香港法律改革委員會

導致或任由兒童
或易受傷害成年人死亡個案
小組委員會

諮詢文件

導致或任由兒童
或易受傷害成年人死亡
或受到嚴重傷害個案

本諮詢文件已上載互聯網，網址為：<**http://www.hkreform.gov.hk**>。

2019 年 **5** 月

本諮詢文件是由法律改革委員會（法改會）屬下的導致或任由兒童或易受傷害成年人死亡個案小組委員會擬備，以供各界人士討論及發表意見。本諮詢文件的內容並不代表法改會或小組委員會的最終意見。

小組委員會歡迎各界人士就本諮詢文件發表意見，並請於 **2019** 年 **8** 月 **16** 日或之前將有關的書面意見送達：

香港中環

下亞厘畢道 **18** 號

律政中心東座 **4** 樓

法律改革委員會

導致或任由兒童或易受傷害成年人

死亡個案小組委員會秘書

電話：**(852) 3918 4097**

傳真：**(852) 3918 4096**

電郵：**hklrc@hkreform.gov.hk**

法改會和小組委員會日後與其他人士討論或發表報告書時，可能會提述和引用各界人士就本諮詢文件所提交的意見。任何人士如要求將他提出的所有或部分意見保密，法改會當樂於接納，惟請清楚表明，否則法改會將假設有關意見無須保密。

法改會在日後發表的報告書中，通常會載錄就本諮詢文件提交意見的人士的姓名。任何人士如不願意接納這項安排，請於書面意見中表明。

呈獻

小組委員會現任主席及全體成員謹將本諮詢文件

獻給已故前主席金力生資深大律師。

金先生在任期內表現卓越，

惜不幸罹患疾病，經與病魔頑強搏鬥後，

於 2015 年 2 月 12 日離世。

香港法律改革委員會

導致或任由兒童或易受傷害成年人死亡個案小組委員會

諮詢文件

導致或任由兒童或易受傷害成年人死亡或受到嚴重傷害個案

目錄

		頁
導言		1
	研究範圍	1
	小組委員會	1
	諮詢文件的形式	3
	鳴謝	3
第 1 章	**問題概覽**	4
	引言	4
	無聲受害人：困難在於證明 *“你們當中是誰幹的？”*	6
	控方的觀點	7
	辯方的觀點	7
	其他司法管轄區的發展概覽	7
	從更廣泛層面看虐待兒童的問題	9
	兒童的權利	9
	家庭暴力：受害人的權利	10
	虐待兒童的定義	11
	虐待兒童的表現形式	11
	虐待兒童的後果	13
	香港虐待兒童個案的數字	15
	舉報虐待兒童個案	15

頁

從更廣泛層面看虐待易受傷害成年人的問題 16
易受傷害成年人的類別 16
虐待長者的例子 16
虐待易受傷害成年人（例如虐待長者）的表現形式 17
香港虐待長者個案的數字 19
舉報虐待易受傷害成年人個案 20

第 2 章 香港的現行法律和程序 21

引言 21
實質罪行 22
謀殺 23
誤殺 24
參與程度 27
《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條：虐待或忽略兒童 30
《侵害人身罪條例》第 26 條：遺棄兒童以致生命受危害 32
《侵害人身罪條例》第 47C 條：殺嬰 32
《精神健康條例》（第 136 章）第 65 條：虐待精神不健全的人 33
證據和程序上的相關規則 33
被控人的緘默權和免使自己入罪的特權 33
相關的英格蘭案例法 38
控罪是謀殺／誤殺的案件 38
控罪是意圖造成身體嚴重傷害而對他人身體加以嚴重傷害的案件 43
香港案例 45
涉案一方或雙方不能被控以誤殺／被裁定誤殺罪名成立的致命虐待案件 45
涉案者作出有損自己利益的招認的案件 48
涉案者承認誤殺罪的案件 50
非致命損傷但使受害人陷入植物人狀態 59
涉及長者的虐待案件 61
涉及家庭傭工的虐待案件 63
控方在檢控虐待兒童及虐待易受傷害成年人案件時所必須考慮的問題 66

頁

兒童或易受傷害成年人因受虐而死亡 66
兒童或易受傷害成年人受到身體虐待但存活下來 68
香港有必要進行改革 72

第 3 章 新法定罪行的海外立法模式── 英國 74

引言 74
英格蘭法律委員會建議的改革模式 76
法律委員會法案草擬本的第 1 部 77
法律委員會法案草擬本的第 2 部 79
英國《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》所制定的改革模式 82
引言 82
對實體法的改革 82
關於證據和程序的法律的改革 98
對有關法例的批評 99
《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》第 5 條制定後經裁定的案件 100
受害人─"易受傷害成年人"的定義 101
（非法作為的）種類 103
導致嚴重身體傷害的顯著風險 104
判刑 105
獲得公平審訊的權利 110
附帶補充 114

