

香港法律改革委员会

报告书

窥淫 及

未经同意下拍摄裙底

本报告书已上载互联网，网址为：<http://www.hkreform.gov.hk>。

2019年4月

香港法律改革委员会（法改会）于 1980 年 1 月由当时的行政局任命成立，负责研究由律政司司长或终审法院首席法官转交该会的有关香港法律的课题，以进行改革。

法改会现时的成员如下：

主席： 郑若骅女士 **GBS，资深大律师，太平绅士，律政司司长**

成员： 马道立首席法官 **GBM，终审法院首席法官**

张举能法官 **终审法院常任法官**

庄绮珊女士 **法律草拟专员**

方敏生女士 **BBS，太平绅士**

何耀明教授

梁镇宇先生

林峰教授

罗德慧女士 **太平绅士**

彭耀鸿先生 **资深大律师**

谭允芝女士 **资深大律师，太平绅士**

吴丽莎女士

**Christopher
Gane 教授**

法改会的署理秘书长是署理首席政府律师尹平笑女士，办事处地址为：

**香港中环下亚厘毕道 18 号
律政中心东座 4 楼**

电话：3918 4097

传真：3918 4096

电邮：hklrc@hkreform.gov.hk

网址：<http://www.hkreform.gov.hk>

香港法律改革委员会

报告书

窥淫及未经同意下拍摄裙底

目录

	页
引言	1
研究范围	1
小组委员会及其至今的工作	1
小组委员会先前的工作	4
与儿童有关工作的性罪行纪录查核	4
14岁以下男童无性交能力的推定	4
就实质的性罪行进行全面检讨	5
第一部分——《强奸及其他未经同意下进行的性罪行》咨询文件	6
第二部分——《涉及儿童及精神缺损人士的性罪行》咨询文件	7
第三部分——《杂项性罪行》咨询文件	7
本报告书	7
《杂项性罪行》咨询文件建议3：建议新订特定的窥淫罪	7
窥淫罪——海外司法管辖区	8
加拿大	9
英格兰及威尔斯	9
新南威尔士	11
新西兰	12
订立特定的窥淫罪的需要	13
订立特定的未经同意下拍摄裙底罪的需要	13

	页
咨询	14
受咨询者的回应	14
我们的看法	14
订立特定的窥淫罪	14
订立特定的未经同意下拍摄裙底罪的需要	15
英格兰及威尔斯	15
苏格兰	17
新西兰	18
涵盖任何地方，不论是私人或公众地方	19
目的条文	19
结论及最终建议	19

引言

1. 《窥淫及未经同意下拍摄裙底》报告书（“本报告书”）属于法律改革委员会（“法改会”）就规管性罪行的法律进行全面检讨的其中一部分。法改会特别迅速地拟备本报告书，提出以下最终建议：新订一项特定的窥淫罪，以针对在未经同意下为了性的目的而对另一人进行观察或视像记录（例如以照片、录影带或数码影像形式）的行为；以及新订一项特定的未经同意下拍摄裙底罪。

2. 鉴于在咨询过程中收到广泛支持意见，以及有迫切需要¹ 订立这些新罪行，法改会认为在发表《实质的性罪行》最后报告书（稍后发表）前先行发表本报告书，会对社会有所裨益。

研究范围

3. 2006年4月，律政司司长及终审法院首席法官要求法律改革委员会检讨香港关乎性罪行及相关罪行的法律。鉴于香港法庭在多项判决中所提出的意见，加上公众对是否适宜设立性罪犯名册一事的评论，研究范围于2006年10月有所扩大，加入了对上述名册的研究，经扩大后的研究范围载述如下：

“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。”

小组委员会及其至今的工作

4. 性罪行检讨小组委员会（“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，并且提出改革建议。小组委员会的成员如下：

¹ 在律政司司长诉郑嘉仪及另三人（*Secretary for Justice v Cheng Ka Yee & 3 Ors*），FACC 22/2018案中，终审法院一致驳回政府的上诉，并裁定当任何人使用自己的电脑，而其中不涉及取用另一人的电脑，该行为便不干犯《刑事罪行条例》（第200章）第161(1)(c)条。因此，当局不能再依据第161条来检控涉及使用自己的电脑（不论是在公众或私人地方）的窥淫行为及未经同意下拍摄裙底行为，除非有关的使用涉及取用另一人的电脑。无论如何，尽管这宗上诉案件有此裁定，我们认为不诚实使用电脑罪未能处理有关犯罪活动。鉴于拍摄裙底行为猖獗，而咨询期间亦收到广泛支持意见，我们认为有需要尽早订立一项特定罪行。

