

香港法律改革委员会

《检讨实质的性罪行》

报告书

摘要

背景

1. 香港法律改革委员会（“法改会”）于 2006 年 4 月委出性罪行检讨小组委员会（“小组委员会”），以检讨香港关乎性罪行及相关罪行的法律（包括研究是否适宜设立性罪犯名册）。研究范围载述如下：

“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犯该等罪行的罪犯设立登记制度，并对有关法律提出适当的改革建议。”

2. 自成立以来，小组委员会于 2008 年 7 月发表《关于性罪犯名册的临时建议》咨询文件，而法改会则分别于 2010 年 2 月及 2010 年 12 月发表《与儿童有关工作的性罪行纪录查核：临时建议》报告书及《14 岁以下男童无性交能力的普通法推定》报告书。

就实质的性罪行进行全面检讨

3. 就实质的性罪行进行全面检讨，是小组委员会在其研究范围内的主要研究部分。至今由小组委员会拟备的三份咨询文件，即《强奸及其他未经同意下进行的性罪行》咨询文件（“**第一份咨询文件**”）、《涉及儿童及精神缺损人士的性罪行》咨询文件（“**第二份咨询文件**”），以及《杂项性罪行》咨询文件（“**第三份咨询文件**”），已分别于 2012 年 9 月、2016 年 11 月及 2018 年 5 月发表。此外，法改会于 2019 年 4 月发表《窥淫及未经同意下拍摄裙底》报告书（“**《窥淫罪》报告书**”），提出法改会的最终建议：即新订一项特定的窥淫罪；以及新订一项特定的未经同意下拍摄裙底罪。

4. 在 2012 年 9 月、2016 年 11 月及 2018 年 5 月分别发表第一份咨询文件、第二份咨询文件及第三份咨询文件后的咨询期内，小组委员会分别收到 264 份、129 份及 118 份来自公众的回应。这些回应来自专业团体、妇女事务关注团体、儿童事务关注团体、人权关注团体、医疗专业人员、宗教团体、性倾向关注团体、法律专业团体、政府部门、社会福利关注团体、其他组织及个别人士（就本摘要而言界定为“回应者”）。

5. 第一份咨询文件、第二份咨询文件及第三份咨询文件分别所载的小组委员会的 21 项、41 项及 9 项建议，在本报告书中称为“初步建议”。以下撮录小组委员会收到回应者对每一项初步建议所作回应及支持的概括情况：

第一份咨询文件（21 项初步建议）

- (1) **初步建议 1**（改革的指导原则）获得压倒性大多数回应者支持。¹
- (2) **初步建议 2**（应订立“同意”一词的法定定义）获得压倒性大多数回应者支持。²
- (3) **初步建议 3**（采用同意一词的法定定义）获得压倒性大多数回应者支持。³
- (4) **初步建议 4**（界定对涉及性的行为给予同意的行为能力）获得压倒性大多数回应者支持。⁴
- (5) **初步建议 5**（如涉及性的行为在本质或目的方面存在欺骗又或者有冒充的情况，则无同意可言）获得压倒性大多数回应者支持。⁵
- (6) **初步建议 6**（界定同意的范围和撤回）获得压倒性大多数回应者支持。⁶
- (7) **初步建议 7**（强奸罪的范围应涵盖以阳具插入另一人的阴道、肛门或口腔）获得大部分回应者支持。⁷

¹ 见本报告书第 2.2 至 2.4 段。

² 见本报告书第 2.9 至 2.10 段。

³ 见本报告书第 2.15 至 2.16 段。

⁴ 见本报告书第 2.26 至 2.27 段。

⁵ 见本报告书第 2.34 至 2.35 段。

⁶ 见本报告书第 2.41 至 2.42 段。

⁷ 见本报告书第 2.45 至 2.46 段，以及第 2.48 至 2.51 段。

- (8) **初步建议 8** (应继续使用“强奸”一词描述未经同意下以阳具作出插入的罪行；以及应区分强奸与其他未经同意下进行并且涉及非以阳具作出的性插入行为的性罪行) 获得大部分回应者支持。然而，有回应者因“强奸”一词会对受害人带来社会负面标签而反对继续沿用该词。有部分回应者建议采用“以插入方式（包括以阳具或非以阳具作出的插入）进行性侵犯”的罪行取代“强奸”一词。也有反对区分强奸与非以阳具作出的其他方式的性插入行为的回应者指出，这些其他形式的性侵犯可以与强奸同样严重。⁸
- (9) **初步建议 9** (阳具和阴道的定义应包括由手术建造的阳具和阴道) 获得压倒性大多数回应者支持。⁹
- (10) **初步建议 10** (插入的定义应指从进入起直至退出为止的持续行为) 获得压倒性大多数回应者支持。¹⁰
- (11) **初步建议 11** (强奸中的插入行为，以及其他未经同意下进行的性罪行中的相关行为，均必须是故意作出的；以及自我引发的神智不清不能构成免责辩护) 不为大多数回应者所支持。他们认为这项罪行亦应涵盖罔顾后果地作出的插入行为，以加强保护受害人。¹¹
- (12) **初步建议 12** (处理真确（但错误）相信对方同意这个问题的改革方案) 获得压倒性大多数回应者支持。¹²
- (13) **初步建议 13** (应保留以虚假借口促致他人作非法的性行为这项罪行) 获得压倒性大多数回应者支持。¹³
- (14) **初步建议 14** (以经济压力获得性交的案件应按个别情况处理) 获得大多数回应者支持。反对意见大多普遍表示有需要订立新罪行，以针对以威胁或恐吓手段获得性交的行为，藉以加强对公众的保护。¹⁴
- (15) **初步建议 15** (“性”的建议定义) 获得压倒性大多数回应者支持：即如一名合理的人认为某项罪行符合以下情况，它便是涉及性——(a)不论它本身的情况如何，亦不论某人对它怀有甚么

⁸ 见本报告书第 2.45 段，以及第 2.47 至 2.51 段。

⁹ 见本报告书第 2.62 至 2.63 段。

¹⁰ 见本报告书第 2.69 至 2.70 段。

¹¹ 见本报告书第 2.73 至 2.74 段。

¹² 见本报告书第 2.79 至 2.80 段。

¹³ 见本报告书第 2.88 至 2.89 段。

¹⁴ 见本报告书第 2.93 至 2.94 段。

目的，它是基于行为本质而涉及性，或(b)它是基于本身的情况或某人对它所怀有的目的（或基于两者）而涉及性。¹⁵

- (16) **初步建议 16**（增订以插入方式进行性侵犯的罪行；以及废除未经同意下作出肛交的罪行）获得压倒性大多数回应者支持。¹⁶
- (17) **初步建议 17**（触摸的建议定义）获得压倒性大多数回应者支持。¹⁷
- (18) **初步建议 18**（性侵犯罪行（第一类）——触摸）获得压倒性大多数回应者支持。然而，有部分回应者关注新条文应否包括其他种类的体液，例如阳具的前列腺液和阴道溢液。¹⁸
- (19) **初步建议 19**（性侵犯罪行（第二类）——使用或恐吓使用即时及非法的人身暴力）获得压倒性大多数回应者支持。¹⁹
- (20) **初步建议 20**（性侵犯罪行（第三类）——带来恐惧、低贬或伤害；保留猥亵露体罪）不为大多数回应者所支持。大部分回应者反对把性侵犯的范围扩大至包括“拍摄裙底”，原因是“拍摄裙底”并非一种性侵犯的形式。他们建议新订一项窥淫罪，以涵盖未经同意下拍摄裙底的行为。²⁰
- (21) **初步建议 21**（导致他人在不同意的情况下进行涉及性的行为；以及废除以威胁或恐吓促致他人作非法的性行为这项罪行）获得大多数回应者支持。有少数妇女事务关注团体作出回应，表示因恐防公众所获保障可能减少而反对废除以威胁或恐吓促致他人作非法的性行为这项罪行。²¹

