

香港法律改革委员会

报告书

与儿童有关工作的性罪行 纪录查核：临时建议

摘要

(本摘要是上述报告书的概略。该报告书的文本可于香港湾仔告士打道 39 号夏慤大厦 20 楼法律改革委员会秘书处索取，亦可于互联网上取览，网址是：<<http://www.hkreform.gov.hk>>。)

研究范围

1. 2006 年 4 月，律政司司长及终审法院首席法官向法律改革委员会（法改会）提出一项研究课题，就是检讨与香港的性罪行以及相关罪行有关的现行法律。2006 年 10 月，小组委员会的研究范围扩阔为下述者：

“就《刑事罪行条例》（第 200 章）第 XII 部之下的性罪行及相关的罪行以及该条例第 VI 部之下的乱伦罪，检讨规管该等罪行的普通法及成文法，包括适用于该等罪行的刑罚，同时考虑应否就被裁定干犯该等罪行的罪犯设立登记制度，并对有关法律提出其认为适当的改革建议。”

小组委员会

2. 性罪行检讨小组委员会于 2006 年 7 月委出，负责就有关法律的现况进行研究和提出意见，并作出改革建议。小组委员会的成员如下：

邓乐勤先生，SC
(主席)

资深大律师

伍江美妮女士
(任期由 2009 年 6 月起)

保安局首席助理秘书长

朱耀光博士 (任期至 2007 年 12 月止)	香港大学社会学系助理教授
沈仲平博士	律政司高级助理刑事检控专员
李均兴先生 (任期由 2008 年 1 月起)	香港警务处高级警司 (刑事支援)
吴维敏女士	大律师
马兆业先生 (任期至 2008 年 1 月止)	香港警务处高级警司 (刑事支援)
夏博义先生, SC	资深大律师
麦周淑霞女士	社会福利署助理署长 (家庭及儿童福利)
张达明先生	香港大学法律专业学系助理教授
张慧玲法官	高等法院原讼法庭法官
廖李可期女士 (任期至 2009 年 6 月止)	保安局首席助理秘书长
黎乐琪教授 (任期由 2008 年 9 月起)	香港大学社会学系系主任
鲍安迪先生	何敦、麦至理、鲍富律师行合伙人
云嘉琪女士 (秘书)	法律改革委员会高级政府律师

公众谘询

3. 2008 年 7 月，小组委员会发表了谘询文件，征求社会各界人士的意见和评论，所收到的书面回应约 200 份。报告书的附件载有以书面回应的学校、其他团体及个人的名单。

性罪犯名册／性罪行定罪纪录查核

4. 2008 年所发表的谘询文件，名为《关于性罪犯名册的临时建议》。该文件指出，翻查关于“性罪犯名册”的文献，便可发现这个名词通常指三种为保护公众——特别是儿童及易受伤害人士——免遭性罪犯侵害而设计的不同机制。

5. 在一些文献中，这个名词所指的是美国式的《梅根法》（Megan's Law）。举例说，美国联邦司法部的全国性罪犯登记处备存了一个资料库，载有被定罪的女性罪犯的姓名、照片及地址，而在该登记处的网址进行检索的公众人士均可查阅到该等资料。美国个别州份亦设有同类的登记处。

6. “性罪犯名册”一词亦指性罪犯在出狱后被施加呈报责任的机制。性罪犯在服完监禁刑期后，必须向当地警方报告其身处地方的详细资料。这项责任可能会无限期地持续下去，亦可能只会持续数年，视乎所犯罪行的性质或监禁刑期的长短而定。

7. “性罪犯名册”一词也指下述制度：当求职者所申请的工作职位让他们有机会接触儿童或精神上无行为能力人士时，有关机构便会利用刑事定罪纪录来筛选求职者。

8. 虽然谘询文件所建议的是上一段（第 7 段）所述的机制，但在我们所收到的反对意见书中，不少都主要针对美国式的《梅根法》或其他司法管辖区所实施的呈报机制而加以批评。有鉴于“性罪犯名册”一词所引起的混乱和争议，我们决定为本报告书更准确定名，因此而采用了以下名称：《与儿童有关工作的性罪行纪录查核：临时建议》。

第 1 章 香港现存的问题／漏洞

我们制度中的漏洞

9. 在不少司法管辖区中，从事涉及儿童或精神上无行为能力者的工作的人，均受到刑事纪录查核及其他保障措施所规管。香港的情况却不一样，目前没有任何机制可以阻止一名曾因严重性罪行被定罪的人申请某一学校职位（除担任注册教师外）。他亦可以申请其他地方或机构的职位，令他有接触儿童。即使有关学校或机构意欲核实某求职者有没有任何性罪行的定罪纪录，也没有途径这样做。该学校或机构可以要求求职者申报过往的性罪行定罪纪录，却没有途径核实求职者自行作出的申报是否准确。即使求职者同意对他本人进行刑事罪行纪录查核，情况亦是如此。家长为子女聘请补习导师或教练时，上述问题同样出现。现时没有途径可供家长断定其准备聘用的补习导师或教练有没有刑事罪行纪录。

10. 对于来自设有全面保护儿童安全机制的司法管辖区的教育工作者和家长来说，香港目前的情况是不可思议的。很多本地教育

工作者和家长都有同感。我们认为必须向儿童提供最低限度的保障。

刑事纪录科

11. 警方的刑事纪录科负责备存被裁定在香港干犯某些罪行的人的犯罪纪录。备存这些纪录的目的，主要是为协助警方履行其防止、侦查和调查罪案的法定职能。因此，警方通常不会协助一般雇主查核其现有雇员或准雇员是否有任何刑事罪行纪录。就与儿童有关工作而言，主要的例外情况是以下雇员：已根据《教育条例》（第 279 章）注册的校董和教员、《幼儿服务条例》（第 243 章）下的幼儿托管人及已根据《社会工作者注册条例》（第 505 章）注册的社工。然而，有其他类别的人士在工作时与儿童有密切接触，却没有途径查核他们的刑事罪行纪录。这类人士包括实验室技术员、接待员及校内其他辅助员工，还有在补习社或家中任教的补习导师，音乐教师与运动教练、在医院儿童病房工作的员工，以及在青少年中心、教会或其他机构的员工及提供协助的义工。

香港的一些案件

12. 过往曾有性侵犯案件涉及任职与儿童共处工作的人。这些都是令人不安的性侵犯个案，属有权威的人利用其受信身分违反诚信。我们列举了以下几宗案件：

- 2006 年 9 月 15 日，一名 36 岁前警察承认九项在他任职技术员的小学内猥亵侵犯四名女童的控罪。被告人以往曾因在女厕内游荡而被定罪。
- 2007 年 3 月 1 日，一名 43 岁钢琴教师因在 2006 年 7 月于广州性侵犯他的一名 14 岁男学生而被定罪。被告人原本被判监禁六年，但因为认罪而获宽减至四年。被告人过去曾因性侵犯其两名以前的学生而服刑 30 个月。
- 2008 年 3 月 10 日，一名 50 岁补习学校教师在承认九项涉及五名 12 至 15 岁女受害人的猥亵侵犯控罪后，被判监禁四年零八个月。这些受害人都是被告人在补习学校内的学生。被告人有三项在 1976 年至 1997 年间猥亵侵犯的过往定罪纪录，其中最后一项指他在上补习课期间狎弄两名女童，因而被判囚 30 个月。出狱后他改名换姓，并在 2003 年开设一间补习学校。

