情物品，而且他又沒有開啟郵件，則這人便不會知道郵件的內容。在這情況下，他可援引上述免責辯護。當局會尋求電腦鑑證專家的意見，以確定有關的電子郵件曾否被開啟。

6. 根據第 4(3)條，被控犯第 3(3)條所訂罪行(管有兒童色情物品)的被告人，如證明他並無要求取得兒童色情物品，以及該物品歸由他管有後，他即盡力在合理時間內銷毀該物品，可以此作為免責辯護。若某人開啟他人主動提供的電子郵件後，發現當中含有兒童色情物品，並在合理時間內刪除此郵件，他可以此作為免責辯護，即使上述電子郵件仍會暫時存在於伺服器的廢物文件夾內。

7. 若某人開啟電子郵件後，發現當中含有兒童色情物品，但其後聲稱忘記刪除此郵件，則看來較難以此作為免責辯護，因為他曾看過有關的兒童色情物品，而且沒有盡力銷毀或刪除這些物品。法庭屆時須考慮其他證據，才作出裁決。

8. 在考慮是否提出檢控前，警方和控方會仔細研究疑犯的解釋，並評估：

- (a) 能否證明有關罪行的所有元素(包括犯罪意圖的元素)均無合理疑點；以及
- (b) 案件的情況是否屬第 4(2)或(3)條所訂明的免責辯護情況，或屬任何其他免責辯護的情況。

9. 這些檢控和援引免責辯護的指導原則，也適用於實物的兒童色情物品。

條例草案委員會二零零二年五月十七日會議

(A) 提供資料，說明外地為干犯性罪行罪犯提供強制性治療的做法；本港目前的治療服務是否足夠；以及可否在本港實行強制性治療。

為受害者提供的服務

10. 本港目前為性侵犯個案的受害者，提供全面的治療及輔導服務。社會福利署(社署)轄下五個保護家庭及兒童服務課，以及一些非政府機構，為他們知悉的受侵犯兒童及其家人提供輔導服務；如有需要，並會轉介臨床心理學家，以提供評估和治療。社署及非政府機構亦為在童年曾遭侵犯的成人提供輔導服務。

11. 社署的臨床心理學家以個別或小組形式，為受侵犯兒童提供心理治療。如有需要，亦會為本身並不是侵犯者的父或母，提供治療。臨床心理學家會首先進行簡單的初步心理評估，作初步診斷，並擬定治療計劃。臨床心理學家會先治療兒童的心理創傷，因為心理創傷不但會影響兒童情緒和社交方面的適應，亦會影響其自尊和對他人的信任。如有需要，會進行詳細的心理評估。視乎初步臨床方案而定，臨床心理學家會為兒童提供遊戲治療、其他形式的個別或小組心理治療。心理輔導的成效，視乎所受心理創傷的嚴重程度、家人的支持，以及受害兒童對心理治療的接受程度而定。除心理治療之外，社工亦會處理受害兒童的社會需要，以及家庭的其他問題。在大部分個案中，心理輔導都有良好效果，受害兒童均可恢復正常生活。

12. 對於強姦、猥褻侵犯及其他性罪行的成人受害者，社署及非政府機構屬下家庭服務中心／綜合家庭服務中心或醫務社會服務部的社工，會為他們提供輔導，並轉介他們接受其他社會服務，包括臨床心理服務、經濟援助、法律服務、學業和就業安排等。此外，由非政府機構設立的首間性暴力危機中心“風雨蘭”，已於二零零零年十二月啟用。該中心提供熱線及一站式支援服務，包括 24 小時外展危機介入服務、治療小組，以及協調其他專業人員的工作，以便為受害人提供輔導、進行身體檢驗、報警及蒐集證據等。設立該中心的目的，是協助受害婦女克服創傷、重建自尊和自信，並恢復正常生活。