第二份咨询文件（41项初步建议）

- (1) **初步建议 1**（在香港同意年龄应划一为 16 岁）获得压倒性大多数回应者支持。²²

¹⁵ 见本报告书第 2.97 至 2.99 段。

¹⁶ 见本报告书第 2.104 至 2.109 段。

¹⁷ 见本报告书第 2.116 至 2.117 段，以及第 2.120 至 2.121 段。

¹⁸ 见本报告书第 2.116 段，以及第 2.118 至 2.121 段。

¹⁹ 见本报告书第 2.126 至 2.127 段。

²⁰ 见本报告书第 2.129 至 2.131 段。

²¹ 见本报告书第 2.134 至 2.138 段。

²² 见本报告书第 3.3 至 3.4 段。

- (2) **初步建议 2**（涉及儿童及少年人的罪行应该无分性别）获得压倒性大多数回应者支持。²³
- (3) **初步建议 3**（应订有不同系列的罪行，分别涉及 13 岁以下及 16 岁以下的儿童）获得压倒性大多数回应者支持。²⁴
- (4) **初步建议 4**（从所有涉及性交或性行为的罪行中删除“非法”一词）获得压倒性大多数回应者支持。²⁵
- (5) **初步建议 5**（涉及儿童及少年人的罪行可由成年罪犯或儿童罪犯干犯）获得压倒性大多数回应者支持。²⁶
- (6) **初步建议 6**（绝对法律责任应否适用于涉及年满 13 岁但未满 16 岁儿童的罪行，以及在此情况下应否区分插入式和非插入式涉及性的行为，应交由香港社会考虑）中关于绝对法律责任适用于涉及年满 13 岁但未满 16 岁儿童的罪行，以根据保护原则保护这个年龄组别的人这个部分，获得压倒性大多数回应者支持。另外，大多数回应者认为不应区分插入式和非插入式涉及性的行为，因为不论插入与否，对受害人所造成的心理伤害在程度上并无分别。²⁷
- (7) **初步建议 7**（就涉及儿童的罪行而言应废除婚姻关系免责辩护）获得压倒性大多数回应者支持。²⁸
- (8) **初步建议 8**（将年满 13 岁但未满 16 岁的人之间经同意下进行的涉及性的行为一律订为刑事罪行，但控方可行使检控酌情权对适当的案件提出控告）获得相当大多数回应者支持。²⁹
- (9) **初步建议 9**（新订罪行：以阳具对 13 岁以下儿童作出插入行为及以阳具对 16 岁以下儿童作出插入行为）获得压倒性大多数回应者支持。³⁰
- (10) **初步建议 10**（新订罪行：对 13 岁以下儿童作出插入行为及对 16 岁以下儿童作出插入行为）获得压倒性大多数回应者支持。³¹

²³ 见本报告书第 3.9 至 3.10 段。

²⁴ 见本报告书第 3.13 至 3.14 段。

²⁵ 见本报告书第 3.19 至 3.20 段。

²⁶ 见本报告书第 3.24 至 3.25 段。

²⁷ 见本报告书第 3.30 至 3.32 段。

²⁸ 见本报告书第 3.38 至 3.39 段。

²⁹ 见本报告书第 3.45 至 3.47 段。

³⁰ 见本报告书第 3.56 至 3.57 段，以及第 3.59 段。

³¹ 见本报告书第 3.56 段，以及第 3.58 至 3.59 段。

- (11) **初步建议 11** (新订罪行：性侵犯 13 岁以下儿童及性侵犯 16 岁以下儿童) 获得相当大多数回应者支持。有部分回应者表示有关罪行应涵盖排出其他种类的体液，例如阳具的前列腺液及女性的阴道溢液。³²
- (12) **初步建议 12** (新订罪行：导致或煽惑 13 岁以下儿童进行涉及性的行为及导致或煽惑 16 岁以下儿童进行涉及性的行为) 获得大多数回应者支持。³³
- (13) **初步建议 13** (新订罪行：在 13 岁以下儿童在场下进行涉及性的行为及在 16 岁以下儿童在场下进行涉及性的行为) 获得压倒性大多数回应者支持。然而，有少数回应者强调香港居住情况十分拥挤，有些住户可能居于没有睡房的住宅单位。由于这样的居住情况，儿童可能会看见父母进行涉及性的行为，因此这些父母可能会在无意中堕入新罪行的法网。³⁴
- (14) **初步建议 14** (新订罪行：导致 13 岁以下儿童观看性影像及导致 16 岁以下儿童观看性影像) 获得压倒性大多数回应者支持。然而，有部分回应者建议新罪行应包括“发送性短讯”(sexting)(同时涵盖文字讯息及声音讯息)。³⁵
- (15) **初步建议 15** (新订罪行：安排或利便干犯儿童性罪行) 获得极大多数回应者支持。反对意见一般对建议新订的罪行表示保留，批评该罪行范围过宽。³⁶
- (16) **初步建议 16** (就协助、教唆和怂使他人干犯儿童性罪行而言健康及治疗事宜属例外情况) 获得压倒性大多数回应者支持。³⁷
- (17) **初步建议 17** (废除与年龄在 13 岁以下的女童性交及与年龄在 16 岁以下的女童性交的罪行) 获得回应者一致支持。³⁸
- (18) **初步建议 18** (废除向年龄在 16 岁以下的儿童作出猥亵行为的罪行) 获得回应者一致支持。³⁹
- (19) **初步建议 19** (废除男子与 21 岁以下女童作出肛交的罪行) 获得压倒性大多数回应者支持。⁴⁰