- 2009年7月，一名33岁私人小号教师（他也受雇于某国际学校担任代课教师）承认三项猥亵侵犯两名分别是八岁和九岁学生的控罪，指他在每星期一次于某国际学校或受害者家中教授的小号课堂中侵犯他们。虽然法官同情该教师的情绪和健康问题，但在判词中指出有关行径都是蓄意和持续的，而且旨在侮辱受害人。该等行径令人憎恶，对年幼的儿童可能造成长远的心理损害。法官以监禁两年零九个月为量刑起点，然后考虑到被告人认罪及其他相关因素，将监禁刑期减为20个月。
- 2009年4月，一名59岁私人钢琴教师被裁定在他一名12岁女学生的家中猥亵侵犯该名学生的数项罪名成立。这些猥亵行径包括触摸受害人的胸部、臀部及私处，以及吻颈和吻嘴。被告人否认控罪，但法庭裁定受害女童是诚实可靠的证人。法庭亦指出，由于被告人否认控罪，受害女童需要公开覆述其可怕经历，并要接受盘问，这会对该女童造成长远的不良影响。法庭采取监禁九个月为量刑起点，并考虑到被告人没有犯罪纪录而减刑一个月。被告人结果被判处监禁八个月。
- 2009年4月，一名33岁兼职剑击导师的小学教师在区域法院被裁定对一名16岁以下儿童作出猥亵行为的罪名成立。被告人透过在学校教授剑击而认识受害女童，继而与她发展亲密关系。被告人是在其汽车内与该女童进行严重猥亵作为时被捕。被告人被检控后辞任教师，但仍以义工身分教授剑击。考虑到被告人虽否认控罪但没有犯罪纪录，法庭将其监禁刑期由27个月减至24个月。
- 2009年10月，一名51岁小学办公室助理承认一项猥亵侵犯一名九岁男学童的控罪。事件在学校发生，当时受害男童腿部抽筋，遂前往学校办公室寻求协助。被告人将男童带进厕所，然后对他进行猥亵侵犯。被告人结果被判监禁3个月。

有需要限制某些人接触到儿童

13. 让性罪犯能够改过自新是符合社会利益的。然而，容许他们容易地接触到儿童并不有利于协助他们有效更生，而且也没有顾及社会和政府都为儿童提供适当且足够保护的责任。

14. 在国际上，心理学家同意一名性罪犯再犯性罪行的风险系于三项因素：

- (a) 固定风险因素：这些因素比较固定，不会随时间而改变，包括个人在童年时与父母的关系，以及初次因性罪行被定罪的年龄。
- (b) 可变风险因素：这些因素可随时间而改变，视乎情况和环境，例如个人对性的态度。
- (c) 可速变／可亟变风险因素：这些因素可以转变得很快，包括接触到受害人的机会、滥药及敌意。

接触到受害人的机会

15. 接触到受害人的机会被视为可速变风险因素。假如一名性犯罪者所涉及的固定风险因素和可变风险因素都较少，则在正常情况下他的整体风险水平属于低。然而，如果一名性犯罪者获容许有机会容易接触到受害人，则他的整体风险水平会提高。在这样的情况下，该名性犯罪者的再犯风险将会较高。

跨类别犯罪

16. 对性罪行定罪纪录查核机制的成效加以质疑的批评者，认为性罪犯倾向于为某一类受害人所吸引，也就是说，若一名性罪犯是专以成年妇女为目标的强奸犯，则他干犯涉及儿童的罪行的可能性便不大。在这方面的研究没有达致定论。性犯罪者虽然心目中可能有偏好的受害人组群，但他可以随时间而改变这个偏好，而当他找不到所偏好类别的受害人时，便会将目标范围扩大至其他类别。

再犯案率

17. 在所收到的书面回应中，有不少引述惩教署计算所得的性罪犯再犯案率为 6%，并认为如此低的再犯案率不构成充分理由，以支持设置为防止再犯案而建议的机制。另一方面，多位精神科医生告知小组委员会，恋童癖罪犯即使接受治疗，其再犯案率也是很高。

18. 再犯案率可基于某些因素而有很大差异，这些因素包括：

- (a) 收集数据的期间长短：

在一段较短的期间（例如三年），再犯案率会较低。在一段较长的期间（例如十年），会出现较高的再犯案率。

(b) “再犯”的定义：

在一些研究中，再犯被界定为再次被警方拘捕；在其他研究中，再犯被界定为再次被法庭定罪。再犯也可被界定为再次被监禁。

19. 就惩教署计算所得的 6%再犯案率而言，据我们了解，再犯是指一名罪犯在获释后的三年内再次被裁定犯罪和被判入惩教署的院所。这数字与自 2007 年以来国际研究所得的 10%至 50%之间的再犯案率，差距很大。与其他研究比较，三年期会被视为短年期。即使一名罪犯在出狱后一年再犯案，但如计及警方调查其所犯罪行、审讯准备工作、任何上诉程序等所需时间，他很可能在获释后超过三年才再被判入惩教署的院所。如此一来，在惩教署统计再犯案率时，这名罪犯的再犯纪录便不会计算在内。

第 2 章 可能在香港引入与儿童有关工作的性罪行定罪纪录查核的关键考虑因素

20. 我们知道有需要在以下两者之间取得平衡：一方面是采取合理步骤确保儿童受到保护，而另一方面是确保曾犯罪者的权利受到尊重。

私隱权

21. 其中一项提出的人权问题，涉及性罪犯在《公民权利和政治权利国际公约》第十七条下所获保证的私隐权保障。有关保障体现于《基本法》第三十九条，并透过《香港人权法案》第十四条予以落实。《香港人权法案》第十四条规定：

“(一) 任何人之私生活、家庭、住宅或通信，不得无理或非法侵扰，其名誉及信用，亦不得非法破坏。

(二) 对于此种侵扰或破坏，人人有受法律保护之权利。”

在法律前平等及受法律平等保护

22. 《公民权利和政治权利国际公约》第二十六条规定：

“人人在法律上一律平等，且应受法律平等保护，无

所歧视。在此方面，法律应禁止任何歧视，并保证人人享受平等而有效之保护，以防因种族、肤色、性别、语言、宗教、政见或其他主张、民族本源或社会阶级、财产、出生或其他身分而生之歧视。”

选择职业的自由与改过自新

23. 我们也考虑过《基本法》第三十三条，该条述明：“香港居民有选择职业的自由。”

性罪犯的权利不是绝对的

政府保障儿童免受性剥削的宪法责任

24. 我们注意到，性罪犯的上述权利和权益并非被视为绝对的，而是有需要在对立的权利和权益之间取得平衡。特别要指出的是，《公民权利和政治权利国际公约》第二十四条第(1)款向政府施加一项明确的责任，就是要采取合理和必需的措施保护儿童免遭性罪犯伤害及剥削。该条规定：

“所有儿童有权享受家庭、社会及国家为其未成年身分给予之必需保护措施，不因种族、肤色、性别、语言、宗教、民族本源或社会阶级、财产或出生而受歧视。”

25. 联合国《儿童权利公约》第十九条规定：

“(1) 缔约国应采取一切适当的立法、行政、社会和教育措施，保护儿童在受父母、法定监护人或其他任何负责照管儿童的人的照料时，不致受到任何形式的身心摧残、伤害或凌辱，忽视或照料不周，虐待或剥削，包括性侵犯。

(2) 这类保护性措施应酌情包括采取有效程序以建立社会方案，向儿童和负责照管儿童的人提供必要的支助，采取其他预防形式，查明、报告、查询、调查、处理和追究前述的虐待儿童事件，以及在适当时进行司法干预。”

第 3 章 海外的经验

美国的司法管辖区

登记规定

26. 《雅各·威特灵法令》（Jacob Wetterling Act）规定各州须设立登记处，为性暴力罪行或针对儿童的罪行的被定罪罪犯登记。被规定须登记的罪犯，必须在自监狱获释后的短时间内亲身向当地警方报到，并提供所需的个人资料，例如姓名、所用别名、照片等。该等资料会连同其他相关资料（例如该罪犯过往的刑事定罪纪录）记录于当地警方的性罪犯名册中。

社区通告规定

27. 根据联邦《梅根法》，若为了保护公众而属相关和必需，则须强制将登记资料在社区内通告。社区通告可透过以下方式作出：由当地官员直接通告社区内的个别人士和组织，或由州当局作出间接通告，即是将性罪犯登记处所持有的资料放在互联网上，供更广层面的公众人士查阅。

在《性罪犯登记及通告法令》下的新规定

28. 《亚当·华殊法令》（Adam Walsh Act）标题 I，以《性罪犯登记及通告法令》（Sex Offender Registration and Notification Act，简称“SORNA”）为名称，于 2006 年 7 月 27 日制定。这条法令为性罪犯登记及通告制度订明一套综合的全国性最低标准。所有有关的司法管辖区被规定须在 2009 年 7 月之前遵从这些新联邦规定。