第 4 章 新法定罪行的海外立法模式──南澳大利亞 116

引言 116
背景 117
"刑事忽略" 罪的概覽 119
刑事忽略罪的元素 121
第一項元素 121
第二項元素 123
第三項元素 125
第四項元素 125
刑事忽略罪的最高刑罰 126
涉及受害人死亡的案件 126

頁

涉及嚴重傷害的案件 126
證據方面的事宜 127
非法作為由另一人所作出的假設 127
對無罪推定的影響 128
刑事忽略的控罪可能適用的免責辯護 129
不負有照顧責任 129
被告人不察覺有風險（在有關情況下是合理的） 129
已採取合理步驟 129
期望被告人採取步驟並不合理 129
南澳大利亞的*“刑事忽略”*模式與英國所制定模式比較 130
刑事忽略罪在甚麼情況下可能適用或不適用 131
例 1 131
例 2 133
例 3 133
例 4 134
在刑事忽略罪訂立後裁定的案件 135
判刑 136
刑事忽略罪的審訊示範: *R v T & H 案* 138
近期發展 145
引言 145
以“傷害”取代“嚴重傷害”一詞 146
刪除“非法”作為 147
一連串的行為 149
刑罰 149
附帶補充 150

第 5 章　新法定罪行的海外立法模式——新西蘭 152

引言 152
背景 153
促致改革的案件 153
新西蘭法律委員會的建議 159
《2011 年刑事罪行修訂法令（第 3 號）》所制定的改革 161
(i) 重新草擬《1961 年刑事罪行法令》第 195 條及相應廢除《1981 年簡易程序治罪法令》第 10A 條 161
(ii) 擴大《1961 年刑事罪行法令》第 151 及 152 條所訂責任的涵蓋範圍 168

頁

(iii) 《1961 年刑事罪行法令》第 195A 條“沒有保護兒童或易受傷害成年人免受嚴重傷害的風險”的新罪行 175
諮詢的特定關注範疇 183
自改革實施後經裁決的案件 186
根據第 152 及 195 條 186
根據第 151 及 195A 條 195
其他案例 198
附帶補充 198

第 6 章 其他司法管轄區的情況 199

引言 199
澳大利亞一般情況 199
概覽 199
一般刑事罪行 201
法定罪行 208
個別州份特有的罪行 212
加拿大 216
概覽 216
應受懲處的殺人罪 217
非致命的罪行 220
舉證問題 222
判刑的考慮因素 225
美國 225
概覽 225
涉及“主動施虐者”的罪行 227
“危害兒童或易受傷害成年人的福利”罪 233
其他形式的法律責任 235
更多案例 235

頁

第 7 章　我們建議香港採用的改革模式 236

引言 236
建議訂立新的 *“沒有保護”* 罪的概覽 237
立法路向 238
　建議新訂罪行的名稱 238
　新訂罪行條文的所在位置 238
　對《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條的影響 239
沒有保護罪的適用範圍 240
　受害人是兒童或易受傷害人士 240
　涵蓋死亡或嚴重傷害個案 243
甚麼人可能須就沒有保護罪而負法律責任 246
　被告人對受害人負有“照顧責任” 246
　被告人與受害人是“同一住戶的成員”，並與受害人有“頻密接觸” 247
　被告人的最低年齡 248
構成沒有保護罪的行動 250
　非法作為或忽略 250
　被告人察覺有嚴重傷害的風險 252
　被告人沒有採取步驟，其嚴重程度足以支持施以刑罰 253
證據方面的事宜 255
　對於是誰作出非法作為或忽略有合理疑點 255
　人權方面的議題 258
罪行的最高刑罰 261
　涉及受害人死亡的個案 262
　涉及受害人受嚴重傷害的個案 262
其他程序上的事宜 263
　審訊法院 263
　沒有保護罪應否屬“例外罪行” 264
結語 264
更多的議題和觀察 265

頁

第 8 章　有關舉報虐待個案的問題及其他觀察 266

引言 266
法改會較早前提出的相關改革建議 266
在家事法法律程序方面保護易受傷害人士 266
在法庭程序中作證方面保護易受傷害人士 270
在性罪行方面保護易受傷害人士 270
舉報虐待個案 272
引言 272
自願舉報：香港的舉報虐待個案現況 275
強制舉報責任 279
我們就舉報虐待個案的觀察 288

第 9 章　建議摘要 291

附件 297

A. 建議為香港訂立的新罪行—《侵害人身罪（修訂）條例草案》 299

B(1). 南澳大利亞《2005 年刑事法綜合（刑事忽略）修訂法令》（Criminal Law Consolidation (Criminal Neglect) Amendment Act 2005）（摘錄） 301

B(2). 南澳大利亞《2018 年刑事法綜合（兒童及易受傷害成年人）修訂法令》（Criminal Law Consolidation (Children and Vulnerable Adults) Amendment Act 2018） 303

B(3). 南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》（摘錄）（截至 2018 年 9 月 6 日） 307

C. 英國所制定的模式（摘錄內容）—《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》（Domestic Violence, Crime and Victims Act 2004）第 5、6 及 6A 條 311