為侵犯者提供的服務

13. 有關為性侵犯兒童者提供的服務方面，社工會盡量勸導他們接受輔導服務。如侵犯者為受害兒童的父母，社工介入之後，便會為他們安排輔導服務。目前，侵犯者是在自願的情況下，接受輔導。然而，侵犯兒童者如罪名成立，法庭可根據《罪犯感化條例》(第 298 章)頒布感化令，令罪犯接受強制性的輔導治療。

14. 干犯各類性罪行的犯人如沒有被判入獄，社署的臨床心理學家亦會為他們提供治療。臨床心理學家與該署的感化主任緊密合作，為被判接受感化的性罪行犯人提供個別或小組治療。性罪行犯人判刑之前，臨床心理學家常會進行評估，就他們的自新需要，向法庭作出建議。如法庭認為有需要，可在感化令訂明，犯人必須接受臨床心理學家的治療。如因性罪行較不暴力或不涉及直接衝擊受害者（例如偷窺者及露體狂），而被判接受感化的犯人，可得到社署的臨床心理學家的治療。

15. 至於較嚴重的性罪行，例如性侵犯兒童、強姦及亂倫，罪犯多會被監禁，因此，會接受懲教署的臨床心理學家的治療。性侵犯兒童的罪犯，懲教署會安排他們參加，由轄下心理評估及治療組的臨床心理學家負責的治療計劃。對於干犯亂倫罪的罪犯，如臨床心理學家或罪犯本人認為，該罪犯出獄後須接受進一步心理治療，懲教署的臨床心理學家會通知社署的臨床心理學家（如受害者正接受他們的治療），雙方並會在犯人獲釋之前，舉行會議。除了監管釋囚計劃的個案外，罪犯出獄後繼續接受治療，是純屬自願。

強制性治療

16. 我們知道有些國家強制侵犯兒童的罪犯接受輔導，但所得成效參差。無意接受輔導的罪犯，可能拒絕合作。我們會繼續檢討這問題。

17. 防止虐待兒童委員會上次在本年四月二十三日舉行會議時，通過進行研究，範圍可能會包括本港為施虐者所提供之各項治療計劃的成效；以及以強制性輔導作為檢控／監禁以外的處理方法，是否可行及有效。如有需要，並會參考外國的經驗。

(B) 提供資料，說明電影檢查監督在核准電影“一樹梨花壓海棠”及“青青珊瑚島”上映時所採用的準則。

18. 送呈電影檢查監督以評定類別的電影，會由檢查員觀看後才作出決定。根據《電影檢查條例》（第392章）第10(2)條規定，檢查員須觀看有關影片及考慮以下事項，以便作出決定 -

- (a) 該影片是否描繪、刻劃或表現殘暴、酷刑、暴力、罪惡、恐怖、殘疾、性事或不雅或令人厭惡的言語或行為；及
- (b) 該影片是否提及某一類公眾人士的膚色、種族、宗教信仰、民族來源、原屬國籍或性別，而以此污蔑或侮辱該類人士。

19. 根據第10(3)條規定，檢查員在觀看有關影片及考慮第(2)款所提述的事項時，亦須顧及以下事項——

- (a) 整部影片所產生的影響及對相當可能觀看該影片的人相當可能產生的影響；
- (b) 該影片在藝術、教育、文學或科學方面可取之處，以及影片在文化或社會因素上的重要性或價值；及
- (c) 有關該影片擬上映時的情況。

20. 此外，*《1999 年有關電影檢查的檢查員指引》*第 36 條訂明，若干行為被公認為妨害社會利益、傷風敗俗或有違一般的道德標準，因此以下題材都不得於任何電影出現：

- (a) 詳細或任意誇張描寫涉及明顯是 16 歲以下兒童的性行為或罪行；
- (b) 露骨或任意誇張描寫性暴力、在威逼或不願意的情況下的性行為的情節；
- (c) 詳細或任意誇張描寫過份暴力或虐待；
- (d) 詳細說明或鼓勵一些易於模仿的危險動作或犯罪技術；
- (e) 鼓吹、唆使或詳細說明如何使用危險藥物；及
- (f) 描寫獸交、姦屍、涉及令人厭惡變態(例如性虐待狂或性被虐待狂)或亂倫的性行為。