英格兰与威尔斯

29. 在英格兰与威尔斯，当局为了保护儿童免遭性罪犯伤害，尽心费力地作出了一系列的安排，包括：

- 进行刑事罪行纪录查核，以审查及禁止性罪犯从事与儿童有关工作；
- 订立新的刑事罪行，以实施审查及禁制机制；
- 性罪犯自监狱获释后有法律责任作出呈报。

进行刑事罪行纪录查核，以审查及禁止性罪犯从事与儿童有关工作

“99 名单”

30. 国务大臣可禁止个别人士在学校及地方教育局的教育机构工作。受制于这项禁令的个别人士人的名单称为“99 名单”（List 99）。教育机构有法律责任不容许任何个人在违反上述禁令的情况下工作，因此在聘请雇员之前必须进行“99 名单”的查核。名列于“99 名单”上的任何人在“99 名单”所涵盖的教育架构中求职，或任何雇主聘请该名单所列的人为雇员，均属刑事罪行。

刑事罪行纪录局的查核

31. 刑事罪行纪录局（Criminal Records Bureau）透过其资料披露服务，提供查阅刑事罪行纪录资料的途径。现时由刑事罪行纪录局进行的查核分为两个级别，即标准级别资料披露和加强级别资料披露：

标准级别资料披露

这是为任何涉及与儿童或易受伤害成年人共处的工作的人而设的，亦适用于《1974 年罪犯自新法令》的《例外情况令》中指明的其他职业。警方全国电脑所持有的现行有效以及已失时效的定罪、警诫、谴责及警告，均会予以披露。

加强级别资料披露

这级别的查核是为任何涉及经常照顾、训练、监管儿童或易受伤害成年人或是唯一看管他们的人而设的。除了标准级别的资料披露外，地方警队所持有的任何相关资料（包括不涉及定罪的资料）均可予提供。

32. 目前，刑事罪行纪录局的查核只可以由有权根据《1974 年罪犯自新法令》的《例外情况令》提出获豁免问题的已注册机构提出。一些大型的已注册机构可决定将进行刑事罪行纪录局的查核的途径提供予较小规模的机构。刑事罪行纪录局的查核请求不可以由个别人士提出，聘用保姆或临时保姆的家长因此不能直接向该局申请进行查核，但向家长转介这类准雇员的代理机构则可以。

33. 由 2006 年 5 月 12 日起，学校必须为所有首次获聘加入其工作队伍或未有在学校工作至少满三个月的入职者，进行加强级别的刑事罪行纪录局查核。

《2006年保障易受伤害群体法令》

34. 《2006年保障易受伤害群体法令》将“99名单”、《保护儿童法令》名单及“取消资格令”的运作结合起来。《2006年保障易受伤害群体法令》使“独立保障局”（Independent Safeguarding Authority）得以成立。该局具有专业知识，足以就谁人应被禁制而作出所有酌情决定，而该等决定以往是由国务大臣作出的。独立保障局与刑事罪行纪录局携手合作，推行新的审查及禁制机制。

35. 独立保障局在作出决定的过程中，其中一环工作是考虑警方所提供的各种资料以及雇主、规管团体及其他机构所发出的推荐书。除定罪纪录及警诫外，独立保障局也会考虑任何关于不恰当行为的证据，以及任何关于相当可能会伤害儿童或易受伤害成年人的行为的证据。

用以落实审查及禁制机制的新刑事罪行

36. 审查成功与否，往往是取决于能否有效地分享本来由不同来源所持有的资料。如对某人的行为感到关注，机构及个人可将有关资料转介独立保障局。此外，当局也订有条文，在法律上规定某些机构须将有关资料转介独立保障局。由2009年10月12日起，有关机构必须开始将有关资料转介独立保障局。受规管活动的提供者及员工提供者，如无合理辩解而未有提供有关资料，可判处罚款。

其他罪行

37. **受禁制者不得进行受规管的活动**：某人如寻求进行，提出进行或进行他所被禁制的受规管活动，即属犯罪。

38. **使用受禁制者进行受规管的活动**：某人如知道或有理由相信另一人（乙）是被禁制进行某项受规管的活动但仍准许乙进行该项活动，即属犯罪。

39. 如受规管活动的提供者未有进行查核或员工提供者未有就某人进行查核，该提供者即属犯罪，循简易程序定罪后可判处罚款。

性罪犯自监狱获释后有法律责任作出呈报

40. 在英格兰与威尔斯，性罪犯自监狱获释后有法律责任作出呈报的规定，是由《1997年性罪犯法令》引入的。这机制在英格兰与威尔斯虽然一般称为“性罪犯名册”，但并不涉及设立一份独立

的名册，反而只是规定某些类别的性罪犯在被判刑或获释后的一段短时间内，须向警方提供一份载有其姓名、地址、出生日期及国民保险编号的纪录，而如该等资料其后在一段指明呈报期内有任何转变，须通知警方。任何人如因某一系列内的性罪行或某些关于违禁输入不雅或淫褻物品的海关罪行而被定罪或被警诫，便须遵守呈报规定。遵守有关规定的性罪犯所占比率估计为 97%。与美国的《梅根法》不同的是，公众人士无权查阅英国的性罪犯名册所载的登记资料。

欧洲的其他司法管辖区

41. 欧盟的大部分会员国已有安排，让其国民可申领良好品格证明书或表明他们没有刑事罪行纪录的其他种类的官方确认书。以品格证明书（在比利时、德国、希腊、卢森堡、荷兰、葡萄牙及西班牙采用）或刑事罪行纪录证明书（在意大利采用）审核求职者是较为可取的方法。上述证明书不会披露申请人的全部刑事罪行纪录，而是只会声明该人是否为合适人选。不过，在丹麦和法国，所出示的往往是全部纪录。

加拿大

联邦—《2004 年性罪犯资料登记法令》

42. 加拿大亦备有提供性罪犯资料的名册，并对性罪犯施加通报责任。然而，该名册的用途看来只是协助警方调查罪案：披露名册中的资料受到极大限制。这是为了确认性罪犯的私隐权益和便利他们重新融入社会。

澳大利亚的司法管辖区

联邦措施

43. 在联邦层面，“澳大利亚全国侵犯儿童罪犯名册”（Australian National Child Offender Register，简称“ANCOR”）中的资料只提供予特定的单位，包括：

- 澳大利亚的警队；
- 全国性政府机关，例如澳大利亚海关、澳大利亚邮政署、澳大利亚税务局、澳大利亚体育委员会、儿童支援局、入境及多元文化事务署以及中央连系署；

- 各州份／领地的机关，例如新南威尔士卫生署、新南威尔士运输部、维多利亚教育学院、新南威尔士乡郊消防事务署、维多利亚司法部、新南威尔士州立紧急服务署、维多利亚商业发牌管理局以及南澳大利亚教师注册委员会；及
- 某些非政府机构，例如南澳圣公会关顾会（Anglicare, SA, Inc.）、联合澳洲教会南澳议会（Uniting Church in Australia SA Synod）、蒙那殊义工资源中心（维多利亚）（Monash Volunteer Resource Centre (Victoria)）及维多利亚基督教青年会（Victorian YMCA Inc.）

与儿童共处工作查核

44. 在过往十年当中，大部分澳大利亚司法管辖区均已订有机制，确保有某些刑事纪录的人不能从事与儿童共处的的工作。

维多利亚的《2005 年与儿童共处工作法令》

45. 2006 年 4 月，维多利亚州的政府引入新的查核机制，以助保护 18 岁以下的儿童免遭身体伤害或性伤害。“与儿童共处工作查核”（Working with Children Check，简称“WWC 查核”）订立了一个适用于整个维多利亚州的法定最低查核标准。透过阻止可对儿童构成风险的人从事与儿童共处的的工作（不论是受薪抑或是志愿工作），WWC 查核有助儿童得保安全，现正以五年时间分阶段实施。