頁

D.	英格蘭法律委員會（English Law Commission）建議的模式—《侵害兒童罪法案》（Offences Against Children Bill）（摘錄自英格蘭法律委員會報告書，*Children: Their Non-accidental Death or Serious Injury (Criminal Trials)*（2003 年，法律委員會第 282 號））	317
E.	英國《1933 年兒童及少年人法令》（Children and Young Persons Act 1933）的摘錄	329
F.	新西蘭所制定的模式:《2011 年刑事罪行修訂法令（第 3 號）》（Crimes Amendment Act (No 3) 2011）第 6 及 7 條（納入新的第 150A、151、152、195 及 195A 條）	331
G.	新西蘭法律委員會（New Zealand Law Commission）建議的模式—《刑事罪行（侵害人身罪）修訂法案》（Crimes (Offences Against the Person) Amendment Bill）（摘錄自新西蘭法律委員會報告書，*Review of Part 8 of the Crimes Act 1961: Crimes Against the Person*（2009 年，第 111 號報告書））	335

附錄 339

附錄 I	香港更多有關虐待兒童及易受傷害成年人的案件	341
附錄 II	英國自 2004 年改革實施後經裁決的其他案件	359
附錄 III	南澳大利亞自 2005 年改革實施後經裁決的其他案件	371
附錄 IV	新西蘭自 2011 年改革實施後經裁決的其他案件	375
附錄 V	其他司法管轄區第 6 章所述案例以外的其他案件	385
附錄 VI	舉報虐待個案有關海外制度的更多資料（見第 8 章）	391

導言

研究範圍

1. 2006 年 9 月，律政司司長和終審法院首席法官對法律改革委員會（“法改會”）作出以下指示：

> “檢討在兒童或易受傷害成年人受父母或照顧者照顧期間因非法作為而死亡或受到嚴重損傷的個案中，關乎父母或照顧者刑事法律責任的法律（包括實體法及程序法），在檢討時特別參考其他司法管轄區的改革，並就相關法律提出相信是適當的改革建議。”

小組委員會

2. 法改會成立了“導致或任由兒童或易受傷害成年人死亡個案小組委員會”，由資深大律師金力生先生出任主席，[1] 以研究相關法律的現況並提出建議。小組委員會的現任成員如下：

韋凱雯女士 （主席）[2]	香港大學法律學院 副教授
何振東先生[3]	香港警務處 高級警司 （刑事支援）（刑事部）
吳維敏女士	大律師

[1] 金力生先生由 2006 年 12 月起擔任小組委員會主席，直至 2015 年 2 月不幸病逝為止。

[2] 韋凱雯女士由 2015 年 4 月起擔任主席一職，並自小組委員會成立以來一直是成員。

[3] 任期由 2017 年 8 月開始。

李金容女士[4]	社會福利署 總社會工作主任 （家庭暴力）
辛達誠先生，SBS	前任高等法院原訟法庭法官
紀麗平女士	大律師 （前任律政司刑事檢控科 高級政府律師）
馬宣立醫生	香港大學病理學系 副教授
梁冰濂女士，資深大律師	大律師
熊運信先生	律師

3. 小組委員會的警務處前任代表，計有馬紹業先生、[5] 李均興先生、[6] 文志洪先生、[7] 彭慕賢女士[8] 及李偉文先生，[9] 而社會福利署前任代表，則有彭潔玲女士、[10] 王何鳳施女士、[11] 任滿河先生、[12] 林冰進先生、[13] 馬秀貞女士[14] 及張林淑儀女士。[15] 法改會前任秘書長顏倩華女士是小組委員會的前任秘書。[16] 小組委員會的現任秘書是高級政府律師吳若詩女士，並得到顏倩華女士以顧問律師身分提供協助。

4. 在 2006 年 12 月至 2018 年 9 月期間，小組委員會舉行了 40 次會議以研究這個項目。本諮詢文件所提出的各項建議，即為小組委員會討論所得的結果，現公開發表以供市民大眾考慮。我們歡

---

4 任期由 2018 年 11 月開始。
5 任期至 2008 年 2 月止。
6 任期由 2008 年 2 月至 2010 年 9 月。
7 任期由 2010 年 9 月至 2012 年 5 月。
8 任期由 2012 年 6 月至 2014 年 7 月。
9 任期由 2014 年 7 月至 2017 年 8 月。
10 任期至 2009 年 6 月止。
11 任期由 2009 年 6 月至 2010 年 11 月。
12 任期由 2010 年 11 月至 2012 年 12 月。
13 任期由 2013 年 1 月至 2013 年 5 月。
14 任期由 2013 年 8 月至 2018 年 2 月。
15 任期由 2013 年 5 月至 6 月，以及由 2018 年 3 月至 10 月。
16 任期由 2006 年 12 月至 2018 年 3 月。

迎大家對本諮詢文件所列出的議題和建議，提出任何意見、評論和建議，小組委員會定當詳加考慮，而法改會將以此為參考，於適當時候作出最終建議。

諮詢文件的形式

5. 本諮詢文件的第 1 章介紹研究這個重要課題所涉及的各項核心議題，分別是：兒童及易受傷害人士因遭家庭暴力對待而死亡和受到嚴重傷害個案的發生；控方在這類個案中證明“是誰幹的”之時所遇到的困難；以及辯方對於確保遭指控的父母或照顧者不會蒙受司法不公的關注。