邓乐勤先生，SC (主席)	资深大律师
文志洪先生 〔任期由2010年9月至 2012年5月〕	香港警务处高级警司(刑事支援)
王嘉颖女士 〔任期由2011年6月至 2012年8月〕	社会福利署助理署长(家庭及儿 童福利)
伍江美妮女士 〔任期由2009年6月至 2015年11月〕	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 〔任期至2016年5月止〕	律政司副刑事检控专员
李均兴先生 〔任期由2008年1月至 2010年8月〕	香港警务处高级警司(刑事支援)
李伟文先生 〔任期由2014年7月至 2017年8月〕	香港警务处高级警司(刑事支援)
何振东先生 〔任期由2017年8月起〕	香港警务处高级警司(刑事支援)
何咏光先生 〔任期由2016年5月起〕	律政司署理副刑事检控专员
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 〔任期至 2012 年 2 月止〕	资深大律师
麦周淑霞女士 〔任期至 2011 年 5 月止〕	社会福利署助理署长（家庭及儿童福利）
张达明先生	香港大学法律学系首席讲师
张慧玲法官	高等法院原讼法庭法官
冯民重先生 〔任期由 2012 年 8 月至 2018 年 4 月〕	社会福利署助理署长（家庭及儿童福利）
曾裕彤先生 〔任期由 2015 年 11 月起〕	保安局首席助理秘书长
彭洁玲女士 〔任期由 2018 年 4 月起〕	社会福利署助理署长（家庭及儿童福利）
彭慕贤女士 〔任期由 2012 年 5 月至 2014 年 6 月〕	香港警务处高级警司（刑事支援）
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〕	香港大学犯罪学中心总监兼社会学系教授
鲍安迪先生	何敦、麦至理、鲍富律师行 合伙人
骆造成先生 〔任期由 2012 年 2 月起〕	大律师

梁满强先生
(秘书)
〔至 2017 年 12 月止〕

法律改革委员会
高级政府律师

吴芷轩女士
(秘书)
〔由 2016 年 7 月至 2017 年
12 月担任联席秘书〕

法律改革委员会
高级政府律师

小组委员会先前的工作

5. 研究范围涵盖不同类别的性罪行，其中很多都涉及有争议性的议题，需要审慎而又明智地平衡各种相关利益。小组委员会一开始即察觉到需要较长时间才能完成整个研究项目，因此决定分阶段进行工作，就研究项目的不同部分发表独立文件。

与儿童有关工作的性罪行纪录查核

6. 由于公众普遍表示关注，小组委员会首先研究的问题，是应否设立一个可以查核从事与儿童有关工作的人士是否有性罪行定罪纪录的机制。2008 年 7 月，小组委员会发表了《关于性罪犯名册的临时建议》咨询文件。

7. 经考虑咨询所得的意见后，法改会于 2010 年 2 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，提出多项建议，包括建议设立一个行政机制，让聘用他人从事与儿童有关工作及与精神上无行为能力人士有关工作的雇主，可以查核准雇员是否有性罪行刑事定罪纪录。由 2011 年 12 月 1 日起，政府当局设立了有关的行政机制（即性罪行定罪纪录查核机制），令该报告书建议得以落实。

14 岁以下男童无性交能力的推定

8. 小组委员会就 14 岁以下男童无性交能力的普通法推定进行了研究，向法改会提出废除这项推定的建议。

9. 法改会根据小组委员会的建议，于 2010 年 12 月发表《14 岁以下男童无性交能力的普通法推定》报告书，建议废除这项过时的普通法推定。由于这个议题比较简单直接，预期不会引起太大争议，所以法改会直接发表最后报告书而不先行发表咨询文件。

10. 2012年7月17日,《2012年成文法(杂项规定)条例》(2012年第26号)经制定,以落实法改会为废除这项推定而提出的建议。

就实质的性罪行进行全面检讨

11. 小组委员会现正就实质的性罪行进行全面检讨。这是小组委员会在其研究范围内的主要研究部分,范围广泛,涉及多个需要审慎考虑的敏感和具争议性议题。这项检讨工作显然需要较长时间才能全部完成,小组委员会因此决定把工作分为多个不同的部分,并就有关课题的特定范畴发表独立的咨询文件。

12. 小组委员会原定的计划是把这项检讨工作分为四个部分,并就每一部分发表独立的咨询文件,以及一份整体性的最后报告书。如有需要,小组委员会会按进一步讨论的结果修订此计划。这四部分分别是:

- (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。

13. 在全面检讨的过程中就首两个部分进行咨询时,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。换言之,全面检讨只涵盖首三个部分,而小组委员会会就全部三份已发表的咨询文件撰写一份最后报告书。将第四部分分割开来,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,对实质的性罪行的改革并无直接影响(有关事项即进一步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)。