南非法律委员会的《2002 年性罪行报告书》

46. 《2007 年刑事法（性罪行及相关事宜）修订法令》将设立及维持一份全国性罪犯名册的责任，置于司法与宪政发展部长（Minister for Justice and Constitutional Development）身上。这份名册会载列因对儿童或精神上无能力人士干犯性罪行而被定罪的人的姓名。然而，对正常成年人干犯性罪行的定罪，看来却不会包括在这份名册内，但曾经对儿童干犯性罪行的指控也会包括在内。凡任何人的个人资料已载列于这份名册内，雇主即不得雇用或继续雇用该人。曾经因对儿童（或精神上无能力人士）干犯性罪行而被定罪的人，亦被禁止从事与儿童共处或有机会接触儿童（或精神上无能力人士）的工作，不论该人是以雇主、雇员，寄养父母抑或是领养父母的身分从事该工作。

第 4 章 建议

引言

47. 就某些涉及诚信的职位而言，求职者背景履历的资料，对这类职位的雇主十分重要。若有关职份涉及与儿童或精神上无行为能力人士共处的工作（在本章中为求简便而概称为“与儿童有关工作”），关于求职者曾因任何性罪行而被定罪的资料，与评定求职者是否合适人选显然是相关的。

48. 我们发现在其他司法管辖区，与儿童有关工作的雇主均获提供这项他们极之需要的资料。在香港，与儿童有关工作的雇主虽然可以要求求职者申报关于其性罪行定罪纪录的资料，却没有方法可以证实求职者是否如实申报，这是有点异常的。

49. 我们特别关注到香港现时没有一套有效的制度防止性罪犯利用其受雇工作或志愿服务，在他们工作时所接触的人士中寻找目标进行性侵犯。我们相信引入一套制度，让雇主或家长可以确知担任与儿童有关工作或职位的人曾否被裁定干犯性罪行，是合理、负责任和必需的做法。

50. 然而，我们要强调：虽然我们的建议应可帮助雇主评定求职者是否适合担任与儿童有关工作，惟性罪行定罪纪录查核本身不能取代谨慎的聘任程序和妥善的家长监管。有关建议只是迈向确保儿童受到保护这个目标的一小步，同时亦顾及前罪犯摆脱其过往罪行重新起步的权利。

不建议在社区内作出广泛通告

51. 小组委员会在谘询文件中建议，不应将美国式的《梅根法》引入香港。在这项法律下，性罪犯的姓名及其他个人资料均可供公众查阅。

受谘询者的回应

52. 我们就这项建议所接获的意见近乎一致。不同界别的回应者均认同本地不宜依循美国式的《梅根法》引入一份“公开名册”，这样做会严重削弱前罪犯改过自新的机会。

我们的看法

53. 我们反对引入公开予公众查阅的性罪犯名册，不仅是因为这会窒碍前罪犯改过自新及重投社会的机会，亦基于下列理由：

- 公开的名册在某些情况下会令受害人的身分曝光。
- 有关罪犯的家人可能会备受压力。
- 与有关罪犯姓名近似的无辜者会受影响。
- 可能会造成民间自行执法，并影响到有关罪犯改过自新的机会。
- 罪犯可能会选择“隐藏身分”，以避免因被列入一份公开的名册而造成的后果。
- 这对性罪犯来说会是双重惩罚，令他们不公平地受到歧视，因为干犯其他种类罪行的罪犯在刑满获释后，不会名列于任何“公开名册”内。

建议 1

我们不建议将美国式的《梅根法》引入香港。在该法律下，性罪犯的姓名及其他个人资料均可供公众人士查阅。

性罪行定罪纪录的查核

54. 小组委员会在谘询文件中建议设立一个行政机制作为临时措施，令从事与儿童有关工作的人，其性罪行定罪纪录可供查核。小组委员会亦建议在该机制中设置恰当的措施，以顾及在人权及罪犯自新问题方面的关注。

受谘询者的回应

55. 由学校、校长或有关组织作出的 84 份书面回应中，绝大部分均支持上述建议，只有一所学校态度中立。其中一所学校更向家长发出 220 份问卷，并报称回应的家长中有 85%支持该项建议。

56. 另外，在作出了书面回应的 69 间机构中，有 43 间支持该项建议，17 间反对该项建议，其余则态度中立或立场不明。我们注意到家庭服务机构及儿童关注团体几乎一致支持该项建议，医疗及有关组织亦对该项建议表示支持。很多支持该项建议的机构都对有关机制的其他环节提出了意见，本章稍后会加以讨论。反对该项建议的机构包括罪犯更生关注团体、同性恋权益关注团体、人权关注团体及各类其他组织。

57. 在作出书面回应的 46 名个人之中，有 18 人支持该项建议，24 人反对，其余则立场不明。

反对上述建议机制者所提出的论据

58. 反对建议机制者所提供的论据包括：

- 建议的机制不利于罪犯的自新。
- 该机制违反人权，亦歧视性罪犯，因涉及暴力或毒品的罪犯没有受到相同对待。
- 应首先对现行的性罪行作出全面检讨。

自新

59. 有论据指性罪犯已丧失任职医生、公务员或纪律部队成员的机会，如果还禁止他们在教育界或与儿童有关的行业中工作，性罪犯便更加没有机会找到一份前景良好的工作。

60. 我们强调，建议的机制并非旨在自动禁止前性罪犯在与儿童有关的行业中工作。该机制令雇主及家长能够在完全知情的基础上，决定是否聘请曾因性罪行被定罪的人任职与儿童有关工作。若有明确证据显示一名前性罪犯已完全改过自新，他仍可受雇于与儿童有关工作，而他的雇主亦可采取措施将其再犯的风险减至最低（例如不容许他在无人监管下工作时与儿童共处）。并非与儿童有关工作（例如膳食、接待、零售、地产、运输、物流、商贸、银行业、保险等）的受雇机会当然不会受到影响。性罪犯即使不能够从事与儿童有关工作，仍有大量机会让他重新融入社会。

人权

61. 《香港人权法案》第十四条规定，任何人的私生活不得受到非法侵扰。然而，由于我们建议在进行性罪行定罪纪录查核之前，须获得资料当事人在知情下给予的许可，而且并非强制雇主必须进行这类查核，因此就《香港人权法案》第十四条而言，有关侵扰不大可能是非法的。此外，关于定罪的资料早已属公共领域内的资料，传媒原本就可以选择报道有关定罪。一些其他司法管辖区已有依据新闻报道而私设的名册，但我们不欲香港出现同样情况，因为其中的资料并不完整，很容易导致身分错认的情况。

62. 至于说《基本法》第三十三条规定“香港居民有选择职业

的自由”，应注意的是性罪犯没有被禁止申请任职与儿童有关工作，而是由准雇主在考虑过从其性罪行定罪纪录查核所得的资料及个别个案的有关情况后，才决定他是否适合有关工作。在这情况下，我们认为上述建议机制没有侵犯性罪犯获第三十三条保障的权利。

63. 此外，根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十四条，政府有宪法上的责任保障儿童免遭性侵犯。联合国儿童权利委员会认为，缔约国的义务是颁布和实施禁止一切形式性剥削的法律；以及在家庭、学校、一切可能安置青少年的机构、其工作地点内乃至整个社会中，为青少年创建一个安全和扶助性的环境。

歧视

64. 就歧视方面的论据而言，向不同类别的罪犯给予有区别的待遇，只要这种区别的标准是合理和客观的，并且是为了达到《公民权利和政治权利国际公约》下的合法目的，便可根据《香港人权法案》第二十二条获得容许。此外，法庭裁定如法律上有区别的待遇符合以下情况，即属有理：(i) 定下有关区别是为了达致一个合法目的；(ii) 有关区别与这个合法目的有合理关连；及(iii) 有关区别没有超乎达致该合法目的所需。

首先全面检讨性罪行

65. 根据研究范围，我们获交托对规管性罪行及相关罪行的普通法及成文法进行检讨。然而，鉴于该项检讨可能会引起的广泛议题，包括透过立法进行改革的需要，我们深感关于刑事定罪纪录查核的建议，不应有待范围较广的上述检讨完成后才予以实施。

我们的看法

66. 学校、家长、儿童关注团体及医疗组织均强烈支持实施谘询文件中建议的机制。保障儿童使其免受他们性剥削的风险，明显合乎公众利益。刑事罪行纪录查核被广泛视为提供以上保障的其中一种合情合理的做法。我们有考虑到性罪犯的私隐权益，亦不忘他们的改过自新和重投社会是合乎公众利益的，如此则须要对其刑事罪行纪录资料的取阅、使用和披露加以适当的限制。本章下文所讨论的上述建议机制的种种要点，将会反映这些关注事项。