6. 第 2 章審視香港的現有法律在這個課題上的情況，包括相關的普通法罪行和法定罪行，以及刑事訴訟程序的各項原則。第 3、4 及 5 章分別探討英國、南澳大利亞及新西蘭在這方面的近期發展，這三地均已訂立特定的罪行以處理這類個案。其他普通法司法管轄區在這方面的概況，則在第 6 章中介紹。

7. 第 7 章臚列了我們所提出在香港訂立一項新的*“沒有保護”*罪的暫定建議詳情。小組委員會的各項初步建議摘要載於第 9 章。小組委員會所建議訂立的罪行草擬本載列於附件 A，而附件 B 至 G 則分別載有小組委員會為進行比較而曾研究過的南澳大利亞、英國及新西蘭相關罪行模式。

8. 第 8 章討論在本地及國際層面上有關舉報虐待個案的議題，並且就家庭暴力環境中易受傷害人士的保護探討若干更為廣闊的問題，而這些問題正是我們認為應提請政府注意的。

9. 附錄 I 至 VI 載列相關個案的更多資料以及與這項研究有關的其他材料。

鳴謝

10. 我們在進行這項檢討工作的過程中，承蒙多名人士和多個機構協助，提供寶貴的資料和意見，謹此致謝。特別要感謝香港特區政府刑事檢控專員辦公室、香港警務處刑事部、社會福利署家庭及兒童福利科、香港大學病理學系、英格蘭及威爾斯皇家檢控署刑事檢控專員辦公室、南澳大利亞律政部及南澳大利亞刑事檢控專員辦公室，以及香港理工大學應用社會科學系陳高凌教授。

第 1 章　問題概覽

引言

1.1　在美國，關於虐待和殺害兒童的統計數字，曾被描述為*“絕對駭人”*，[1] 而以一歲以下兒童的死亡個案來說，遭人殺害是他們的主要死因。[2] 美國每天最少有五名兒童*“因被有責任保護他們的人虐待和忽略”*而死亡。[3]

1.2　在澳大利亞，有 42 名兒童在 2012 至 2014 年間遭人殺害，而在這類個案中，76%的死亡是由父母或繼父母所造成。[4] 新西蘭的殺害兒童數字顯示，平均每五個星期便有一名兒童被殺，而在這類個案中，遭相識者殺害的佔 90%。[5] 在香港，有七名兒童在 2012

1　L Griffin 教授，“‘Which One of You Did It?’ Criminal Liability for ‘Causing or Allowing’ the Death of a Child”（2004 年，第 282 號文件，The Berkeley Electronic Press），第 1 頁。另見 Glanville Williams 教授，“Which of you did it?” (1989) 52 *Modern Law Review* 179，第 191 頁，該篇文章詳述在英格蘭舊有法律之下所出現的各種問題，Griffin 教授所撰的文件亦取材於此。
根據 2016 年 Child Maltreatment 周年報告，該年大約有 676,000 名受虐待和忽略的兒童受害人，顯示虐待率為人口中每 1,000 名兒童有 9.1 名受害人。在這些受害人中，有 91.4% 遭到父母其中一方或雙方施虐；見：美國衞生及公共服務部（Department of Health and Human Services）轄下的 Children’s Bureau (Administration on Children, Youth and Families, Administration for Children and Families)，*“Child Maltreatment 2016”*，第 18 及 23 頁，載於：https://www.acf.hhs.gov/sites/default/files/cb/cm2016.pdf
在 2017 年美國殺人案受害人中，有 7.9%（1,208 名）是 18 歲以下的兒童及少年。見聯邦調查局，*Crime in the United States, 2017*（華盛頓 DC：美國司法部，2017 年），從 Expanded Homicide Data Table 2 計算所得。載於：https://ucr.fbi.gov/crime-in-the-u.s/2017/crime-in-the-u.s.-2017/topic-pages/tables/expanded-homicide-data-table-2.xls

2　Griffin（2004 年），同上，第 1 頁。在美國的虐待及忽略導致兒童死亡個案中，三歲以下兒童差不多佔 75%，而這個比率大體上隨年齡而下降，見以下討論：Australian Institute of Family Studies, *Child abuse and neglect statistics*（CFCA Resource Sheet – 2017 年 6 月），載於：https://aifs.gov.au/cfca/publications/child-abuse-and-neglect-statistics