14. 应予注意的是英格兰及威尔斯在2003年对涉及性罪行的法律作出了重大的改革,在英格兰的《2003年性罪行法令》(Sexual Offences Act 2003,“《英格兰法令》”)下订立了多项新罪行。²《英格兰法令》

² 《英格兰法令》于2004年5月1日生效(见《2004年〈2003年性罪行法令〉(生效)令》(Sexual Offences Act 2003 (Commencement) Order 2004), SI 2004/874)。

是根据英国内政部检讨小组（Home Office Review Group）在其题为《设定界限：改革性罪行法律》（*Setting the Boundaries: Reforming the Law on Sex Offences*）的文件（“《内政部文件》”）中的建议而制定的。³

15. 苏格兰也曾进行类似的性罪行法律改革，令《2009年性罪行（苏格兰）法令》（*Sexual Offences (Scotland) Act 2009*，“《苏格兰法令》”）得以制定，从而新订一套法定的性罪行以配合现代社会的需要。⁴《苏格兰法令》是根据苏格兰法律委员会（Scottish Law Commission）就性罪行法律所作出的检讨而制定的，该委员会曾发表《有关强奸及其他性罪行的讨论文件》（*Discussion Paper on Rape and Other Sexual Offences*，“《苏格兰法律委员会讨论文件》”），⁵就其初步建议征询公众的意见，而其最终建议则载于《有关强奸及其他性罪行的报告书》（*Report on Rape and Other Sexual Offences*，“《苏格兰法律委员会报告书》”）。⁶

16. 在检讨实质的性罪行的过程中，我们曾经参考这些检讨以及英格兰、苏格兰及其他司法管辖区（例如澳大利亚、加拿大、新西兰及新加坡）的较近期研究和法律改革经验。我们选择以《英格兰法令》为起点，这是因为香港现有的性罪行，很多原本都是以英格兰法例的同类条文为依据。

第一部分——《强奸及其他未经同意下进行的性罪行》咨询文件

17. 小组委员会于2012年9月发表了《强奸及其他未经同意下进行的性罪行》咨询文件。该咨询文件是小组委员会所发表的三份咨询文件的第一份，内容涵盖未经同意下进行的性罪行，例如强奸、以插入方式性侵犯、性侵犯，以及导致他人在不同意的情况下进行涉及性的行为，这些性罪行的订立都是与促进或保障个人的性自主权有关的。

³ 英国内政部，*Setting the Boundaries: Reforming the Law on Sex Offences*（2000年7月）。

⁴ 《苏格兰法令》于2010年12月1日生效（见《2010年〈2009年性罪行（苏格兰）法令〉（生效第1号）令》（*Sexual Offences (Scotland) Act 2009 (Commencement No 1) Order 2010*），*Scottish SI 2010/357*）。

⁵ 苏格兰法律委员会，*Discussion Paper on Rape and Other Sexual Offences*（2006年1月），讨论文件第131号。

⁶ 苏格兰法律委员会，*Report on Rape and Other Sexual Offences*（2007年12月），*Scot Law Com No 209*。

第二部分——《涉及儿童及精神缺损人士的性罪行》咨询文件

18. 小组委员会于 2016 年 11 月发表了《涉及儿童及精神缺损人士的性罪行》咨询文件。该咨询文件涵盖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。这些罪行大多牵涉到保护原则，亦即是刑事法应保护某几类易受伤害人士，使其免遭性侵犯或剥削。

第三部分——《杂项性罪行》咨询文件

19. 小组委员会于 2018 年 5 月发表了《杂项性罪行》咨询文件。该咨询文件涵盖杂项性罪行如乱伦、露体、窥淫、兽交、恋尸行为及意图犯性罪行而作出的行为，亦包括有关《刑事罪行条例》中同性或关乎同性的肛交及严重猥亵作为的罪行的检讨。

本报告书

20. 正如引言所述，我们从社会大众了解到，有迫切需要订立特定的窥淫罪及未经同意下拍摄裙底罪，因此特别迅速地拟备本报告书。我们认为，将这部分从《实质的性罪行》最后报告书中分割开来，不会影响全面检讨的完整性，因为建议新订的罪行所处理的，是属于单一独立范畴内的关注事项。我们亦相信就这些新订罪行所提出的最终建议，可藉立法修订得以落实，而无需等待小组委员会完成其研究范围内的余下工作。

《杂项性罪行》咨询文件

建议 3：建议新订特定的窥淫罪

21. 在《杂项性罪行》咨询文件（“咨询文件”）第 3 章中，小组委员会探讨了应否新订一项特定的窥淫罪，以针对以下行为：在未经同意下为了性的目的而对另一人进行观察或视像记录（例如以照片、录影带或数码影像形式）。