建议机制的局限

67. 由于上述建议机制比较温和，而且只能在有限的范畴内应用，所以学校及家长应留意其局限，并保持警觉。这些局限包括：

- (a) 不能防止首次犯罪者对儿童作出犯罪行为。
- (b) 不能防止陌生人在公众地方截停儿童作出侵犯，亦不能取代儿童在公众地方受到监护的需要。
- (c) 不能防止在家庭内发生的侵犯行为。
- (d) 不能涵盖海外的定罪纪录。

68. 如果建议的临时措施大有可能减低儿童和易受伤害人士所面对的风险，在我们看来便有充分理据引入这些措施，但对性罪犯私隐权的任何削减，必须是为保护儿童而属适度和有需要的，所涉及的开支亦非昂贵至难以负担。

建议 2

我们建议设立一个行政机制作为临时措施，令从事与儿童有关工作的人及从事与精神上无行为能力人士有关工作的人，其性罪行的刑事定罪纪录可供查核。该机制中应设有恰当的措施，以顾及在人权及罪犯自新问题方面的关注。

与儿童有关工作及与精神上无行为能力人士有关工作

甚么是与儿童有关工作及与精神上无行为能力人士有关工作？

69. 谘询文件提议，关于性罪行定罪纪录查核的建议行政机制应只适用于与儿童有关工作及与精神上无行为能力人士有关工作；而任何建议的保护儿童措施，均应涵盖所有未满 18 岁的儿童和少年人。有建议认为，“与儿童有关工作”应涵盖其日常职务涉及或相当可能会涉及与儿童接触的工作。很多工作环境都有偶尔接触儿童的情况或其顾客可能是儿童：例如一般零售行业、食肆或戏院。我们无意要求在这些环境中工作的人通过性罪行定罪纪录查核。同样地，“与精神上无行为能力人士有关工作”应涵盖其日常职务涉及或相当可能会涉及与精神上无行为能力人士接触的工作。除非文意另有所指，否则当下文讨论与儿童有关工作时，均包括与精神上无行为能力人士有关工作。

受谘询者的回应

70. 对谘询文件的回应中，只有少数反对该项建议，而一些与此有关的其他意见及提议则有：

- 应更清楚地述明“与儿童有关工作”的类别；
- 建议的机制应否涵盖志愿工作者；
- 该机制所提供的保障应只涵盖未满 16 岁的儿童；及
- 法定监护人应获准在适当情况下要求进行查核。

我们的看法

关于应更清楚地述明“与儿童有关工作”的类别

71. 为便利公众明了上述建议机制，我们在下面列举出一些属于与儿童有关工作的常见例子。这份清单属「非详尽」形式，希望对理解该机制有所帮助。有关例子包括关乎以下所述的工作：

- (a) 教育机构，包括中学、小学、幼稚园、幼儿学校、幼儿中心及为精神上无行为能力人士而设的特殊学校；
- (b) 社会服务、羁留中心、劳教中心、青少年中心、培训中心或感化服务；
- (c) 儿童或精神上无行为能力人士使用的日间中心、收容所或其他居住、寄宿或营地设施；
- (d) 公营或私营的医院内的儿科病房；
- (e) 公营或私营的医院内为精神上无行为能力人士而设的特殊病房；
- (f) 为儿童或精神上无行为能力人士提供服务或举行活动的会所、组织或团体（包括属文化、娱乐或运动性质的会所、组织或团体）；
- (g) 宗教团体为儿童或精神上无行为能力人士所举办的活动；
- (h) 婴孩或儿童照料服务；
- (i) 为儿童或精神上无行为能力人士而提供的任何种类的训练或私人教授，包括运动、音乐、语言及职业等方面；

- (j) 为儿童或精神上无行为能力人士而设的辅导或其他支援服务；
- (k) 专门为儿童或精神上无行为能力人士提供交通运输服务；及
- (l) 专门为儿童或精神上无行为能力人士提供游乐设施。

72. 有些回应者质疑家务助理、清洁工人或保安员等工作会否包括在内。这不会视乎职位名称而定，而是视乎其工作是否涉及或相当可能会涉及与儿童接触的工作”。如果一名本地家务助理服侍一个由成年人组成的家庭，那么即使她偶尔要协助照料来访的儿童，她的工作也不算是与儿童有关。至于清洁工人，如果是在食肆或商店工作的，显然不是做“与儿童有关工作”，但在学校工作的则是。我们预见会有一些不大明确的个案，但任何这方面的疑问可向该机制的执行机构提出。就保安员而言，我们的理解是他们受《保安及护卫服务条例》（第 460 章）规管，需要接受定罪纪录查核，所涵盖的不仅是《刑事罪行条例》（第 200 章）第 XII 部之下的罪行，亦包括在《社团条例》（第 151 章）与《危险药物条例》（第 134 章）之下以及其他涉及欺诈、不诚实或暴力的罪行。

志愿工作者应否纳入建议的机制中

73. 部分回应者认为建议的查核及所需费用会降低志愿工作者为非政府机构工作的热诚。然而，有志愿组织认为志愿工作者与雇员应一视同仁，尤其是如果他们涉及服务儿童或精神上无行为能力人士的工作，更应在推荐参考资料的查核方面无分彼此。我们同意志愿工作者与雇员一样会有机会接触儿童及精神上无行为能力人士，而为了在该机制下提供充分的保障，我们认为应将志愿工作者纳入其中。

关于法定监护人应获准在适当情况下要求进行查核

74. 由于建议的机制旨在同时为儿童及精神上无行为能力人士提供保障，所以“雇主”的定义亦应包括法定监护人。将法定监护人纳入“雇主”的定义中，可让真正照料精神上无行为能力人士的人能够在有需要时进行性罪行定罪纪录查核。

关于该机制所提供的保障应只涵盖未满 16 岁的儿童

75. 香港大律师公会认为该机制所提供的保障应只涵盖未满 16 岁的儿童。香港大律师公会指出，任何人除非因精神问题而需要受

到特殊保护，否则他可同意进行性交的年龄仍维持在 16 岁。当法律已给予 16 至 18 岁的人性行为方面的自主权时，却为了对抗变童癖患者而向这个年龄范畴的人提供保障，看来好像不合乎逻辑。

76. 不过，我们认为要将可同意进行性交的年龄与成年岁数加以区别。承认年满 16 岁的人应在性行为方面有自主权，并不表示他们在性侵犯方面不需要受到保障。从事与儿童有关工作的人很多都是担任获信赖和具权威的职位，而年满 16 岁但未达 18 岁的少年人未必有足够的成熟程度或能力去抗拒性侵犯。因此，建议的机制应涵盖所有未满 18 岁的儿童。

“工作”的定义

77. 为了提供充分的保障，我们建议“工作”一词应获赋予广泛的含义，并应包括由个人履行的以下工作：

- (a) 根据雇佣合约或学徒训练合约从事的工作；
- (b) 志愿工作；
- (c) 作为教育或职业课程一部分而接受的培训；及
- (d) 自雇的工作。

78. 凡提述“雇主”之处，亦应据此以广义理解，以同时涵盖志愿工作者的主管以及聘用自雇导师的家长，以及精神上无行为能力人士的法定监护人。

建议 3

我们建议，就本报告书中的各项建议而言，“与儿童有关工作”应界定为其日常职务涉及或相当可能会涉及与儿童（未满 18 岁的人）接触的工作。至于“与精神上无行为能力人士有关工作”，则应包括其日常职务涉及或相当可能会涉及与精神上无行为能力人士接触的工作。建议的机制应涵盖从事与儿童有关工作或与精神上无行为能力人士有关工作的雇员、志愿工作者、受训人员及自雇人士。

查核不应是强制性的

79. 我们知道在一些海外的司法管辖区，已透过立法规定，凡涉及与儿童有关工作均须强制进行刑事罪行纪录查核。我们相信，赞成或反对向雇主施加强制性的责任，均各有论据。亦有可能在某些情况下，雇主认为无需进行性罪行定罪纪录查核。以一名母亲欲聘请一名私人导师上门为她的子女课余补习为例，如果这位导师是另一名家长所认识的，而且为该名家长工作了一段颇长时间，表现可靠，则在这情况下，若前述的母亲决定会在其子女补习时全时间在场，那么即使她认为无需进行上述查核，亦属恰当的决定。因此，我们在谘询文件中建议不应强制雇主进行查核。