³² 见本报告书第 3.64 至 3.66 段。

³³ 见本报告书第 3.72 至 3.73 段。

³⁴ 见本报告书第 3.76 至 3.78 段。

³⁵ 见本报告书第 3.89 至 3.91 段。

³⁶ 见本报告书第 3.97 至 3.98 段。

³⁷ 见本报告书第 3.104 至 3.105 段。

³⁸ 见本报告书第 3.108 至 3.109 段。

³⁹ 见本报告书第 3.113 至 3.114 段。

- (20) **初步建议 20** (废除由 16 岁以下男子作出或与 16 岁以下男子作出同性肛交及由 16 岁以下男子作出或与 16 岁以下男子作出严重猥亵作为的罪行) 获得回应者一致支持。⁴¹
- (21) **初步建议 21** (废除拐带年龄在 16 岁以下的未婚女童及拐带年龄在 18 岁以下的未婚女童为使她与人性交的罪行) 获得极大多数回应者支持。⁴²
- (22) **初步建议 22** (新订罪行：为性目的诱识儿童) 获得极大多数回应者支持。他们大多欢迎这项新罪行，强调由于互联网使用量激增，狎弄儿童及恋童癖案件也经常严重低报，因此需要保护儿童及少年人。⁴³
- (23) **初步建议 23** (新订罪行：以诱使、威胁或欺骗手段促致与精神缺损人士进行涉及性的行为) 获得压倒性大多数回应者支持。⁴⁴
- (24) **初步建议 24** (新订罪行：以诱使、威胁或欺骗手段导致精神缺损人士进行或同意进行涉及性的行为) 获得压倒性大多数回应者支持。⁴⁵
- (25) **初步建议 25** (新订罪行：进行涉及性的行为并以诱使、威胁或欺骗手段促致精神缺损人士在场) 获得压倒性大多数回应者支持。⁴⁶
- (26) **初步建议 26** (新订罪行：以诱使、威胁或欺骗手段导致精神缺损人士观看涉及性的行为) 获得压倒性大多数回应者支持。⁴⁷
- (27) **初步建议 27** (新订罪行：与精神缺损人士进行涉及性的行为，而该项行为(i)是由照顾他或她的人所作出，或(ii)牵涉滥用信任或权威地位或受养关系) 获得压倒性大多数回应者支持。⁴⁸
- (28) **初步建议 28** (新订罪行：导致或煽惑精神缺损人士进行涉及性的行为，而有关的导致或煽惑行为(i)是由照顾他或她的人所作

⁴⁰ 见本报告书第 3.118 至 3.119 段。

⁴¹ 见本报告书第 3.122 至 3.123 段。

⁴² 见本报告书第 3.127 至 3.128 段。

⁴³ 见本报告书第 3.133 至 3.135 段。

⁴⁴ 见本报告书第 3.144 至 3.145 段。

⁴⁵ 见本报告书第 3.150 至 3.151 段。

⁴⁶ 见本报告书第 3.155 至 3.156 段。

⁴⁷ 见本报告书第 3.160 至 3.161 段。

⁴⁸ 见本报告书第 3.164 至 3.165 段。

出，或(ii)牵涉滥用受信任或权威地位或受养关系) 获得压倒性大多数回应者支持。⁴⁹

- (29) **初步建议 29** (新订罪行：在精神缺损人士在场下进行涉及性的行为，而该项行为(i)是由照顾他或她的人所作出，或(ii)牵涉滥用受信任或权威地位或受养关系) 获得压倒性大多数回应者支持。⁵⁰
- (30) **初步建议 30** (新订罪行：导致精神缺损人士观看涉及性的行为，而有关的导致行为(i)是由照顾他或她的人所作出，或(ii)牵涉滥用受信任或权威地位或受养关系) 获得压倒性大多数回应者支持。⁵¹
- (31) **初步建议 31** (关于照顾关系存在的情况的建议定义) 获得压倒性大多数回应者支持。⁵²
- (32) **初步建议 32** (照顾者及精神缺损人士已有婚姻关系或既存关系的例外情况) 获得大多数回应者支持。持反对意见者表示不应推定精神缺损人士不会遭婚内强奸。⁵³
- (33) **初步建议 33** (关于知悉有精神病一事的的规定) 获得压倒性大多数回应者支持。⁵⁴
- (34) **初步建议 34** (有关被控人知悉受害人有精神病一事的证据上的举证责任) 获得压倒性大多数回应者支持。⁵⁵
- (35) **初步建议 35** (新订的涉及精神缺损人士的罪行应适用于精神紊乱的人或弱智人士) 获得大多数回应者支持。然而，回应者可分为两大类：第一类赞同把现有的保护范围扩大至涵盖所有精神缺损人士；第二类则关注到如从精神上无行为能力的人的定义中移除第二部分，会令精神缺损人士的建议定义过于广阔，因而会违反性自主权的原则。⁵⁶
- (36) **初步建议 36** (使用哪个词语来描述精神缺损人士应留待法律草拟人员决定) 获得压倒性大多数回应者支持。⁵⁷

⁴⁹ 见本报告书第 3.169 至 3.170 段。

⁵⁰ 见本报告书第 3.174 至 3.175 段。

⁵¹ 见本报告书第 3.179 至 3.180 段。

⁵² 见本报告书第 3.184 至 3.186 段。

⁵³ 见本报告书第 3.193 至 3.194 段。

⁵⁴ 见本报告书第 3.201 至 3.202 段。

⁵⁵ 见本报告书第 3.206 至 3.207 段。

⁵⁶ 见本报告书第 3.210 至 3.212 段。

⁵⁷ 见本报告书第 3.227 至 3.228 段。

- (37) **初步建议 37** (应废除这几项罪行：男子与精神上无行为能力的人作出肛交、男子与男性精神上无行为能力的人作出严重猥亵作为，以及男子与女性精神上无行为能力的人性交) 获得压倒性大多数回应者支持。⁵⁸
- (38) **初步建议 38** (应废除拐带精神上无行为能力的人离开父母或监护人为使其作出性行为的罪行) 获得压倒性大多数回应者支持。⁵⁹
- (39) **初步建议 39** (应废除与病人性交的罪行) 获得压倒性大多数回应者支持。⁶⁰
- (40) **初步建议 40** (有关应否立法保护 16 岁或以上但未满 18 岁少年人的议题，应交由香港社会考虑)：大多数回应者赞成立法保护 16 岁或以上但未满 18 岁的少年人。然而，有部分回应者反对这种做法，并表示不论受害人的年龄为何，未经同意的性行为都应该是违法的。此外，有部分回应者认为任何人一旦到达同意年龄（即 16 岁），便不应被禁止在同意的情况下进行涉及性的行为。⁶¹
- (41) **初步建议 41** (建议新订的涉及儿童的罪行以及涉及精神缺损人士的罪行，应具有域外法律效力) 获得压倒性大多数回应者支持。⁶²

第三份咨询文件（9 项初步建议）

- (1) **初步建议 1** (应保留乱伦为特定罪行但予以改革) 获得极大多数回应者支持。极大多数的回应者认为：应继续使用“乱伦”一词；新的乱伦罪应无分性别，涵盖所有以阳具插入口腔、阴道及肛门的行爲，以及扩大范围至涵盖属血亲的伯父（伯母）、叔父（叔母）、舅父（舅母）、姑丈（姑母）、姨丈（姨母）及侄女（侄）、甥女（甥）。亦有回应者要求把乱伦罪的范围扩大至涵盖所有其他形式的插入行为及领养父母。⁶³