3　Griffin（2004 年），同上，第 1 頁。美國的人口是 3.28 億。見：https://www.census.gov/popclock/

4　Willow Bryant, Samantha Bricknell, *Homicide in Australia 2012–13 to 2013–14: National Homicide Monitoring Program report*（2017 年，Australian Institute of Criminology），第 iii 及 20 頁。載於：https://aic.gov.au/publications/sr/sr002。根據澳大利亞統計局（2016 年）的全國數據，2015 年在澳大利亞有 22 名 1 至 14 歲兒童因被襲擊致死；見 *Child deaths from abuse and neglect, Child Family Community Australia Resource Sheet – October 2017*，載於：https://aifs.gov.au/cfca/publications/child-deaths-abuse-and-neglect
2018 年澳大利亞的人口為 2,480 萬，見：http://www.abs.gov.au/AUSSTATS/abs@.nsf/mf/3101.0

5　見聯合國兒童基金會，“A League Table of Child Maltreatment Deaths in Rich Nations”，載於 *Innocenti Report Card Issue No 5*（2003 年 9 月，UNICEF Innocenti Research Centre，佛羅倫斯），第 8 頁。在 2002 至 2006 年之間，新西蘭有 141 宗發生在家庭內的殺人案，其中 38 名兒童受害人是死於父母、父母伴侶或照顧者的手中。見：Jennifer Martin, Rhonda

及 2013 年遭其父親或母親襲擊致死，其中五宗個案發生於兒童家中。[6]

1.3 據英格蘭的全國防止虐待兒童協會（National Society for the Prevention of Cruelty to Children）所進行的一項調查顯示，在 1998 年 1 月至 2000 年 12 月期間，每星期有超過三名十歲以下的兒童被父母或照顧者非法殺死或嚴重傷害。[7] 從有關研究中所得的重要發現是，在這類個案中，61%沒有訴諸法庭，而即使訴諸法庭，在有檢控的個案中，定罪率只有 27%。[8] *"因此在每一百名遭殺害的兒童當中，只有 16 宗個案是檢控成功的。"*[9]

Pritchard. *Learning from Tragedy: Homicide within Families in New Zealand 2002-2006*（2010 年），第 43 頁。載於：http://www.msd.govt.nz/about-msd-and-our-work/publications-resources/research/learning-from-tragedy/。就一般虐兒個案而言，在截至 2016 年 9 月的年度，證實有 3,051 名兒童曾遭身體虐待，而在截至 2015 年 9 月的年度則為 3,011 名。見 New Zealand State Services Commission: *Better Public Services: Supporting vulnerable children*（2017 年 3 月 13 日）。載於：http://www.ssc.govt.nz/bps-supporting-vulnerable-children。新西蘭的人口是 490 萬。見：http://archive.stats.govt.nz/tools_and_services/population_clock.aspx

6 見兒童死亡個案檢討委員會，《第三份報告：有關 2012 及 2013 年的香港兒童死亡個案》（2017 年 8 月），第 80 頁，載於：https://www.swd.gov.hk/storage/asset/section/2867/tc/CFRP_Third_Report_Chinese.pdf

在該段期間內，有多一宗襲擊兒童個案的施襲者是陌生人：見同上。

在 2006 至 2013 年期間，香港有 40 名兒童因遭父母其中一方襲擊（35 宗）或遭親屬襲擊（5 宗）致死，其中 36 宗個案發生於兒童家中。

7 見全國防止虐待兒童協會，*Stop Parents Getting Away with Murder*（2002 年）。該協會一份較近期的報告報道，2016／17 年度在英國各地發生了 98 宗殺害兒童案（涉及謀殺、誤殺或殺嬰等罪行），其中有 58 名 14 歲或以下兒童因被襲擊、忽略或未能斷定的意圖致死（但無說明犯罪者／受害人關係）。雖然這些統計數字顯示英國五年平均數有下降趨勢，但報告亦指出，在 2016／17 年度共錄得 15,204 宗殘酷對待及忽略罪行個案，而這類罪行在英國大部分地方都有上升趨勢。見 Holly Bentley 等人，*How safe are our children? The most comprehensive overview of child protection in the UK 2018*（全國防止虐待兒童協會，2018 年），第 16 至 18 頁，第 20 至 22 頁，及第 32 至 34 頁。載於：https://www.nspcc.org.uk/globalassets/documents/research-reports/how-safe-children-2018-report.pdf

另見英國內政部英國國家統計署，*Homicide in England and Wales: year ending March 2017*。載於：https://www.ons.gov.uk/peoplepopulationandcommunity/crimeandjustice/articles/homicideinenglandandwales/yearendingmarch2017

8 見 CMV Clarkson and Sally Cunningham（主編），*Criminal Liability for Non-Aggressive Death*（2008 年，Ashgate），第 126 至 127 頁。

9 同上，第 127 頁。在第 126 頁，據報在英格蘭及威爾斯，一歲以下嬰兒遭殺害的風險高於任何其他年齡組別，而在這類個案中，有接近 80%的主要疑犯是受害人的父母。英格蘭及威爾斯的人口是 5,880 萬，見：https://www.ons.gov.uk/peoplepopulationandcommunity/populationandmigration/populationestimates/bulletins/annualmidyearpopulationestimates/mid2017