22. 小组委员会留意到香港现时并无特定法例针对上述的窥淫行为，亦无特定法例针对未经同意下拍摄裙底的行为。

23. 这类活动假如是在公众地方进行的，并且视乎案件的事实，可因违反《刑事罪行条例》（第 200 章）第 160 条所订的游荡罪，⁷ 或违反《公安条例》（第 245 章）第 17B(2)条所订的公众地方内扰乱秩序行为罪⁸ 而遭检控。这两项罪行的构成，都必须有“公众”的元素。

24. 如果有关行为涉及使用电脑（不论是在公众或私人地方），则可根据《刑事罪行条例》第 161 条检控犯罪者有犯罪或不诚实意图而取用电脑的罪行。⁹ 不过，应注意郑嘉仪及另三人案（*Cheng Ka Yee & 3 Ors*）的最新判决，当中裁定“……根据恰当的诠释，当任何人使用自己的电脑，而其中不涉及取用另一人的电脑，该行为便不干犯……第 161(1)(c)条。”¹⁰ 鉴于上述判决，如任何人使用自己的电脑（不论是在公众或私人地方）干犯有关行为，而其中不涉及取用另一人的电脑，则不会犯违反第 161 条的罪行。

窥淫罪——海外司法管辖区

25. 小组委员会研究了多个海外司法管辖区的窥淫罪。

⁷ “(1) 任何人在公众地方或建筑物的共用部分游荡，意图犯可逮捕的罪行，即属犯罪，可处罚款\$10,000 及监禁 6 个月。
(2) 任何人在公众地方或建筑物的共用部分游荡，并以任何方式故意妨碍他人使用该公众地方或该建筑物的共用部分，即属犯罪，一经定罪，可处监禁 6 个月。
(3) 任何人在公众地方或建筑物的共用部分游荡，不论单独或结伴在该处出现，而导致他人合理地担心本身的安全或利益，即属犯罪，一经定罪，可处监禁 2 年。
(4) 在本条中，就建筑物而言，“共用部分”（common parts）指——
(a) 入口大堂、门廊、通路、走廊、楼梯、楼梯平台、天台、升降机或自动梯；
(b) 建筑物占用人共用的地窖、洗手间、水厕、洗衣房、浴室或厨房；
(c) 围地、车房、停车场、汽车间或里。”

⁸ “(2) 任何人在公众地方作出喧哗或扰乱秩序的行为，或使用恐吓性、辱骂性或侮辱性的言词，或派发或展示任何载有此等言词的文稿，意图激使他人破坏社会安宁，或其上述行为相当可能会导致社会安宁破坏，即属犯罪，一经定罪，可处第 2 级罚款及监禁 12 个月。”

⁹ “(1) 任何人有下述意图或目的而取用电脑——
(a) 意图犯罪（不论是在取用电脑的同时或在日后任何时间）；
(b) 不诚实地意图欺骗（不论是在取用电脑的同时或在日后任何时间）；
(c) 目的在于使其本人或他人不诚实地获益（不论是在取用电脑的同时或在日后任何时间）；或
(d) 不诚实地意图导致他人蒙受损失（不论是在取用电脑的同时或在日后任何时间），
即属犯罪，一经循公诉程序定罪，可处监禁 5 年。”

¹⁰ 律政司司长诉郑嘉仪及另三人，FACC 22/2018，第 40 段。

加拿大

26. 加拿大《刑事法典》（Criminal Code）第 162 条订明窥淫罪：

“窥淫

162 (1) 任何人如有下述行为，即属犯罪：秘密地对基于所处情况而对私隐有合理期望的另一人进行观察（包括透过机械或电子方式进行这项观察）或进行视像记录，而——

- (a) 该另一人正身处某地方，而在该地方的人可被人合理地期望会是裸体，暴露他或她的生殖器官或肛门部位或她的胸部，或进行明显的涉及性的行为；
- (b) 该另一人正在裸体，暴露他或她的生殖器官或肛门部位或她的胸部，或进行明显的涉及性的行为，而该项观察或记录是为了观察或记录正处于该种状况或进行该种行为的人而作出的；或
- (c) 该项观察或记录是为了性的目的而作出的。”

27. 在第(2)款中，视像记录被界定为包括“以任何手段作出的照片、影片或视频记录”。

28. 第(4)款将印刷、发布窥淫记录等行为订明为罪行：

“(4) 任何人在明知某项记录是藉干犯第(1)款所订的罪行而取得的情况下，印刷、复制、发布、分发、传阅、售卖、宣传或提供该项记录，或为了印刷、复制、发布、分发、传阅、售卖、宣传或提供该项记录而管有该项记录，即属犯罪。”¹¹