⁵⁸ 见本报告书第 3.232 至 3.233 段。

⁵⁹ 见本报告书第 3.236 至 3.237 段。

⁶⁰ 见本报告书第 3.241 至 3.242 段。

⁶¹ 见本报告书第 3.245 至 3.247 段。

⁶² 见本报告书第 3.268 至 3.269 段。

⁶³ 见本报告书第 4.3 至 4.9 段。

- (2) **初步建议 2**（新订罪行：性露体）获得压倒性大多数回应者支持。有些回应建议，应为 13 岁以下的儿童受害人及 16 岁以下的儿童受害人订立一项特定的性露体罪，以加强保护这个年龄组别的人。⁶⁴
- (3) **初步建议 3**（新订特定罪行：窥淫）获得压倒性大多数回应者支持。⁶⁵
- (4) **初步建议 4**（兽交罪应由与动物性交罪所取代）获得压倒性大多数回应者支持。⁶⁶
- (5) **初步建议 5**（新订罪行：与死人进行涉及性的行为）获得压倒性大多数回应者支持。⁶⁷
- (6) **初步建议 6**（施用药物以获得或便利作非法的性行为罪，应由为性目的而施用物质罪所取代）获得压倒性大多数回应者支持。⁶⁸
- (7) **初步建议 7**（意图作出肛交而袭击罪，应由意图犯性罪行而犯罪这项新罪行所取代）获得压倒性大多数回应者支持。⁶⁹
- (8) **初步建议 8**（意图强奸而入屋犯法罪，应由意图犯性罪行而侵入这项新罪行所取代）获得压倒性大多数回应者支持。⁷⁰
- (9) **初步建议 9**（废除以下罪行：意图作出肛交而袭击、促致他人作出同性肛交、男子与男子非私下作出的严重猥亵作为，以及促致男子与男子作出严重猥亵作为）获得压倒性大多数回应者支持。然而，有部分回应者表示，除了小组委员会所识别出关乎同性恋者的条文外，《刑事罪行条例》（第 200 章）尚有其他条文是同样关乎同性恋但未获建议废除的。亦有回应者关注应否增订一项新罪行，将受羁押的人作出肛交或其他严重猥亵作为的行为刑事化。⁷¹

6. 本报告书讨论就上述三份咨询文件所收到的回应，并胪列法改会就检讨实质的性罪行所作的分析和最终建议（“**最终建议**”）。

⁶⁴ 见本报告书第 4.30 至 4.31 段。

⁶⁵ 见本报告书第 4.43 至 4.46 段；以及《窥淫罪》报告书（2019 年 4 月）。

⁶⁶ 见本报告书第 4.48 至 4.49 段。

⁶⁷ 见本报告书第 4.56 至 4.57 段。

⁶⁸ 见本报告书第 4.63 至 4.64 段。

⁶⁹ 见本报告书第 4.73 至 4.74 段。

⁷⁰ 见本报告书第 4.83 至 4.84 段。

⁷¹ 见本报告书第 4.92 至 4.95 段。

我们的最终建议

7. 法改会的结论是，由于就实质的性罪行进行全面检讨之范围广泛，并涉及多个敏感和具争议性议题，因此需要经过审慎考虑。整项检讨工作已分为四个不同的部分，以处理整个课题中的不同范畴。⁷² 本报告书所载最终建议涵盖首三个部分。⁷³

8. 法改会认为所收到的回应为检讨工作提供了宝贵资料及真知灼见。鉴于获得回应者的压倒性支持，法改会遂可把小组委员会的大部分初步建议确认为最终建议。

9. 另一方面，法改会在考虑部分回应者所提供的各项具建设性的意见及宝贵资料后，重订数项初步建议。举例而言，法改会的最终建议是：

- (1) 摒弃“强奸”一词，并建议一项“未经同意下以插入方式进行的性侵犯”（sexual penetration without consent）的罪行（内容参照西澳大利亚的条文）；而这项罪行的范围应包括插入阴道或肛门；以及以阳具插入另一人的口腔 [第一份咨询文件——最终建议 7] ；⁷⁴
- (2) 把“罔顾后果”这个精神意念元素引伸至适用于未经同意下以插入方式进行性侵犯的行为，以及其他未经同意下进行的性罪行中的相关行为 [第一份咨询文件——最终建议 11] ；⁷⁵

⁷² 这四个部分分别为：

- (1) 以性自主权为依据的罪行（即强奸及其他未经同意下进行的性罪行）；
- (2) 以保护原则为依据的罪行（即涉及儿童及精神缺损人士的性罪行，以及涉及滥用受信任地位的性罪行）；
- (3) 杂项性罪行；及
- (4) 判刑。

⁷³ 在全面检讨实质的性罪行的过程中就早期部分进行咨询时，有公众人士及立法会司法及法律事务委员会委员要求加快全面检讨的工作进程。为了回应此等要求，小组委员会决定调整其原定工作计划，将关于判刑的第四部分从全面检讨中分割开来，并在完成全面检讨后再行处理。换言之，全面检讨只涵盖首三份咨询文件以及一份关于窥淫及未经同意下拍摄裙底的报告书，并就上述三份咨询文件撰写一份最后报告书（即本报告书）。将（关于判刑的）第四部分分割开来，不会影响全面检讨的完整性，因为第四部分旨在涵盖的事项（即包括检讨性罪行定罪纪录查核机制，以及其他新订用以规管性罪犯的判刑命令等），对实质的性罪行的改革并无直接影响。

⁷⁴ 见本报告书第 2.51 至 2.61 段。

⁷⁵ 见本报告书第 2.75 至 2.78 段。

- (3) 确认绝对法律责任应适用于涉及年满 13 岁但未满 16 岁儿童的罪行，以及不应区分插入式和非插入式涉及性的行为 [第二份咨询文件——最终建议 6] ；⁷⁶
- (4) 虽然注意到香港居住情况拥挤，但建议政府应考虑是否需要订立一项额外罪行，规定任何人如在某儿童在场下进行涉及性的行为，并罔顾该行为是否会有使该儿童感到受侮辱、困扰或惊恐的后果，即属犯罪 [第二份咨询文件——最终建议 13] ；⁷⁷
- (5) 建议新订的涉及精神缺损人士的罪行，应适用于精神紊乱的人或弱智人士（如《精神健康条例》（第 136 章）所界定者），而其精神紊乱或弱智（视属何情况而定）的性质或程度令他或她没有能力保护自己免受性剥削 [第二份咨询文件——最终建议 35] ；⁷⁸
- (6) 建议政府应从政策角度考虑建议立法保护 16 岁或以上但未满 18 岁少年人是否可取，并在适当时候咨询立法机关 [第二份咨询文件——最终建议 40] ；⁷⁹ 及
- (7) 建议新的乱伦罪应涵盖领养父母，以及应适用于其他形式的插入行为 [第三份咨询文件——最终建议 1] 。⁸⁰

10. 基于本报告书所列理由，法改会提出以下最终建议。

第一份咨询文件

最终建议 1⁸¹

我们建议，对性罪行的实体法律进行任何改革，都应该依据一套指导原则来进行；如要偏离这些指导原则，应有充分的理由支持。

我们建议这些指导原则应包括：

- (i) 法律必须清晰明确。
- (ii) 尊重性自主权。

⁷⁶ 见本报告书第 3.33 至 3.37 段。

⁷⁷ 见本报告书第 3.79 至 3.88 段。

⁷⁸ 见本报告书第 3.213 至 3.226 段。

⁷⁹ 见本报告书第 3.248 至 3.267 段。

⁸⁰ 见本报告书第 4.16 至 4.22 段。

⁸¹ 见本报告书第 2.5 至 2.8 段。

- (iii) 保护原则。
- (iv) 无分性别。
- (v) 避免基于性倾向而作出区别。
- (vi) 应符合《公民权利和政治权利国际公约》、《香港人权法案条例》（第 383 章）和《基本法》的条文。