無聲受害人：困難在於證明 *“你們當中是誰幹的？”*

1.4 如上文所示，虐待兒童個案的謀殺或誤殺定罪率均偏低，主要因為控方無法證明實際上是住戶中的哪一名成員導致兒童死亡。[10] Archbold 指出：

> “在很多這類個案中，要證明死亡或損傷非因意外所致並不困難，困難倒是在於證明是誰導致兒童死亡或受到傷害。”[11]

1.5 即使控方可能會認為某人較另一人更為可疑，控方也可能無法證明是家中哪一名成年人須直接對殺死或嚴重傷害有關兒童的作為負責。

> “如果受害人無法發聲，你便要證明對該名兒童負有責任的人就是導致其受損傷的人。……如導致該名兒童受損傷的人可能不是這名犯罪者而是另有其人，則〔控方〕不會提出檢控。”[12]

1.6 疑犯保持緘默或互相指控，以及其他家庭成員為了維護疑犯而保持緘默，往往令到情況更加複雜。下文進一步闡釋有關問題：

> “困難在於……虐待兒童個案往往牽涉到多個複雜的事實情況：涉案的成年人往往說謊；專家的證供可以是模棱兩可；以及受害人無法說出發生了甚麼事情。……
>
> “法庭往往難以查證到底發生了甚麼事情……在調查事實的聆訊中，法庭經常聽到的是否認其事、閃爍其詞以及半真半假的陳述，法官也無法穿越迷霧找出真相。”[13]

---

10 即使在受害人有嚴重損傷但倖存下來的個案中，另一項導致這個情況的因素會是稚齡兒童（以及一些易受傷害成年人）無法說出有甚麼事情曾發生在他們身上，亦無法提出質素可獲法庭接受的證供以在無合理疑點的情況下證明控方的指控。

11 *Archbold News* 2005 年（2），第 7 頁。

12 這是一名英國警務人員在作證時的陳述，所提及的是皇家檢控署的（當時）做法：見 G Davis, L Hoyano, C Keenan, L Maitland and R Morgan, *An Assessment of the Admissibility and Sufficiency of Evidence in Child Abuse Prosecutions: A Report for the Home Office*（1999 年），第 43 頁；CMV Clarkson and Sally Cunningham（2008 年）亦有提及此點，同上，第 127 頁。

13 見 CMV Clarkson and Sally Cunningham（主編）（2008 年），同上，第 127 頁，首先提到的是英格蘭上訴法院在 *Re W, S and C* [2005] EWCA Crim 1095 案的判決，然後提到的是 *Re H and R* [1996] AC 563 案，見 Nicolls 勳爵的判詞。

1.7　　法庭在這類情況中的態度一向*“很明確”*。[14] 為免有機會造成司法不公，如果不能在無合理疑點的情況下證明哪一方須負責任，[15] 則各方均應獲判無罪，即使*“很有可能是他們其中一人作出有關的〔刑事作為〕，但沒有證據證明是誰”*，情況亦然。[16]

1.8　　有一點亦應注意：鑑於兒童受害人和易受傷害成年人的易受傷害情況相類似，與上述各點類近的議題不僅會出現於涉及兒童受害人的個案，也會出現於受害人屬易受傷害成年人的個案。

控方的觀點

1.9　　如無證據準確指出是誰施加損傷以致殺死受害人，又或者受害人的死亡是因夥同犯罪所致，控方便無法提出謀殺或誤殺的控罪，結果在這些情況下，殺死自己子女的父母或殺死兒童（或易受傷害成年人）的照顧者可能只會被裁定犯輕微得多的罪行（例如在兒童受害人個案中的虐待或忽略兒童罪）。

1.10　　律政司的刑事檢控科指出，該科同樣面對證據方面的問題。在香港不時發生的個案中，控方雖然相信提出謀殺或誤殺的控罪更加能夠反映所可能涉及的罪責的嚴重程度，但也不得不把控罪*“降低”*至例如是《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條所訂的虐待或忽略兒童的罪名。

辯方的觀點

1.11　　改革法律以利便控方就受害人在家中被殺死的罪行提出檢控，可能會對刑事法和證據法的重要原則有重大影響。這些原則包括無罪推定、被控人有緘默權，以及免使自己入罪的特權。辯方律師和其他人可能會認為，如無極之明確的證據證明有迫切需要，這些根本司法原則便不應受到侵蝕，甚或無論如何都不應受到絲毫侵蝕。

其他司法管轄區的發展概覽

1.12　　英格蘭法律委員會（English Law Commission）於 2003 年建議更改英格蘭的刑事實體法以及證據和程序上的規則，以解決控方在涉及兒童非意外死亡的個案中所面對的困難。[17] 大致上，英格蘭法

---

[14] 見 Laura Hoyano and Caroline Keenan, *Child Abuse: Law and Policy Across Boundaries*（2007 年，OUP），第 158 頁。

[15] 或他們一致行動，作為*“夥同犯罪”*的一部分：見本章稍後部分及第 2 章的討論。

[16] *R v Abbott* (1955) 39 Cr App R 141 (CA)，第 148 頁，見 Goddard 勳爵的判詞。

律委員會建議訂立更嚴重的新虐待兒童罪行，並且訂立特別的證據規則，在即使控方不能認定是哪一名犯罪者作出殺死兒童的*“致命一擊”*的情況下，亦可令犯罪者負上更嚴重的刑事法律責任。