英格兰及威尔斯

29. 《英格兰法令》第 67 条订明窥淫罪：

¹¹ 就该罪行的干犯而言，发布或传送私密影像的目的并非相关因素。

“(1) 任何人如有下述行为，即属犯罪——

- (a) 他为了得到性满足，观察另一人进行私人行为，及
- (b) 他知道该另一人不同意被他为了性满足而进行观察。

(2) 任何人如有下述行为，即属犯罪——

- (a) 他操作设备，意图使另一人能够为了得到性满足而观察第三人（乙）进行私人行为，及
- (b) 他知道乙不同意他在有该意图的情况下操作设备。

(3) 任何人如有下述行为，即属犯罪——

- (a) 他记录另一人（乙）进行私人行为，
- (b) 他这样做是意图让他或让第三人为了得到性满足而观看乙进行该私人行为的影像，及
- (c) 他知道乙不同意他在有该意图的情况下记录该行为。

(4) 任何人如安装设备，或建造或改装任何构筑物或任何构筑物的一部分，意图使自己或另一人能够干犯第(1)款所订的罪行，即属犯罪。”

30. 根据第 68(1)条，任何人如有下述行为，他或她即属进行私人行为：

“身处在当时的情况下可被人合理地期望能提供私隐的地方，而且——

- (a) 该人当时暴露其生殖器官、臀部或胸部，或只穿着内衣遮盖上述部位，
- (b) 该人正在使用厕所，或
- (c) 该人正在进行性行为，而该种行为通常是不会公开进行的。”

新南威尔士

31. 澳大利亚新南威尔士的法例订有一项范围较窄的窥淫罪。这项罪行涵盖对另一人进行观察的行为，但不包括对另一人进行私密视像记录的行为。法例中还有其他特定罪行，涵盖进行私密视像记录的行为，而上述范围较窄的窥淫罪则由这些特定罪行所补充。

32. 新南威尔士《1900年刑事罪行法令》(Crimes Act 1900)第91J条将涵盖观察行为的窥淫订明为罪行：

“(1) 任何人为了得到性欲刺激或性满足，观察他人进行私人行为，但：

(a) 未得被观察的人同意为该目的而被观察，及

(b) 知道该名被观察的人不同意为该目的而被观察，

即属犯罪……。”

33. 根据第91I条(定义条文)，如符合以下描述，某人即属进行私人行为：

“(a) 该人当时没穿衣服或只穿部分衣服，正使用厕所，淋浴或沐浴，进行通常是不会公开进行的性行为，或进行任何其他同类活动，及

(b) 在当时的情况下，一名合理的人会合理地期望能获得私隐。”

34. 关于私密视像记录，法例中订有特定罪行针对这类行为：

➤ 拍摄任何人进行私人行为的影片(第91K条)。¹²

➤ 拍摄任何人的私处的影片(第91L条)。¹³

¹² 新南威尔士《1900年刑事罪行法令》第91K(1)条订明：

“任何人为了得到性欲刺激或性满足，或为了使另一人能够得到性欲刺激或性满足，拍摄另一人进行私人行为的影片，但：

(a) 未得被拍摄影片的人同意为该目的而被拍摄影片，及

(b) 知道该名被拍摄影片的人不同意为该目的而被拍摄影片，即属犯罪。”

¹³ 新南威尔士《1900年刑事罪行法令》第91L条订明：

➤ 安装器具以便利观察或拍摄影片（第 91M 条）。¹⁴

新西兰

35. 对比新南威尔士的情况，新西兰的窥淫罪只涵盖使用任何器具进行视像记录（例如以照片、录影带或数码影像形式）的行为：该罪行并不涵盖为了性的目的而对另一人进行观察的行为。

36. 新西兰《1961 年刑事罪行法令》（Crimes Act 1961）第 216H 条订明如下：

“任何人故意或罔顾后果地对另一人进行私密切视像记录，可处为期不超过 3 年的监禁。”

37. 在第 216G(1)条中，“私密切视像记录”被界定如下：

“以任何媒介，使用任何器具进行的视像记录（例如以照片、录影带或数码影像形式），但作为记录对象的人并不知情或未经其同意，而被记录的——

(a) 是某人，其所身处的地方，在当时的情况下，可被人合理地期望能提供私隐，而且该人——

(i) 当时是裸体，或暴露或部分暴露他或她的生殖器官、耻骨部位、臀部，或暴露或部分暴露女性胸部，或只穿着内衣遮盖上述部位；或

(ii) 正在进行私密的涉及性的行为；或

(iii) 正在淋浴、如厕或进行其他涉及穿衣或脱衣的个人身体活动；或

“任何人为了得到性欲刺激或性满足，或为了使另一人能够得到性欲刺激或性满足，拍摄另一人的私处的影片，而在当时的情况下，一名合理的人会合理地期望自己的私处不会被拍摄影片，但：