21. 關於該兩套電影，“一樹梨花壓海棠”在一九九七年根據《電影檢查條例》和《有關電影檢查的檢查員指引》無須刪剪而被列第 III 級電影。至於“青青珊瑚島”則在一九八零年無須刪剪而獲准公開上映，但被列為“兒童不宜”電影。。

條例草案委員會二零零二年六月三日會議

(A) 考慮應否准許於香港境內生產兒童色情物品的人，以有關物品具有藝術價值作為免責辯護。

22. 根據條例草案第 3 條所訂罪行，即是：印刷、製作、生產、複製、複印、進口、出口、發布、管有兒童色情物品或為其發布廣告宣傳品等罪行，均可以有關物品具有藝術價值作為免責辯護。不過，草案第 14 條所訂罪行，即是：利用、促致或提供未滿 18 歲的人以製作色情物品或作真人色情表演，則並無關於藝術價值的免責辯護，因為促使人是直接利用兒童作色情活動，應該最能確定有關兒童的年齡。

23. 我們並不認為需要或適宜就生產人刪除關於藝術價值免責辯護。首先，若生產兒童色情物品的人在生產過程中直接參與利用兒童（情況可能確實如此），則可被當局引用草案第 14 條控以利用兒童製作色情物品的罪名，而該條所訂罪行不能以具有藝術價值作為免責辯護。其次，生產人可以無須利用真

人兒童，例如以電腦產生的影像，生產兒童色情物品。在這情況下，生產人沒有與真人兒童作任何接觸，應准以具有藝術價值作為免責辯護。

24. 因此，為了在保護兒童與保障言論自由之間取得平衡，我們認為生產兒童色情物品的人，應可以有關物品具有藝術價值作為免責辯護。

(B) 說明本港其他法例中有關域外法律效力的條文一般有否提述居民身分，並解釋為何條例草案第 16 條提述居民身分而不提述國籍。

25. 請參閱以下對罪行具有域外法律效力的法律條文例子 -

(a) **有關飛機的罪行 ——《航空保安條例》(第 494 章)**

第 3 條 — 香港對在正在航行，但並非在香港境內或上空航行的香港控制的飛機上發生的罪行，具有司法管轄權，可提出檢控，條件是有關行為如在香港境內作出，便會構成香港法律所訂的某罪行。根據第 2(1)條，“香港控制的飛機”指符合以下說明的任何飛機 -

- (1) 當其時是在香港註冊的；或
- (2) 當其時是在香港以外地方註冊並以轉管租約形式租給一名或多於一名人士的，而他或他們每人 -
 - (a) 是有資格成為在香港註冊的飛機的法定或實益權益的擁有人；及
 - (b) 居住於香港或其主要業務地址是在香港；或
- (3) 當其時是沒有在任何地方註冊的，但該飛機的經營者或每名有權以擁有人身分享有該飛機的任何法定或實益權益的人 —
 - (a) 是有資格成為在香港註冊的飛機的法定或實益權益的擁有人；及
 - (b) 居住於香港或其主要業務地址是在香港。

該等條文並沒有提述干犯罪行的人的國籍或公民身分，看來不論干犯罪行的人具有何種公民身分或屬何種國籍，該等條文均適用。

第 5 條 — 在飛機上作出的海盜行為，視為在公海上作出的海盜行為。香港的法院對在公海干犯的海盜行為性質的罪行具有司法管轄權，可進行審訊，不論有關船舶是否香港船舶，或被告人是否香港永久性居民：見《刑事罪行條例》(第 200 章)第 23B 條，副本夾附於後。

第 8(1) 條 — 任何人如騎劫正在航行的飛機，可在香港被檢控。[根據 Halsbury's Laws of Hong Kong 第 9 冊第 [130.557] 段，不論被騎劫的飛機在何處註冊，亦不論干犯該罪行的人屬何種國籍，香港方面均可提出檢控。]