受谘询者的回应

80. 不少书面回应者表示查核应强制进行，论据是非强制性的机制过于软弱无力，而容许有弹性即不能确保儿童安全和受到保障。雇主会为了方便而免却查核，却无需面对任何后果。另一回应者指出，自愿性质的机制很容易为人所弃用，并提出在《幼儿服务条例》（第243章）下为幼儿托管人设立的“证明书制度”作为例子。另一方面，很多其他回应者支持建议机制应属自愿性质的看法。

我们的看法

81. 根据现行法律，雇主可被裁定须对其雇员所作的任何性侵犯负上转承的侵权法律责任，因此雇主在挑选及招聘员工时，借助该建议机制以减低这方面的风险，是符合其利益的。虽然不能抹杀自愿性质的机制很容易为人所弃用的风险，但我们相信很多雇主仍会在自愿的情况下选择利用该机制。

82. 至于是否将查核定为强制但受限于指定例外情况的问题，则在将来的适当时候设计全面的机制时值得再加考虑。然而，由于建议的临时措施只是一种行政机制，所以不能强制须进行查核。我们的建议机制在这个阶段的重点，是为雇主提供选择和途径，让雇主得以确知准雇员曾否因任何性罪行而被定罪。

建议 4

我们建议，雇用他人从事与儿童有关工作或与精神上无行为能力人士有关工作（不论该等工作属志愿或有酬、全职或非全职性质）的雇主，应能够查核

其雇员以往曾否因性罪行而被定罪。然而，作为临时措施而言，我们建议这项查核不应是强制性的。

建议的机制是否应同样适用于现有雇员及准雇员

83. 如果建议的机制只适用于准雇员，则其涵盖范围可能过于局限，以致为儿童提供的保障不足够。不过另一方面，在一个较为温和的程度上起步，可让该机制能在适当时分阶段发展。若令建议的机制可供现雇主使用，在该机制推出之时可能会有很多雇主便会争相查核其现有雇员的性罪行定罪纪录，以致在资源调配上出现困难，亦会引起一些雇佣问题，而这些问题需要由雇主与雇员一起解决，或由法院来解决。谘询文件特别就这个议题邀请各界发表意见。

受谘询者的回应

84. 在有就这个议题发表意见的回应中，极大部分均支持建议的机制同时应适用于现有雇员和准雇员，所提出的主要理由是若非如此便会产生很大的漏洞。有部分回应者提议，只要分阶段逐步施行建议的机制，便可避免突然出现大量查核申请。

我们的看法

85. 我们同意所提出的分阶段做法，这不仅是基于资源及流程安排方面的问题，亦因为这样做能把雇佣纠纷及因失业而造成的社会问题减至最少。

86. 如果一名现有雇员不同意雇主查核其性罪行定罪纪录，或该雇员被查出有相关的性罪行定罪纪录的话，便可能引起雇佣问题。在上述任何一种情形下所引起的问题是：雇主可否即时或藉给予通知（或代通知金）而合法终止雇用该雇员。这问题的答案视乎有关个案的事实和情况而定，其中包括：

- (a) 在获要约受雇之前，该雇员曾否被要求作出声明，表示过往没有任何定罪纪录；
- (b) 雇佣合约的条款；
- (c) 该雇员的工作的性质；及
- (d) 有关的性罪行定罪的性质及情况。

87. 我们明白到基于实际理由，将类似机制分阶段实施是常见的。维多利亚州根据《2005年与儿童共处工作法令》设立的“与儿童共处工作的查核”，是在五年期间分阶段引入的。分阶段的做法亦能让受该机制影响的性罪犯有足够时间与现有雇主作出其他安排或寻找新雇主。

建议 5

我们建议，有关的建议查核机制应适用于现有雇员和准雇员。该机制应分阶段实施，初期只涵盖准雇员，其后再扩展至现有雇员。不过，由于社会上对扩阔该机制的涵盖范围表示强烈支持，该机制应在切实可行的范围内，尽快扩展至现有雇员。

施行方式

88. 小组委员会在谘询文件中提出了一项暂行建议，那就是可变通和改动现行有关发出无犯罪纪录证明书及关乎刑事定罪资料的查阅资料要求的机制，使建议的查核得以进行。该类查核应由求职者／资料当事人提出。“清白”的查核结果不会以书面方式记录下来，但会以口头方式通知查核申请人或其雇主。

关于刑事定罪纪录的查阅资料要求的背景资料

89. 任何人均可根据《个人资料（私隐）条例》（第486章），就警方所持有的其本人的刑事定罪纪录提出查阅资料要求。现时，任何人只要支付所需费用，便可向警方的犯罪纪录资料办事处提出这项申请。如果申请人曾经被定罪，他会获提供一份书面纪录，详列警方所备存的全部有关定罪纪录。不过，如果该人没有犯罪纪录，他只会获口头通知此事，但不会获发任何证明书或确认书。不向资料当事人发出任何没有犯罪纪录的确认书，其主要原因出自为了罪犯的自新着想，因为不能出示无犯罪纪录证明书的人会被划分为另一类别，使他们在求职时普遍蒙受不利，而警方一向认为这种情况是不适当的。

关于无犯罪纪录证明书的背景资料

90. 警方的一般做法是不发出无定罪纪录确认书。然而，有别于这个一般做法的例外情况是，任何人均可向警方申请无犯罪纪录证明书，作移民外地或领养子女之用。为了确保无犯罪纪录证明书

只会作所述明的用途，该证明书只会直接发给外国的领事馆或负责核准有关领养的认可机构，而不是发给资料当事人。

谘询文件中建议的施行方式

91. 小组委员会在谘询文件中的建议是基于下列考虑因素：

(a) 在没有任何法例作为依据的情况下，性罪行定罪纪录查核在未得资料当事人同意下不应进行，而有关查核亦应符合《个人资料（私隐）条例》（第 486 章）及相关的保障资料原则的规定。

- 因此，该项申请只应由资料当事人主动提出，而资料当事人应获雇主告知他是否有责任提供该等资料抑或他可自愿提供该等资料。

(b) 该制度应在切实可行的范围内，确保只有真正涉及与儿童有关工作的雇主才可以查核有关资料。

- 我们相信上述建议制度基于其结构，只会吸引那些涉及与儿童有关工作的雇主的关注，而不大可能会令其他雇主感兴趣。其他司法管辖区的刑事罪行纪录查核会披露各种各类的定罪，但我们建议的制度则不一样，所披露的只是性罪行，应该不会在与儿童有关工作的范畴以外引起回响。不涉及与儿童有关工作的雇主如谋求滥用该制度，亦可能根据《个人资料（私隐）条例》（第 486 章）因为违反资料保障第 1 原则而须负上法律责任。

(c) 该制度应避免制造分化，以免社会上出现一群不能在一般求职事上出示无犯罪纪录证明书的人。

- 因此，与犯罪纪录资料办事处所施行的机制一样，性罪行定罪纪录查核的结果如属“清白”，是不会以书面方式记录下来的，而是只会以口头方式通知有关雇主或资料当事人。
- 如果申请人曾有性罪行定罪纪录，他会获发给一份书面纪录，列出他在这方面的所有定罪纪录，这做法跟犯罪纪录资料办事处所施行的机制是一样的。如果申请人同意的话，这份书面纪录便可送交他的雇主，让其雇主可以在知悉申请人曾因性罪行被定罪的情况下，决定是否仍会雇用他。

(d) 该制度应在使用上方便简易。

- 由于性罪行定罪纪录查核将不会是强制性的，所以建议的机制在使用上方便简易是很重要的，以免令雇主不欲使用这个建议的机制，因而令原本设立这个机制的作用不能发挥。

(e) 该制度应方便需要在短时间内申请多份工作的求职者。

- 私人导师或钢琴教师可能同时为多名雇主工作，求职者也可能需要在不同时间向多名准雇主出示查核结果。然而，确保查核结果能反映现况亦很重要。为了达致合理的妥协和在多重查核申请时免却不必要的费用和烦扰，建议的机制应让申请人能够在指明期间内（例如三至六个月内）重复使用查核结果。