1.13 英格蘭法律委員會的建議於 2004 年在英格蘭落實。在《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》（Domestic Violence, Crime and Victims Act 2004）第 5 條之下訂立新罪行為*“導致或任由兒童或易受傷害成年人死亡”*罪。在這項新罪行之下的定罪理據，比謀殺或誤殺控罪所訂明的定罪理據顯著地廣泛。[18]

1.14 南澳大利亞則於 2005 年訂立了稱為*“刑事忽略”*的罪行，涵蓋範圍和效力與英格蘭所進行的改革相類似（雖然該罪行曾於 2018 年作重大修訂）。[19] 澳大利亞的其他州及領地亦已在研究這個議題。[20] 2011 年 9 月，新西蘭制定了*“沒有保護兒童或易受傷害成年人免受嚴重傷害的風險”*的新罪行。[21]

---

17 英格蘭及威爾斯法律委員會（Law Commission of England and Wales），*Children: Their Non-accidental Death or Serious Injury (Criminal Trials)*（2003 年 9 月，法律委員會第 282 號），第 3 至 4 頁。另見該委員會較早前就同一課題所發表的諮詢報告（2003 年 4 月，法律委員會第 279 號）。

18 在這些新條文之下，一名 16 歲以上的人，如與受害人是同一住戶的成員並且與受害人有頻密接觸，雖然察覺受害人有受到嚴重傷害的顯著風險，卻沒有採取合理的步驟以防止受害人受到傷害，便可能會就這項新罪行而被定罪。見《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》第 5(1)、5(3)及 5(4)條。有關這項英國罪行的詳情，見下文第 3 章的討論。

19 見南澳大利亞《2005 年刑事法綜合（刑事忽略）修訂法令》（Criminal Law Consolidation (Criminal Neglect) Amendment Act 2005）（4/2005），第 4 條。該條在南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》（Criminal Law Consolidation Act 1935）中加入了新的 1A 分部第 14 條。其後，在 2018 年 8 月制定並於 2018 年 9 月 6 日生效的《2018 年刑事法綜合（兒童及易受傷害成年人）修訂法令》（Criminal Law Consolidation (Children and Vulnerable Adults) Amendment Act 2018），對第 14 條作出了修訂。有關該南澳大利亞罪行的詳情，見下文第 4 章的討論。

20 南澳大利亞政府新聞稿，“Baby Protection Bill Extended to Cover Vulnerable Adults”（2004 年 6 月 18 日）。

在維多利亞州，一份於 2011 年發表的討論文件，建議訂立有關沒有保護兒童免受虐待或性虐待的新罪行，但最終似乎只訂立了有關性虐待的罪行（即維多利亞《1958 年刑事罪行法令》（Crimes Act 1958）自 2017 年 7 月 1 日起被《2016 年刑事罪行修訂（性罪行）法令》（Crimes Amendment (Sexual Offences) Act 2016）所修訂，加入新的第 49O 條 —— 處於權威地位的人沒有保護兒童免受性罪行所侵犯）。見 Lenny Roth, *Criminal liability of carers in cases of non-accidental death or serious injury of children*（新南威爾士州議會研究部，2014 年），第 13 頁，載於：
https://www.parliament.nsw.gov.au/researchpapers/Documents/criminal-liability-of-carers-in-cases-of-non-acc/Criminal%20liability%20of%20carers%20in%20cases%20of%20non-accidental%20death%20or%20serious%20injury%20of%20children.pdf

新南威爾士於 2013 年建議訂立一項新罪行（見 Lenny Roth（2014 年），同上，第 1 頁），據報該項建議在 2014 年仍在考慮中：見 Chloe Hart, “Cootamundra baby death prompts investigation of state laws”（澳大利亞廣播公司，2014 年 7 月 16 日）。載於：
http://www.abc.net.au/news/2014-07-16/ag-scifleet/5600144

有關澳大利亞這些司法管轄區的情況，見下文第 6 章的詳細討論。

21 見《2011 年刑事罪行修訂法令（第 3 號）》（Crimes Amendment Act (No 3) 2011），該項法令於 2012 年 3 月生效。新罪行已包含於新西蘭《1961 年刑事罪行法令》（Crimes Act

1.15　在美國，至少有一名作者曾倡議對美國法律作出相類似的修改。[22]

1.16　是次研究明顯是一個重要和具爭議性的課題，要求對現有法律、其他司法管轄區的發展及任何改革建議所帶來的影響作出全面和平衡的探討。

1.17　在下一章詳細探討 *"你們當中是誰幹的？"* 這類個案所牽涉的法律問題之前，我們宜先研究 *"虐待兒童"* 的涵義及它對社會帶來的影響。有關虐待 *"易受傷害成年人"* 的問題，本章稍後部分會作相類似的討論。