最终建议 2⁸²

我们建议，应就性交或涉及性的行为订立“同意”的法定定义。

最终建议 3⁸³

我们建议所采用的同意一词的法定定义，应规定任何人如：

- (a) 自由地和自愿对涉及性的行为给予同意；并且
- (b) 有行为能力对涉及性的行为给予同意，
即属对涉及性的行为给予同意。

最终建议 4⁸⁴

我们建议新法例应包括一项条文，规定任何人如因精神状况、神智不清或年龄（视属何情况而定）而不能作出以下一项或多项事情，即属无行为能力对涉及性的行为给予同意：

- (a) 明白该行为是甚么；
- (b) 就自己是否进行该行为（或就该行为应否进行）而作出决定；或

⁸² 见本报告书第 2.11 至 2.14 段。

⁸³ 见本报告书第 2.17 至 2.20 段。

⁸⁴ 见本报告书第 2.28 至 2.33 段。

(c) 传达任何上述决定。

最终建议 5⁸⁵

我们建议，新法例应加入内容参照英格兰《2003 年性罪行法令》第 76(2)(a)及(b)条的条文，规定如被控人作出以下事情，则投诉人不可能给予同意，而被控人也不可能相信投诉人同意：

- (a) 就相关的涉及性的行为，在本质或目的方面故意欺骗投诉人；或
- (b) 冒充投诉人所认识的人，故意诱使投诉人对相关的涉及性的行为给予同意。

最终建议 6⁸⁶

我们建议，新法例应加入内容参照《2009 年性罪行（苏格兰）法令》第 15(2)、(3)及(4)条的条文，规定：

- (a) 对个别涉及性的行为给予同意，本身并不暗示对任何其他涉及性的行为给予同意；
- (b) 对涉及性的行为所给予的同意，可在该涉及性的行为开始之前的任何时间或（如属持续的涉及性的行为）在该涉及性的行为进行期间的任何时间予以撤回；以及
- (c) 如涉及性的行为在同意被撤回后进行或继续进行，该涉及性的行为即属在未经同意下进行或继续进行。

⁸⁵ 见本报告书第 2.36 至 2.40 段。

⁸⁶ 见本报告书第 2.43 至 2.44 段。

最终建议 7⁸⁷

我们建议，应在新法例中加入内容参照西澳大利亚《1913年刑事法典法令汇编法令》第319及328条的条文，使“未经同意下以插入方式进行的性侵犯”的范围包括插入阴道或肛门；以及以阳具插入另一人的口腔。

没有最终建议 8⁸⁸

最终建议 9⁸⁹

我们建议新法例应规定，就任何性罪行而言，阳具应包括由手术建造的阳具，阴道应包括(a)外阴以及(b)由手术建造的阴道（连同由手术建造的外阴）。

最终建议 10⁹⁰

我们建议，就任何性罪行而言，插入的定义应指从进入起直至退出为止的持续行为。

我们又建议，如插入最初获得同意，但在某个时候同意被撤回，则从进入起的持续行为，应指从先前所给予的同意被撤回之时起的持续行为。

最终建议 11⁹¹

我们建议，新法例应明确规定未经同意下以插入方式进行性侵犯的行为，以及其他未经同意下进行的性罪行（即可能订立的新罪行：性侵犯，及导致他人在不同意的情况下进行涉及性的行为）中的相关行为，均必须是故意或罔顾后果地作出的。

⁸⁷ 见本报告书第 2.51 至 2.61 段。

⁸⁸ 见本报告书第 2.51 至 2.61 段。

⁸⁹ 见本报告书第 2.64 至 2.68 段。

⁹⁰ 见本报告书第 2.71 至 2.72 段。

⁹¹ 见本报告书第 2.75 至 2.78 段。

我们又建议，新法例应规定自我引发的神智不清，不能构成“未经同意下以插入方式进行的性侵犯”及其他未经同意下进行的性罪行的免责辩护。

最终建议 12⁹²

我们建议，就“未经同意下以插入方式进行的性侵犯”这项罪行及其他未经同意下进行的性罪行而言，新法例应加入内容参照英格兰《2003年性罪行法令》第1(1)(b)、1(1)(c)、1(2)、2(1)(c)、2(1)(d)、2(2)、3(1)(c)、3(1)(d)、3(2)、4(1)(c)、4(1)(d)及4(2)条的条文，规定：

- (a) 控方必须证明(i)投诉人不同意，以及(ii)被控人并非合理地相信投诉人同意；以及
- (b) 信念是否合理，必须在考虑所有有关情况后而予以裁定，有关情况包括被控人为确定投诉人是否同意而采取的步骤。

我们又建议，在新法例制定后，应废除《刑事罪行条例》（第200章）第118(4)条。

最终建议 13⁹³

我们建议，在新法例制定后，应保留《刑事罪行条例》（第200章）第120条所订的以虚假借口促使他人作非法的性行为这项罪行。

最终建议 14⁹⁴

我们建议，以经济压力获得性交的案件应按个别情况处理，依据同意概念裁定是否牵涉“未经同意下以插入方式进行的性侵犯”，但不需要为这类案件订立新罪行。

⁹² 见本报告书第2.81至2.87段。

⁹³ 见本报告书第2.90至2.92段。

⁹⁴ 见本报告书第2.95至2.96段。

最终建议 15⁹⁵

我们建议，就任何性罪行而言，应采用英格兰《2003年性罪行法令》第78(a)及(b)条所载关于“性”的定义，但删除第78(b)条中的“它基于行为本质可能会涉及性以及”等字。“性”的定义故此会类似下文：如一名合理的人认为某项罪行符合以下情况，它便是涉及性——

- (a) 不论它本身的情况如何，亦不论某人对它怀有甚么目的，它是基于行为本质而涉及性，或
- (b) 它是基于本身的情况或某人对它所怀有的目的（或基于两者）而涉及性。

最终建议 16⁹⁶

我们建议，在“未经同意下以插入方式进行的性侵犯”这项新罪行制定后，应废除《刑事罪行条例》（第200章）第118A条所订的未经同意下作出肛交的罪行。

最终建议 17⁹⁷

我们建议采用英格兰《2003年性罪行法令》第79(8)条所载的“触摸”定义，以便就任何性罪行而言，触摸包括：

- (a) 以身体的任何部分作出的触摸，
 - (b) 以任何其他东西作出的触摸，
 - (c) 透过任何东西作出的触摸，
- 尤其包括构成插入的触摸。

⁹⁵ 见本报告书第2.100至2.103段。

⁹⁶ 见本报告书第2.110至2.115段。

⁹⁷ 见本报告书第2.122至2.125段。

最终建议 18⁹⁸

我们建议，新法例中的性侵犯罪的构成元素应是：某人（甲）未经另一人（乙）同意，而且并非合理地相信乙同意，故意作出以下任何一项事情：

- (a) 触摸乙而触摸是涉及性的；
- (b) 向乙射出精液；
- (c) 向乙作出涉及性的射尿液、吐唾液或排出其他体液的行为。

我们又建议，在新法例制定后，应废除《刑事罪行条例》（第 200 章）第 122 条中的猥亵侵犯罪。

最终建议 19⁹⁹

我们建议，新法例中的性侵犯罪的构成元素也应是：某人（甲）未经另一人（乙）同意，而且并非合理地相信乙同意，故意作出一项本质涉及性的行为，而这项行为令乙意识到对方会使用或恐吓使用即时及非法的人身暴力。