(f) 该制度应具成本效益。

- 由于大部分定罪资料均已储存于警方的资料库中，而且现有的犯罪纪录资料办事处机制以及无犯罪纪录证明书机制已由警方成功实施了多年，所以我们相信由警方执行性罪行定罪纪录查核是最具成本效益和最可靠的。我们预期每次查核申请都要收取行政费，以弥补这项新服务的运作成本。
- 为了减低人手编制成本，警方如认为可行及适宜的话，可将查核结果透过自动电话回复服务让申请人或其雇主得悉。我们所设想的程序是申请人将要亲自提出申请，并在申请表中填上个人及有关工作的所需详情和缴付订明的行政费。申请人然后会获发一个编号，并会获告知他只要在某一段指明期间内打通某电话号码，再键入其身分证号码及这个编号，便可得悉查核结果。这项自动电话回复服务将会容许申请人或其雇主在该段指明期间内多次查询有关查核结果。有关的自动电话公布会述明截至某一指定日期，申请人曾否因任何指明性罪行而被定罪。

受谘询者的回应

92. 来自学校、校长及有关组织的 84 份回应书均同意查核程序应尽量简单，以鼓励多一些雇主使用该机制。此外，一些受谘询者也表达了下列意见：

- 这个议题的回应者绝大部分均相信，查核的结果（即使结果是没有任何定罪纪录）应以书面形式或在某类文件编辑系统中记录下来。
- 有两个机构提议，选定的机构应可透过电脑或电话键入求职者的身分证号码而取得查核结果。
- 其他建议包括查核所需费用应保持低廉，甚至不应收费，以及应就查核所需时间作出服务承诺。

我们的看法

93. 我们注意到有大量受谘询者对谘询文件中建议的电话查核系统有所保留，而不少回应者都宁愿以书面形式记录查核结果。我们考虑过多种涉及刑事定罪纪录查核的现有机制。以保安人员所需接受的查核为例，查核所涵盖的罪行包括在《社团条例》（第 151 章）、《危险药物条例》（第 134 章）下和涉及欺诈以及不诚实的罪行，也包括在《刑事罪行条例》（第 200 章）第 XII 部之下的性罪行。保安人员每次所获发的许可证的有效期是五年。警方的犯罪纪录资料办事处每天都会依据最新的刑事定罪纪录资料以电子方式查核超过 280,000 名许可证持有人，以确保其许可证依然有效，并在有需要时采取跟进行动。

94. 不过，我们不大赞同查核结果可透过书面方式取得。虽然谘询文件中描述的电话查核系统仍有待测试，但我们认为只要设计得宜，该系统应能在下列各项之间取得正确的平衡：(1) 向雇主提供有效率及方便的查核系统；(2) 确保前罪犯在寻找工作时不会处于不利境况（寻找与儿童有关工作除外）；(3) 恪守各项资料保障原则；及(4) 确保合乎成本效益。

建议 6

我们建议，可变通和改动现行有关发出无犯罪纪录证明书及关乎刑事定罪资料的查阅资料要求的机制，使本报告书所建议的一类查核得以进行。该类查核应由求职者／资料当事人提出，并应在查核机制中设置足够的个人资料私隐保障措施，以规管个人资料披露的项目数量、披露的目的，以及有关纪录的准确性及可予保留的期限。“清白”的查核结果不会以书面方式记录下来，但会以口头方式通知查核申请人或其雇主。

建议机制所涵盖的罪行种类

95. 在谘询文件中所提出的暂行建议，是提议的性罪行定罪纪录查核，只可披露指明列表中的性罪行，而雇主应获告知有关查核的局限性。这个指明性罪行列表是以《幼儿服务条例》（第 243 章）下适用的罪行为蓝本的。

受谘询者的回应

96. 就这个议题，我们接获近 50 份回应。有一些回应支持我们初步提出的指明性罪行列表，但绝大多数的意见是这些指明性罪行范围太广泛。有关意见包括：

- (a) 适用的罪行应只限于针对儿童的性罪行；
- (b) 是否包括 18 岁以下的未成年人与未成年女童性交的定罪，应予检讨；
- (c) 在 *Leung T C William Roy v Secretary for Justice* 及 *Secretary for Justice v Yau Yuk Lung Zigo* 被裁定为抵触《基本法》及／或《人权法案》的罪行，不应纳入建议的机制中；及
- (d) 为不道德目的而唆使他人的罪行不应纳入，因为这会令前线工作者的工作机会受到限制。

我们的看法

97. 鉴于上述回应，我们检讨了谘询文件中所建议的指明性罪行列表。在进行检讨时，我们讨论过我们认为在决定是否将某项性罪行纳入建议的机制时所应依循的某些原则，并同意依循这些原则。我们的结论是建议的机制只应包括符合下列描述的性罪行：

- (a) 涉及使用武力、威胁、欺诈或在其他情况下未得受害人同意而干犯的；或
- (b) 涉及剥削或滥用职权；或
- (c) 涉及未满 16 岁或精神上无行为能力的人。

98. 就(a)段而言，我们认为可给予同意的最低年龄应维持在 16 岁；而就(c)段而言，如犯罪者未满 18 岁而罪行涉及与未成年伴侣性交，则应属例外情况。

99. 对于在“受咨询者的回应”副标题下所列的意见，我们的看法如下：

- (a) 假如建议的机制只涵盖针对儿童的性罪行，会造成不恰当的局限。正如第 1 章所述，有研究显示某些罪犯倾向于犯跨类别的罪行，即他们并非只是偏好于针对某类受害人而犯罪。他们的偏好会随着时间而改变，亦会在找不到他们所偏好的某类受害人时转而侵犯其他类别的受害人。此外，其他司法管辖区的审查机制中的适用罪行列表也不限于针对儿童的罪行。
- (b) 不少回应特别指出，在 18 岁以下的未成年人所犯与未成年女童性交的罪行中，由于涉案女童主要是犯罪者的女朋友，这类个案理应特殊处理。我们知道很多这类个案都会利用警司警诫计划处理而不会留下定罪纪录。然而，我们已决定那些违反《刑事罪行条例》（第 200 章）第 123 及 124 条的罪行不会被披露，除非犯罪者已年满 18 岁。
- (c) 至于受 *William Roy Leung* 及 *Yau Yuk Lung* 两案的裁决所影响的罪行，在发表咨询文件的时候，小组委员会的看法是：在这两项法庭裁决作出后，同类案件不会再予检控，或其被告人会获判无罪，而建议的机制只会披露在这两项裁决作出前的有关定罪。然而，从咨询的回应中明显得见，将该类有关罪行包括在内会被视为歧视同性恋者。鉴于目前纪录上只有甚少这类案件，我们建议应将这类案件（凡被裁定为违宪者）排除于建议的机制之外。
- (d) 至于为不道德目的而唆使他人的罪行，我们在考虑过上述经同意的原则后，亦建议应将之排除于建议的机制之外。