(a) 未得被拍摄影片的人同意为该目的而被拍摄影片，及

(b) 知道该名被拍摄影片的人不同意为该目的而被拍摄影片，即属犯罪。”

（“私处”指“一个人的生殖器官部位或肛门部位，不论是裸露或是以内衣遮盖的”。）（第 91I 条）

¹⁴ 新南威尔士《1900 年刑事罪行法令》第 91M 条订明：

“任何人在有意图使自己或任何其他人能够干犯违反第 91J、91K 或 91L 条的罪行的情况下，安装任何器具，或建造或改装任何建筑物的结构，以便利对另一人进行观察或拍摄影片，即属犯罪。”

(b) 是某人的裸露或以内衣遮盖的生殖器官、耻骨部位、臀部，或女性胸部，并且是——

(i) 从某人的衣服下面或底部进行记录的；或

(ii) 隔着某人的外衣进行记录的，而在当时的情况下这样做是不合理的。”

订立特定的窥淫罪的需要

38. 经探讨上述海外的法例后，我们初步建议倘若能够新订一项特定的窥淫罪，将未经同意下为了性的目的而对另一人进行观察或录像记录（例如以照片、录影带或数码影像形式）的行为刑事化，这会对社会有所裨益。这类行为严重侵犯另一人的性自主权。

39. 海外法例阐明窥淫罪所通常涵盖的情况。在加拿大的条文中，窥淫涵盖以下情况：受害人当时正在（或正身处某地方，而在该地方的人可被人合理地期望会是）“裸体，暴露他或她的生殖器官或肛门部位或她的胸部，或进行明显的涉及性的行为”。

40. 在英格兰的法例中，窥淫涵盖受害人当时正进行私人行为的情况。正如上文第 30 段所述，私人行为在法例中已予界定。

41. 在决定加拿大《刑事法典》与《英格兰法令》（连同上文所提述的法例）两者之间的取舍时，我们赞成采用英格兰模式，理由是：英格兰模式涵盖有关行为的所有方面，包括进行观察、安排渠道及进行记录；为了得到性满足是罪行的一项元素；以及在法例中为“私人行为”下定义。因此，小组委员会提出建议 3：新订一项特定的窥淫罪。小组委员会亦建议，这项罪行的内容参照《英格兰法令》第 67 条。¹⁵

订立特定的未经同意下拍摄裙底罪的需要

42. 在拟备咨询文件（尤其是“第 3 章——窥淫”）的过程中，小组委员会没有特别处理未经同意下拍摄裙底的行为。其主要原因是小组委员会在《强奸及其他未经同意下进行的性罪行》咨询文件的建议 20 中，已涵盖该行为。¹⁶ 然而，我们在该次咨询期间出席多个论坛

¹⁵ 请参阅《杂项性罪行》咨询文件第 3 章的讨论。

¹⁶ 小组委员会曾建议，新法例中的性侵犯罪的构成元素应进一步是：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，而该项行为

及研讨会与公众互动后，明显发现大多数回应都不支持把性侵犯的涵盖范围扩大至包括未经同意下拍摄裙底的行为。回应者主要关注的是，拍摄裙底在本质上并非性侵犯的一种形式。他们提议应另外订立一项罪行，以涵盖该行为。

43. 基于这些回应，当我们审视就有关建议新订窥淫罪所收到的回应时，决定重新考虑并研究就未经同意下拍摄裙底订立特定罪行的需要。

咨询

44. 小组委员会在 2018 年 5 月发表咨询文件，载列九项建议供公众讨论及发表意见。咨询工作虽然已于 2018 年 8 月 15 日结束，但其后我们仍收到大量回应，其中有迟至 2018 年 9 月 10 日才收到的。我们特此感谢曾对咨询文件提出意见的回应者。

受咨询者的回应

45. 就咨询文件的建议 3（特定的窥淫罪），获得广泛支持。

46. 不过，极大多数的回应者表示，建议的罪行只涵盖受害人在作出私人行为时的情况。因此，此类型未经同意下拍摄裙底行为并不在新定罪行的涵盖范围内。

47. 大部分回应者均表明，希望香港跟随英格兰及威尔斯¹⁷、苏格兰¹⁸ 或新西兰¹⁹ 针对拍摄裙底的法例。

我们的看法

订立特定的窥淫罪

48. 小组委员会注意到，我们建议新订的窥淫罪获得广泛支持。该项罪行旨在将未经同意下为了性的目的而对另一人进行观察或影像记录（例如以照片、录影带或数码影像形式）的行为刑事化。这类行为严重侵犯另一人的性自主权。