最终建议 20¹⁰⁰

我们建议，在有关未经同意下拍摄裙底的新法例制定后，应保留《刑事罪行条例》（第 200 章）第 148 条所订的猥亵露体罪。

⁹⁸ 见本报告书第 2.122 至 2.125 段。

⁹⁹ 见本报告书第 2.128 段。

¹⁰⁰ 见本报告书第 2.132 至 2.133 段。

最终建议 21¹⁰¹

我们建议，新法例应加入一项导致他人在不同意的情况下进行涉及性的行为的罪行，其内容参照英格兰《2003 年性罪行法令》第 4 条，但作出必要的修改。

我们又建议，应在这项导致他人在不同意的情况下进行涉及性的行为的建议罪行的构成部分中加入“在香港或外地”等字。在加入上述字眼后，虽然涉及性的行为可以是在香港境内或境外发生，但导致它发生的行为却必须是在香港境内发生。

我们又建议，在新法例制定后，应废除《刑事罪行条例》（第 200 章）第 119 条中的以威胁或恐吓促致他人作非法的性行为这项罪行。

第二份咨询文件

最终建议 1¹⁰²

我们建议，在香港同意年龄应划一为 16 岁，并应不论性别和性倾向而适用。

最终建议 2¹⁰³

我们建议，在新法例中涉及儿童及少年人的罪行应该无分性别。

最终建议 3¹⁰⁴

我们建议，法律应反映对两类少年人的保护，即 13 岁以下儿童和 16 岁以下儿童，就两者应分别订有不同系列的罪行，而不是只订立单一项侵犯儿童罪。

¹⁰¹ 见本报告书第 2.139 至 2.145 段。

¹⁰² 见本报告书第 3.5 至 3.8 段。

¹⁰³ 见本报告书第 3.11 至 3.12 段。

¹⁰⁴ 见本报告书第 3.15 至 3.18 段。

最终建议 4¹⁰⁵

我们建议，应从《刑事罪行条例》（第 200 章）内所有涉及性交或性行为的罪行中删除“非法”一词。

最终建议 5¹⁰⁶

我们建议，建议订立的涉及儿童及少年人的罪行，可由成年罪犯或儿童罪犯干犯，故有关法例无须指明罪犯的年龄。

最终建议 6¹⁰⁷

我们认为，绝对法律责任应适用于涉及年满 13 岁但未满 16 岁儿童的罪行，以及不应区分插入式和非插入式涉及性的行为。

最终建议 7¹⁰⁸

我们建议，就涉及儿童的罪行而言，新法例不应订有婚姻关系免责辩护，而现有的任何此类免责辩护亦应予废除。

最终建议 8¹⁰⁹

我们建议，将年满 13 岁但未满 16 岁的人之间经同意下进行的所有涉及性的行为一律订为刑事罪行，但认同控方可行使检控酌情权以决定是否适宜对个别案件提出控告。

没有最终建议 9¹¹⁰

¹⁰⁵ 见本报告书第 3.21 至 3.23 段。

¹⁰⁶ 见本报告书第 3.26 至 3.29 段。

¹⁰⁷ 见本报告书第 3.33 至 3.37 段。

¹⁰⁸ 见本报告书第 3.40 至 3.44 段。

¹⁰⁹ 见本报告书第 3.48 至 3.55 段。

最终建议 10¹¹¹

我们建议，新法例中应包括一项“对 13 岁以下儿童作出插入行为”的罪行，其内容参照英格兰《2003 年性罪行法令》第 5 及 6 条。

然而，我们建议新法例亦应纳入一项内容参照西澳大利亚《1913 年刑事法典法令汇编法令》第 319 条的条文，订明性插入的范围应包括对阴道或肛门作出任何插入，以及以阳具插入口腔。

我们亦建议订立一项“对 16 岁以下儿童作出插入行为”的同类罪行。

最终建议 11¹¹²

我们建议，新法例中应包括一项“性侵犯 13 岁以下儿童”的罪行。该罪行的构成元素为任何人（甲）故意向另一人（乙）作出以下任何一项行为，而乙是 13 岁以下的儿童：

- (a) 触摸乙而触摸是涉及性的；
- (b) 向乙射出精液；或
- (c) 向乙作出涉及性的射尿液、吐唾液或排出其他体液的行为。

我们亦建议订立一项“性侵犯 16 岁以下儿童”的同类罪行。

¹¹⁰ 见本报告书第 3.60 至 3.63 段。

¹¹¹ 见本报告书第 3.60 至 3.63 段。

¹¹² 见本报告书第 3.67 至 3.71 段。

最终建议 12¹¹³

我们建议，新法例中应包括一项“导致或煽惑 13 岁以下儿童进行涉及性的行为”的罪行，其内容参照英格兰《2003 年性罪行法令》第 8 条。

我们亦建议订立一项“导致或煽惑 16 岁以下儿童进行涉及性的行为”的同类罪行。

最终建议 13¹¹⁴

我们建议，新法例中应包括一项“在 13 岁以下儿童在场下进行涉及性的行为”的罪行，其内容参照《2009 年性罪行（苏格兰）法令》第 22 条。

我们亦建议订立一项“在 16 岁以下儿童在场下进行涉及性的行为”的同类罪行。

导致儿童在第三者进行涉及性的行为期间在场，亦应构成上述两项罪行。此外，被控人行为的目的是为了得到性满足，为了使儿童感到受侮辱、困扰或惊恐，或为了上述任何组合的目的。

我们建议，政府应考虑是否需要订立一项额外罪行，规定任何人如在某儿童在场下进行涉及性的行为，并罔顾该行为是否会有使该儿童感到受侮辱、困扰或惊恐的后果，即属犯罪。

最终建议 14¹¹⁵

我们建议，新法例中应包括一项“导致 13 岁以下儿童观看性影像”的罪行，其内容参照《2009 年性罪行（苏格兰）法令》第 23 条。

我们亦建议订立一项“导致 16 岁以下儿童观看性影像”的同类罪行。

¹¹³ 见本报告书第 3.74 至 3.75 段。

¹¹⁴ 见本报告书第 3.79 至 3.88 段。

¹¹⁵ 见本报告书第 3.92 至 3.96 段。

被控人行为的目的是应是为了得到性满足，为了使儿童感到受侮辱、困扰或惊恐，或为了上述任何组合的目的。《2009年性罪行（苏格兰）法令》第23(3)条中性影像的定义应予采纳。

新法例亦应包括文字讯息及声音讯息，其内容参照《2009年性罪行（苏格兰）法令》第24条。

最终建议 15¹¹⁶

我们建议，新法例中应包括一项“安排或利便干犯儿童性罪行”的罪行，其内容参照英格兰《2003年性罪行法令》第14条。

最终建议 16¹¹⁷

我们建议应就协助、教唆和怂使他人干犯涉及儿童的罪行订定例外情况，其内容参照英格兰《2003年性罪行法令》第14条，适用条件是有关的人旨在为下述目的行事：保护儿童以免其怀孕或感染经由性接触传染的疾病，保护儿童的人身安全，或向儿童提供意见以促进其情绪健康。

最终建议 17¹¹⁸

我们建议，在新法例制定后，应废除与年龄在13岁以下的女童性交（《刑事罪行条例》（第200章）第123条）及与年龄在16岁以下的女童性交（《刑事罪行条例》（第200章）第124条）的罪行。