100. 然而，为了保护儿童和少年人，建议的机制应涵盖涉及剥削的性罪行。

101. 鉴于上述考虑因素，我们修订了有关罪行列表，故现时建议该机制应涵盖的罪行如下：

《刑事罪行条例》（第 200 章）

- 第 47 条 男子乱伦
- 第 48 条 16 岁或以上女子乱伦
- 第 118 条 强奸

- 第 118A 条 未经同意下作出的肛交
- 第 118B 条 意图作出肛交而袭击
- 第 118C 条 由 21 岁以下男子作出或与 21 岁以下男子作出同性肛交（只限于受害人为未满 16 岁者）
- 第 118D 条 与 21 岁以下女童作出肛交（只限于受害人为未满 16 岁者）
- 第 118E 条 与精神上无行为能力的人作出肛交
- 第 118G 条 促致他人作出同性肛交（只限于促致的受害人为未满 16 岁者）
- 第 118H 条 由 21 岁以下男子作出或与 21 岁以下男子作出严重猥亵行为（只限于受害人为未满 16 岁者）
- 第 118I 条 男子与男性精神上无行为能力的人作出严重猥亵行为
- 第 119 条 以威胁或恐吓手段促致他人作非法的性行为
- 第 120 条 以虚假借口促致他人作非法的性行为
- 第 121 条 施用药物以获得或便利作非法的性行为
- 第 122 条 猥亵侵犯
- 第 123 条 与年龄在 13 岁以下的女童性交（只限于罪犯为年满 18 岁者）
- 第 124 条 与年龄在 16 岁以下的女童性交（只限于罪犯为年满 18 岁者）
- 第 125 条 与精神上无行为能力的人性交
- 第 126 条 拐带年龄在 16 岁以下的未婚女童
- 第 127 条 拐带年龄在 18 岁以下的女童为使她与人性交
- 第 128 条 拐带精神上无行为能力的人离开父母或监护为使其作出性行为
- 第 129 条 贩运他人进入或离开香港
- 第 130 条 控制他人而目的在于使他与人非法性交或卖淫
- 第 132 条 促致年龄在 21 岁以下的女童与人非法性交
- 第 133 条 促致精神上无行为能力的人与人非法性交
- 第 134 条 禁锢他人为使他与人性交或禁锢他人于卖淫场所

- 第 135 条 导致或鼓励 16 岁以下的女童或男童卖淫；导致或鼓励他人与其性交或向其猥亵侵犯
- 第 136 条 导致或鼓励精神上无行为能力的人卖淫
- 第 138A 条 利用、促致或提供未满 18 岁的人以制作色情物品或作真人色情表演
- 第 140 条 准许年龄在 13 岁以下的女童或男童经常前往或置身于处所或船只以与人性交
- 第 141 条 准许青年经常前往或置身于处所或船只以作出性交、卖淫、肛交或同性性行为（只限于受害人为未满 16 岁者而罪犯为年满 18 岁者）
- 第 142 条 准许精神上无行为能力的人经常前往或置身于处所或船只以作出性交、卖淫或同性性行为
- 第 146 条 向年龄在 16 岁以下的儿童进行猥亵行为

《防止儿童色情物品条例》（第 579 章）

- 第 3 条 关于儿童色情物品的罪行

相关的初步罪行

- 煽惑他人干犯任何上述罪行
- 协助、教唆、怂使及促致他人干犯任何上述罪行
- 串谋干犯任何上述罪行
- 企图干犯任何上述罪行

建议 7

我们建议，性罪行定罪纪录查核只可披露指明列表中的性罪行。雇主应明了有关查核的局限性：在香港境外干犯的罪行及没有列入列表的刑事罪行定罪纪录不会在建议的查核中披露。

定罪纪录以外的资料

102. 我们在谘询文件中研究过的另一个问题，是建议的性罪行定罪纪录查核应否只涵盖定罪纪录，还是应像英国一样扩阔至包括以下个案：被指称干犯了性罪行但被控人没有被检控，或虽被检控但获裁定罪名不成立，而当局仍然怀疑被控人牵涉于有关罪行中。

然而，我们认为若该机制扩展至包括经检控后被裁定罪名不成立的个人的控罪详细资料，则会有违反香港在私隐方面所定下的宪法保证的风险。

103. 我们建议，若某人因一项性罪行被逮捕或检控，并正在等待审讯，则应依循无犯罪纪录证明书机制的做法，就是其查核性罪行定罪纪录的申请一般不会获进一步处理，直至有关事宜得出结果为止。

受谘询者的回应及我们的看法

104. 在曾评论这个问题的回应当中，基本上是一致同意不应披露定罪纪录以外的资料。其中一名回应者表示应提醒公众关于建议查核的这个特点。我们同意这项提议，故除了将这项提议纳入外，仍维持原本的建议。

建议 8

我们建议，定罪纪录以外的资料不应在建议的性罪行定罪纪录查核中披露。申请人如因涉及性罪行被逮捕或检控，但尚未被定罪或获判无罪，则其查核申请将不会获进一步处理，直至有关事宜完结为止。但在申请人作出特定同意下，查核申请可获继续处理，而申请人已被逮捕或检控的事实亦会向其雇主披露。此外应让公众明了，建议的机制不会涵盖仅属指控或获判无罪的案件。

已失时效的定罪

105. 谘询文件建议，作为临时措施，建议的性罪行定罪纪录查核机制不应披露根据《罪犯自新条例》（第 297 章）第 2 条被视为“已失时效”的性罪行定罪纪录。根据《罪犯自新条例》（第 297 章）第 2(1)条，凡个别人士曾在香港被定罪，但并未因此被判处监禁超过三个月或罚款超过 \$10,000，且在此以前他不曾在香港被定罪，而此后经过三年时间该人并未在香港再被定罪，则除了在某些例外情况外，在任何程序中均不得接纳为倾向显示他在香港曾被如此定罪的证据。此外，该项定罪或不披露该项定罪，均不得作为将

他从任何职位、专业、职业或受雇工作撤除或排除的合法或正当理由，亦不得作为使他在该职位、专业、职业或受雇工作上在任何方面蒙受不利的合法或正当理由。

受谘询者的回应

106. 来自学校、校长及有关组织的回应书均认为已失时效的定罪纪录应予披露，即使有关案件发生于很多年前和性质轻微亦然。有些宗教机构和专业团体也持相同意见。不过，也有其他受谘询者同意不应披露已失时效的定罪。

我们的看法

107. 我们知道社会上有很多人要求披露“已失时效”的定罪。虽然有《罪犯自新条例》（第 297 章）第 2 条的规定，但《幼儿服务条例》（第 243 章）规定，任何人如果曾被裁定犯了某些罪行，便不得担任幼儿托管人。我们也知道在例如英格兰，刑事罪行纪录查核是分为不同等级的，而已丧失时效的定罪会在较高等级的查核中予以披露。

108. 然而，至少就目前建议的临时措施而言，我们认为不应披露已丧失时效的定罪。我们不希望这个机制会违反《罪犯自新条例》（第 297 章）的条文或精神，但在讨论订定一个全面的机制时，谘询期间所收集到的相反意见应纳入考虑之列。

建议 9

我们建议，作为临时措施，建议的性罪行定罪纪录查核机制不应披露根据《罪犯自新条例》（第 297 章）第 2 条被视为“已失时效”的性罪行定罪纪录。

观察所得及结论

109. 我们所建议的临时措施，与我们所研究过的司法管辖区已经采用的措施比较，是极为温和的。我们有信心这项建议措施不会引致任何人权或私隐权被侵犯的问题。正如谘询文件的其中一份回应表示，建议的临时措施“只是在防止儿童遭受性侵犯的综合措施中的一环。”不同界别应研究应否采取一些适当的措施，例如：

- 提供与儿童有关工作及与精神上无行为能力人士有关工作的学校及机构，应制订如何审慎招聘员工的指引。

- 提供与儿童有关工作的机构应小心查核求职者的推荐书及资历，并应为新入职员工或高风险职位设有审慎的监管制度。
- 有途径取得警方刑事纪录科的查核结果的政府部门，必须核实与儿童有关工作的求职者自称“无刑事案底”声明是否真确。
- 应提供社区教育及支援，以加强成年人保护儿童的能力以及儿童自我保护的能力。
- 政府有关部门应研究须否强制举报任何不善待儿童的个案。
- 由于建议的机制只能涵盖在香港干犯的性罪行，聘用有海外工作经验的员工的雇主的雇主，应在适当的个案中考虑查核有关员工在外地有没有定罪纪录。
- 担任与儿童有关工作的外地劳工（特别是家务助理）如果曾在香港干犯有关罪行，应有措施防止他们再次取得工作签证。

110. 有些人在工作上会与儿童及精神上无行为能力人士共处，要确保他们适合从事这类工作，我们得采取一整套做法和措施，包括稳妥的员工挑选程序、适切的监管制度，以及对谘询人及资历的审慎查核，而相关刑事定罪纪录的查核是这系列做法的一个主要环节。在设计适合的机制以查核工作上会与儿童及精神上无行为能力人士共处的人的性罪行定罪纪录方面，香港已落后于海外的司法管辖区。我们希望当局能够尽早落实上述建议。

法律改革委员会秘书处

2010年2月