若然被乙知道，则相当可能会为乙带来恐惧、低贬或伤害，但乙是否实际上知道该行为，却不会对该罪行的构成有所影响。

¹⁷ 一个法律相关协会、一个政党及一名立法会议员的意见。

¹⁸ 数个妇女关注团体及数名个人的意见。

¹⁹ 一个政府部门的意见。

49. 正如在咨询文件第 3 章中所解释，我们赞成采用英格兰模式，理由是：英格兰模式涵盖有关行为的所有方面，包括进行观察、安排渠道及进行记录；为了得到性满足是罪行的一项元素；以及在法例中为“私人行为”下定义。

50. 我们维持原来看法，认为应参照《英格兰法令》第 67 条，新订一项特定的窥淫罪。

订立特定的未经同意下拍摄裙底罪的需要

51. 正如本报告书较早前所提及，我们从社会大众得到清楚信息，指出也有必要就未经同意下拍摄裙底订立特定罪行。因此，我们特别因应所收到的回应，审视了英格兰及威尔斯、苏格兰及新西兰针对拍摄裙底的法例。

英格兰及威尔斯

52. 在英格兰及威尔斯，《窥淫（罪行）（第 2 号）法案》（Voyeurism (Offences) (No. 2) Bill，“《英国法案》”）于 2018 年提交英国国会，将拍摄裙底定为不合法。《英国法案》的文本经得到国会两院同意后，在 2019 年 2 月 12 日获得皇室批准，²⁰ 而《2019 年窥淫（罪行）法令》（Voyeurism (Offences) Act 2019，“《窥淫法令》”）亦由 2019 年 4 月 12 日起生效。²¹

53. 《窥淫法令》修订《英格兰法令》，在第 67 条（窥淫）之后加入新的第 67A 条：

“(2) 在第 67 条（窥淫）之后加入——

67A 窥淫：额外罪行

(1) 任何人（甲）如有下述行为，即属犯罪——

(a) 甲在另一人（乙）的衣服下面操作设备，

²⁰ 英国国会，《2019 年窥淫（罪行）法令》，见网址：<https://services.parliament.uk/bills/2017-19/voyeurismoffencesno2.html>（最后浏览日期为 2019 年 2 月 27 日）

该法令只适用于英格兰及威尔斯。

²¹ 《窥淫（罪行）（第 2 号）法案便览》，见网址：https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/718308/voyeurism-offences-bill-factsheet.pdf（最后浏览日期为 2019 年 4 月 17 日）

- (b) 甲这样做是意图使甲或另一人（丙）能够为了第(3)款所述的目的而观察——
 - (i) 乙的生殖器官或臀部（不论是暴露或是以内衣遮盖的），或
 - (ii) 遮盖乙的生殖器官或臀部的内衣，而在当时的情况下，该生殖器官、臀部或内衣本来是不会被人见到的，及
 - (c) 甲这样做——
 - (i) 未得乙同意，及
 - (ii) 并非合理地相信乙同意。
- (2) 任何人（甲）如有下述行为，即属犯罪——
- (a) 甲在另一人（乙）的衣服下面记录影像，
 - (b) 该影像显示——
 - (i) 乙的生殖器官或臀部（不论是暴露或是以内衣遮盖的），或
 - (ii) 遮盖乙的生殖器官或臀部的内衣，而在当时的情况下，该生殖器官、臀部或内衣本来是不会被人见到的，
 - (c) 甲这样做是意图让甲或另一人（丙）为了第(3)款所述的目的而观看该影像，及
 - (d) 甲这样做——
 - (i) 未得乙同意，及
 - (ii) 并非合理地相信乙同意。
- (3) 第(1)及(2)款所述的目的是——
- (a) 得到性满足（不论是为甲或丙）；
 - (b) 使乙感到受侮辱、惊恐或困扰。

(4) 任何人犯本条所订的罪行——

(a) 一经循简易程序定罪，可处为不超过12个月的监禁，或可处罚款，或两者兼处；

(b) 一经循公诉程序定罪，可处为不超过2年的监禁。”

苏格兰

54. 在苏格兰，拍摄裙底是《苏格兰法令》第9条所订的一项特定罪行。《2010年刑事司法及发牌（苏格兰）法令》（Criminal Justice and Licensing (Scotland) Act 2010）第43条（除作其他修订外）修订《苏格兰法令》第9条，在该条中加入第4A及4B款，将窥淫的定义扩大至涵盖拍摄裙底。