¹¹⁶ 见本报告书第3.99至3.103段。

¹¹⁷ 见本报告书第3.106至3.107段。

¹¹⁸ 见本报告书第3.110至3.112段。

最终建议 18¹¹⁹

我们建议，在新法例制定后，应废除《刑事罪行条例》（第 200 章）第 146 条中向年龄在 16 岁以下的儿童作出猥亵行为的罪行。

最终建议 19¹²⁰

我们建议，在新法例制定后，应废除《刑事罪行条例》（第 200 章）第 118D 条中男子与 21 岁以下女童作出肛交的罪行。

最终建议 20¹²¹

我们建议，在新法例制定后，应废除由 16 岁以下男子作出或与 16 岁以下男子作出同性肛交（《刑事罪行条例》（第 200 章）第 118C 条）及由 16 岁以下男子作出或与 16 岁以下男子作出严重猥亵作为（《刑事罪行条例》（第 200 章）第 118H 条）的罪行。

最终建议 21¹²²

我们建议，在新法例制定后，应废除拐带年龄在 16 岁以下的未婚女童（《刑事罪行条例》（第 200 章）第 126 条）及拐带年龄在 18 岁以下的未婚女童为使用她与人性交（《刑事罪行条例》（第 200 章）第 127 条）的罪行。

¹¹⁹ 见本报告书第 3.115 至 3.117 段。

¹²⁰ 见本报告书第 3.120 至 3.121 段。

¹²¹ 见本报告书第 3.124 至 3.126 段。

¹²² 见本报告书第 3.129 至 3.132 段。

最终建议 22¹²³

我们建议，新法例中应包括一项“为性目的诱识儿童”的罪行，其内容参照英格兰《2003年性罪刑法令》第15条。

我们亦建议，除了与儿童会面或意图与儿童会面而出行外，意图与儿童会面而安排出行也可构成为性目的诱识儿童。

我们亦建议，被控人在罪行发生时并非合理地相信有关儿童为16岁或以上，应属罪行构成部分。

我们亦建议，应采用新西兰《1961年刑事罪刑法令》第131B(1A)条中的“假装少年人”条文。

最终建议 23¹²⁴

我们建议，新法例中应包括一项“以诱使、威胁或欺骗手段促致与精神缺损人士进行涉及性的行为”的罪行，其内容参照英格兰《2003年性罪刑法令》第34(1)条。

我们亦建议，这项建议订立的罪行应同时涵盖插入式和非插入式涉及性的行为。

最终建议 24¹²⁵

我们建议，新法例中应包括一项“以诱使、威胁或欺骗手段导致精神缺损人士进行或同意进行涉及性的行为”的罪行，其内容参照英格兰《2003年性罪刑法令》第35(1)条。

¹²³ 见本报告书第3.136至3.143段。

¹²⁴ 见本报告书第3.146至3.149段。

¹²⁵ 见本报告书第3.152至3.154段。

最终建议 25¹²⁶

我们建议，新法例中应包括一项“进行涉及性的行为并以诱使、威胁或欺骗手段促致精神缺损人士在场”的罪行，其内容参照英格兰《2003 年性罪行法令》第 36(1)条。

为构成这项罪行，被控人行为的目的应是为了得到性满足，为了使该名精神缺损人士感到受侮辱、困扰或惊恐，或为了上述任何组合的目的。

最终建议 26¹²⁷

我们建议，新法例中应包括一项“以诱使、威胁或欺骗手段导致精神缺损人士观看涉及性的行为”的罪行，其内容参照英格兰《2003 年性罪行法令》第 37(1)条。

为构成这项罪行，被控人行为的目的应是为了得到性满足，为了使该名精神缺损人士感到受侮辱、困扰或惊恐，或为了上述任何组合的目的。

最终建议 27¹²⁸

我们建议，新法例中应包括以下一项罪行：“与精神缺损人士进行涉及性的行为，而该项行为(i)是由照顾他或她的人所作出，或(ii)牵涉滥用受信任或权威地位或受养关系”。

这项建议订立的罪行应涵盖涉及性的触摸或插入行为。

¹²⁶ 见本报告书第 3.157 至 3.159 段。

¹²⁷ 见本报告书第 3.162 至 3.163 段。

¹²⁸ 见本报告书第 3.166 至 3.168 段。

最终建议 28¹²⁹

我们建议，新法例中应包括以下一项罪行：“导致或煽惑精神缺损人士进行涉及性的行为，而有关的导致或煽惑行为(i)是由照顾他或她的人所作出，或(ii)牵涉滥用受信任或权威地位或受养关系”。

最终建议 29¹³⁰

我们建议，新法例中应包括以下一项罪行：“在精神缺损人士在场下进行涉及性的行为，而该项行为(i)是由照顾他或她的人所作出，或(ii)牵涉滥用受信任或权威地位或受养关系”。

为构成这项建议订立的罪行，被控人行为的目的是为了得到性满足，为了使该名精神缺损人士感到受侮辱、困扰或惊恐，或为了上述任何组合的目的。

最终建议 30¹³¹

我们建议，新法例中应包括以下一项罪行：“导致精神缺损人士观看涉及性的行为，而有关的导致行为(i)是由照顾他或她的人所作出，或(ii)牵涉滥用受信任或权威地位或受养关系”。

为构成这项建议订立的罪行，被控人行为的目的是为了得到性满足，为了使精神缺损人士感到受侮辱、困扰或惊恐，或为了上述任何组合的目的。

¹²⁹ 见本报告书第 3.171 至 3.173 段。

¹³⁰ 见本报告书第 3.176 至 3.178 段。

¹³¹ 见本报告书第 3.181 至 3.183 段。

最终建议 31¹³²

我们建议，如任何人（甲）照顾一名精神缺损人士（乙）而处于以下两种情况之一，则应存在照顾关系：

第一，甲是在一所指明院所履行职责（不论是否受雇于该指明院所）或在该院所提供志愿服务的人。

第二，甲是就乙的精神病而向乙提供照顾、协助或服务的人。

我们又建议，指明院所的涵义应在订立新法例时由政府决定。

最终建议 32¹³³

我们建议，就建议新订的涵盖照顾关系存在的情况的罪行，应为法律责任订立例外情况：(i)精神缺损人士与照顾他或她的人已有婚姻关系；或(ii)在照顾关系开始之前两人之间已有合法的性关系。

我们又建议，就既存的性关系所订的例外，应适用于下述情况：在某人开始为一名精神缺损人士提供照顾、协助或服务之前的一段合理期间，两人之间已存在合法的性关系。

最终建议 33¹³⁴

我们建议，为构成所有建议新订的涉及精神缺损人士的罪行，应规定被控人实际知悉或法律构成被控人知悉受害人是精神缺损人士。

¹³² 见本报告书第 3.187 至 3.192 段。

¹³³ 见本报告书第 3.195 至 3.200 段。

¹³⁴ 见本报告书第 3.203 至 3.205 段。

最终建议 34¹³⁵

我们建议，就建议新订的涉及精神缺损人士的罪行，凡是涵盖照顾关系存在的情况，以及牵涉滥用受信任或权威地位或受养关系的，应订有条文，就被控人知悉受害人有精神缺损一事对被控人施加证据上的举证责任，其内容参照英格兰《2003 年性罪行法令》第 38(2)、39(2)、40(2)及 41(2)条。

最终建议 35¹³⁶

我们建议，建议新订的涉及精神缺损人士的罪行，应适用于精神紊乱的人或弱智人士（如《精神健康条例》（第 136 章）所界定者），而其精神紊乱或弱智的性质或程度令他或她没有能力保护自己免受性剥削。