第 8(2) 條 — 如飛機的起飛地點和着陸地點均在該飛機的註冊國家或地區的領地範圍內，第(1)款並不適用，除非 -

- (a) 扣押該飛機或將該飛機控制的人是香港永久性居民；
- (b) 其作為是在香港作出的；或
- (c) 該飛機是在香港註冊的。

第9、11及12條 — 香港對摧毀或損毀飛機或危害飛機的安全的罪行(第9及11條)，以及飛機上的暴力行為具有司法管轄權，可進行審訊，不論該罪行在何處發生(第12條)。第9條所訂的有關摧毀正在服務中的飛機罪行，適用於在任何地方發生的罪行。第11(1)條所訂罪行(即摧毀或損毀財產而該摧毀或損毀相當可能會危害正在航行的飛機的安全)，以及第11(3)條所訂罪行(即任何人傳達危害正在航行的飛機的安全的虛假消息)，則只限於該作為是在香港作出的情況下適用，或在該作為是在香港以外的地方作出而 -

- (a) 作出該作為的人是香港永久性居民；
- (b) 該作為危害或相當可能會危害香港控制的飛機的航行安全；或
- (c) 該作為是在香港着陸的飛機上作出的，而作出該作為的人仍在機上，

才適用。

第 11(1) 條 — 亦不適用於香港以外的地方作出並與以下財產有關的任何作為 —

- (a) 該財產是位於香港以外的地方；及
- (b) 該財產不是用作提供與國際航空導航有關的航空導航設施，

除非作出該作為的人是香港永久性居民。

第 10 條 任何人如在香港註冊的飛機上管有違禁物品，則無論飛機在世界何處，即屬觸犯香港法律。在香港機場或航空導航裝置上或在香港上空作出同樣行為，亦屬犯法。本條並無提述干犯罪行的人的國籍，看來適用於干犯這項罪行的任何人，不論其國籍或公民身分為何。

第 15 條 凡危害機場的安全，即屬觸犯香港法律。第 15(5)條所訂“機場”的定義，包括域外法律效力元素，該條訂明：“‘機場’包括在香港以外的任何土地或水域範圍，而該範圍如在香港便會符合第 2(1)條中‘機場’的定義”。本條沒有提述干犯罪行的人的國籍，看來適用於干犯這項罪行的任何人，不論其國籍或公民身分為何。

(b) 向公職人員提供利益或公職人員接受利益 — 《防止賄賂條例》(第 201 章)第 4 條

任何公職人員(不論在香港或其他地方)接受任何利益，即可在香港被檢控。本條沒有提述犯事者的國籍，但公職人員不一定是香港的永久性居民。

(c) 涉及危險藥物的罪行 — 《危險藥物條例》(第 134 章)第 40 條

任何人協助、教唆、慇使或促致在香港以外犯有根據當地有效的相應法律可懲處的罪行，或作出準備進行或推動進行一項行為的作為，而該項行為如在香港進行即構成第 4 或 6 條所訂的罪行，則這人可在香港被檢控。上述條文適用於在香港進行協助、教唆等作為的任何人。

26. 綜合上述各項條文來看，域外法律效力很多時均適用於香港的永久性居民或通常居於香港的人，不論犯事者的國籍或公民身分。

27. 許多國家的國內法律會把其司法管轄權延伸至境外，以涵蓋其國民所犯的域外罪行或受害者是其國民的域外罪行。針對香港的情況，涵蓋的對象是永久性居民而非國民。就這事來說，我們與外地談判移交被判刑人士的協定時，對方均同意，移交到香港的應是香港的永久性居民，而移交出境的應是對方的國民。

28. 擬在《刑事罪行條例》增訂的第 153P 條訂明，若附表 2 列明的性罪行在香港境外發生，而犯事者或受害者是香港永久性居民或通常居於香港的人士，則屬域外法律效力適用的其中一類案件。由於有迫切需要保護兒童，使其免受涉及兒童的性旅遊活動這種令人髮指的作為所害，以及有需要與國際通力合作，香港永久性居民或通常居於香港的人士，不論國籍為何，一律在條例草案涵蓋範圍之內。

保安局
二零零二年六月