“9 窥淫

(4A) 第四项事情是甲——

(a) 未得另一人（“乙”）同意，及

(b) 并非合理地相信乙同意，

在乙的衣服下面操作设备，意图使甲或另一人（“丙”）能够为了第(7)款所述的目的而观察乙的生殖器官或臀部（不论是暴露或是以内衣遮盖的），或观察遮盖乙的生殖器官或臀部的内衣，而在当时的情况下，该生殖器官、臀部或内衣本来是不会被人见到的。

(4B) 第五项事情是甲——

(a) 未得另一人（“乙”）同意，及

(b) 并非合理地相信乙同意，

在乙的衣服下面记录影像，该影像显示乙的生殖器官或臀部（不论是暴露或是以内衣遮盖的），或显示遮盖乙的生殖器官或臀部的内衣，而在当时的情况下，该生殖器官、臀部或内衣本来是不

会被人见到的，这样做是意图让甲或另一人（“丙”）为了第(7)款所述的目的是而观看该影像。

.....

(7) 第(3)、(4)、(4A)及(4B)款所述的目的是——

(a) 得到性满足（不论是为甲或丙），

(b) 使乙感到受侮辱、困扰或惊恐。”

55. 《苏格兰法令》第 49 条对“得到性满足”及“使乙感到受侮辱、困扰或惊恐”作进一步阐述：

“49 确立就第 5 至 9、22 至 26，及 32 至 36 条而言的目的

(1) 就第 5 至 9、22 至 26，及 32 至 36 条而言，甲的目的是——

(a) 得到性满足，或

(b) 使乙感到受侮辱、困扰或惊恐，

前提是在案件的所有情况下，可合理地推断甲是为了上述目的而作出有关事情。

(2) 在应用第(1)款以裁断甲的目的时，乙事实上有否因甲所作出的事情而感到受侮辱、困扰或惊恐，并非相关因素。”

新西兰

56. 新西兰的相关法例已载于上文第 36-37 段。

57. 经审视上述各司法管辖区的法例后，我们倾向于跟随《英格兰法令》新加入的第 67A 条所用字眼，但会作少许修改，其中详情会于下文解释。

涵盖任何地方，不论是私人或公众地方

58. 我们认为新订罪行应涵盖任何地方，即不论有关行为是在公众或私人地方发生。有些环境可能令人难以区别有关行为是在公众场所还是私人场所中发生。

目的条文

59. 根据《英格兰法令》新加入的第 67A 条，有关罪行的其中一项元素是被控人作出有关行为，目的是为了：(a) 得到性满足（不论是为他 / 她自己或另一人）；或 (b) 使受害人感到受侮辱、惊恐或困扰（“目的条文”）。《苏格兰法令》第 7 条加入了相类似的目的条文。然而，在《新西兰法令》中，不需要证明有任何特定目的。

60. 我们已考虑是否需要加入目的条文。

61. 我们理解到相关新西兰法例的优点。即任何人故意或罔顾后果地对另一人进行私密视像记录，不论这样做的目的为何，即干犯有关罪行。

62. 考虑到未经同意下拍摄裙底现象的存在，我们的看法是这类行为不论目的为何皆应定为不合法。这项“全面性”的条文有额外的好处，就是可以将受雇于第三者的人所作出的未经同意下拍摄裙底行为刑事化。这些人干犯这项罪行，可能是为了得到金钱回报，而不是为了得到性满足或为了使受害人感到受侮辱、惊恐或困扰。

63. 除了“全面性”的一般条文之外，我们认为也应订立额外罪行，将那些为了得到性满足而作出的未经同意下拍摄裙底行为刑事化。这项罪行可列为性罪行，并为性罪行定罪纪录查核机制所涵盖。控方如认为有足够证据证明未经同意下拍摄裙底是为了得到性满足而作出的，则可控告被控人干犯该性罪行。然而，如在审讯中未能在毫无合理疑点的情况下证明有关目的是为了得到性满足，则应容许法庭裁定被控人干犯了一般罪行（作为法定交替罪行）。

结论及最终建议

64. 经考虑本报告书所列述的各项因素后，我们建议咨询文件的建议 3 应修订如下：

“我们建议新订一项特定罪行，以规管拍摄裙底。”

我们建议，这项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) 第67A(3)条所订明的目的不适用于新订罪行；
- (b) 应另外订立一项罪行，这项罪行需要证明作出有关行为的目的，是为了得到性满足；
- (c) 新订罪行（(a)项所设想的）应是(b)项所设想的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 3

- (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。**