最终建议 36¹³⁷

我们建议，关于在新法例中使用哪个词语来描述精神缺损人士的问题，应留待法律草拟人员决定。

最终建议 37¹³⁸

我们建议，在新法例制定后应废除这几项罪行：男子与精神上无行为能力的人作出肛交（《刑事罪行条例》（第 200 章）第 118E 条）、男子与男性精神上无行为能力的人作出严重猥亵作为（《刑事罪行条例》（第 200 章）第 118I 条），以及男子与女性精神上无行为能力的人性交（《刑事罪行条例》（第 200 章）第 125 条）。¹³⁹

¹³⁵ 见本报告书第 3.208 至 3.209 段。

¹³⁶ 见本报告书第 3.213 至 3.226 段。

¹³⁷ 见本报告书第 3.229 至 3.231 段。

¹³⁸ 见本报告书第 3.234 至 3.235 段。

¹³⁹ 我们知悉，高等法院原讼法庭于 2019 年 5 月 30 日颁下杨柱永诉律政司司长 (*Yeung Chu Wing v Secretary for Justice*) [2019] HKCFI 1431, HCAL 753/2017 案的判决，宣告《刑事罪行条例》第 118G、118H、118J(1)及 118K 条与《基本法》第 25 条及香港人权法案第 22 条不

最终建议 38¹⁴⁰

我们建议，在新法例制定后，应废除拐带精神上无行为能力的人离开父母或监护人为使其作出性行为的罪行（《刑事罪行条例》（第 200 章）第 128 条）。

最终建议 39¹⁴¹

我们建议，在新法例制定后，应废除《精神健康条例》（第 136 章）第 65(2)条中与病人性交的罪行。

最终建议 40¹⁴²

我们建议，政府应从政策角度考虑建议立法保护 16 岁或以上但未满 18 岁青年人是否可取，并在适当时候咨询立法机关。

最终建议 41¹⁴³

我们建议，建议新订的涉及儿童的罪行，包括为性目的诱识儿童罪，以及建议新订的涉及精神缺损人士的罪行，应具有域外法律效力。

第三份咨询文件

最终建议 1¹⁴⁴

我们建议，乱伦罪应予保留，而“乱伦”一词应继续使用。

相符。至于《刑事罪行条例》第 118C、118I 及 141(c)条，原讼法庭裁定应采用判决所列明的各别补救性诠释。

¹⁴⁰ 见本报告书第 3.238 至 3.240 段。

¹⁴¹ 见本报告书第 3.243 至 3.244 段。

¹⁴² 见本报告书第 3.248 至 3.267 段。

¹⁴³ 见本报告书第 3.270 至 3.272 段。

¹⁴⁴ 见本报告书第 4.10 至 4.29 段。

我们亦建议，乱伦罪应予改革，而新罪行应：

- (a) 无分性别；
- (b) 涵盖所有以阳具插入口腔、阴道及肛门的行
为；及
- (c) 扩大范围至涵盖属血亲的伯父（伯母）、叔父
（叔母）、舅父（舅母）、姑丈（姑母）、姨
丈（姨母）及侄女（侄）、甥女（甥）。

我们认为新罪行应：

- (a) 适用于其他形式的插入行为；及
- (b) 涵盖领养父母。

我们建议维持检控须经律政司司长同意的做法。

最终建议 2¹⁴⁵

我们建议，新法例中应包括一项性露体罪，其内容参照《性罪行（苏格兰）法令》第 8 条。

我们亦建议，这项性露体罪应包含以下所有元素：

- (1) 某人以涉及性的形式向另一人（“乙”）暴露其生殖器官，意图让乙看见其生殖器官；
- (2) 露体行为是在公众或私人地方作出的；
- (3) 露体行为是在未得乙的同意及并非合理地相信乙同意的情况下作出的；及
- (4) 露体行为的目的是为了
 - (i) 得到性满足，或
 - (ii) 使乙感到受侮辱、困扰或惊恐。

¹⁴⁵ 见本报告书第 4.32 至 4.42 段。

最终建议 3¹⁴⁶

- (1) 我们建议订立一项窥淫罪。
- (2) 我们建议，这项罪行的内容参照英格兰《2003年性罪行法令》第67条。
- (3) 我们建议，就未经同意下拍摄裙底订立一项特定罪行。
- (4) 我们建议，上文第(3)段所述罪行的内容参照英格兰《2003年性罪行法令》新加入的第67A条，同时需顾及以下事项：
 - (a) 应就目的是为了得到性满足的行为订立一项罪行；
 - (b) 应另外订立一项不论行为目的为何的罪行；
 - (c) 上述(b)项罪行除了本身是一项“独立”罪行外，也是上述(a)项罪行的法定交替罪行；及
 - (d) 上述(a)及(b)项罪行应涵盖任何地方。

最终建议 4¹⁴⁷

我们建议，《刑事罪行条例》（第200章）第118L条中的兽交罪，应由与动物性交罪所取代。

最终建议 5¹⁴⁸

我们建议，应新订一项与死人进行涉及性的行为罪。

¹⁴⁶ 见本报告书第4.44至4.47段。最终建议3亦刊载于《窥淫罪》报告书。

¹⁴⁷ 见本报告书第4.50至4.55段。

¹⁴⁸ 见本报告书第4.58至4.62段。

最终建议 6¹⁴⁹

我们建议，《刑事罪行条例》（第 200 章）第 121 条中的施用药物以获得或便利作非法的性行为罪，应由为性目的而施用物质罪所取代。

我们建议，这项建议罪行的内容参照《2009 年性罪行（苏格兰）法令》第 11 条。

最终建议 7¹⁵⁰

我们建议，《刑事罪行条例》（第 200 章）第 118B 条中的意图作出肛交而袭击罪，应由意图犯性罪行而犯罪这项新罪行所取代。

我们建议，新罪行的内容参照英格兰《2003 年性罪行法令》第 62 条。

最终建议 8¹⁵¹

我们建议，《盗窃罪条例》（第 210 章）第 11 条中的意图强奸而入屋犯法罪，应由意图犯性罪行而侵入这项新罪行所取代。

我们建议，新罪行的内容参照英格兰《2003 年性罪行法令》第 63 条。

我们又建议，新罪行应涵盖意图犯任何性罪行而侵入，而有关意图必须于被控人以侵入者身分进入处所时已产生。

¹⁴⁹ 见本报告书第 4.65 至 4.72 段。

¹⁵⁰ 见本报告书第 4.75 至 4.82 段。

¹⁵¹ 见本报告书第 4.85 至 4.91 段。

最终建议 9¹⁵²

我们建议废除以下罪行：

- (i) 意图作出肛交而袭击（《刑事罪行条例》（第 200 章）第 118B 条）。
- (ii) 促致他人作出同性肛交（《刑事罪行条例》（第 200 章）第 118G 条）。
- (iii) 男子与男子非私下作出的严重猥亵作为（《刑事罪行条例》（第 200 章）第 118J 条）。
- (iv) 促致男子与男子作出严重猥亵作为（《刑事罪行条例》（第 200 章）第 118K 条）。

香港法律改革委员会
秘书处

2019 年 12 月

¹⁵² 见本报告书第 4.96 至 4.103 段，以及上文注脚 139。