從更廣泛層面看虐待兒童的問題

兒童的權利

1.18　保護兒童免受一切形式的暴力所侵害，是聯合國《兒童權利公約》（Convention on the Rights of the Child）及其他國際人權條約及標準所保障的基本權利。[23] 根據聯合國《兒童權利公約》第 19 條：

> "1. 締約國應採取一切適當的立法、行政、社會和教育措施，保護兒童在受父母、法定監護人或其他任何負責照管兒童的人的照料時，不致受到任何形式的身心摧殘、傷害或凌辱，忽視或照料不周，虐待或剝削，包括性侵犯。
>
> 2. 這類保護性措施應酌情包括採取有效程序以建立社會方案，向兒童和負責照管兒童的人提供必要的支助，採取其他預防形式，查明、報告、查詢、調查、處理和追究前述的虐待兒童事件，以及在適當時進行司法干預。"

1.19　聯合國兒童權利委員會（UN Committee on the Rights of the Child）也曾評論說：

1961）第 195A 條中。有關這項罪行以及其他相關的新西蘭改革，本諮詢文件下文第 5 章會有詳細討論。

22　見 Griffin（2004 年），同上，第 38 頁。

23　UNICEF （聯合國兒童基金會）：Children from all walks of life endure violence, and millions more are at risk，見 UNICEF 網站：https://data.unicef.org/topic/child-protection/violence/#

> “任何形式的暴力侵害兒童行為，無論多麼輕微，均不可接受。〔……〕頻率、傷害嚴重程度和傷害意向均不是暴力定義的前提。締約國在干預戰略中可援引這些因素，以便根據兒童的最大利益作出適度的應對，但絕不允許在定義中稱某些形式的暴力為法律上和／或社會上可以接受的，從而侵蝕兒童享有人格尊嚴和身心健全的絕對權利。”[24]

家庭暴力：受害人的權利

1.20 家庭暴力問題與《基本法》、《人權法案》及多份國際文書所保障的基本人權有着密切的關係。[25] 家庭暴力的存在，意味受害人實際上被剝奪了基本權利，包括根據以下條文獲保障的權利：《人權法案》第一條（不受歧視）；《人權法案》第二及五條以及《基本法》第二十八條（生存的權利及自由）；《人權法案》第十六條及《基本法》第二十七條（發表自由）；《人權法案》第十四條及《基本法》第三十條（私生活／通訊秘密）；《人權法案》第八條及《基本法》第三十一條（遷徙往來的自由）；《人權法案》第十九條及《基本法》第三十七條（享受家庭生活的權利）。[26]

1.21 評論者有以下觀察：

> “政府根據其國際義務、《基本法》及《人權法案》有責任保護兒童。誠然，這些責任屬於普通法的一部分。
>
> 這些責任當中包括以下責任：調查虐待及忽略兒童個案、提出及推進所需的法院程序、確保受照顧中的兒童安全及其狀況得到定期檢視。這些責任引申的必然結果是，當有人違反這些責任時，虐待及忽略個案中兒童受害人可享有獲得補救（包括屬宣布性質的濟助、損害賠償及強制令）的憲法權利。
>
> 然而，假如欠缺一個適當的國家保護兒童制度配合，上述兒童權利便屬子虛烏有。”[27]

---

24 聯合國兒童權利委員會，關於《兒童權利公約》的《第 13 號一般性意見》，第四部分。

25 Keith Hotten, Azan & Shaphan Marwah, *Hong Kong Family Court Practice*（第二版，2015 年），第 6.6 段。

26 同上，第 6.7 段。

27 同上，第 5.146 至 5.148 段。Hotten & Marwah 繼而評論（見第 5.148 段）：*“不幸地，雖然與保護兒童有關的專業人士已盡了最大的努力，但現行制度有不足之處，所得資源也*

虐待兒童的定義

1.22　社會福利署（“社署”）在其有關處理虐待兒童個案的程序指引中，[28] 把虐待兒童界定為：

> “對十八歲以下人士作出危害或損害其身／心健康發展的行為，或因不作出某行為以致兒童的身／心健康發展受危害或損害。我們基於社會的標準和專業知識，衡量哪些是虐待兒童的行為。虐兒行為是人們（單獨或集體地）利用本身與兒童之間權力差異的特殊地位（例如年齡、身份、知識、組織形式）使兒童處於一個易受傷害的境況而作出的。虐待兒童並不限於發生在子女與父母／監護人之間，亦包括任何受委託照顧及管教兒童的人士，例如兒童託管人、親屬、教師等。至於兒童性侵犯則包括由陌生人作出的行為。”[29]

虐待兒童的表現形式[30]

1.23　照顧者對兒童所施加的損傷，可以有不同的形式。受虐兒童之所以受到嚴重傷害或死亡，往往是因為頭部或內臟受傷。因受虐而造成的頭部創傷，是幼童死亡的最常見原因，而兩歲或以下的兒童則最容易受到傷害。世界衞生組織（“世衞”）指出：

> “由於對身體所使用的武力會穿透皮膚，所以皮膚受損傷的模式可提供明確的受虐跡象。骨骼所顯示的受虐跡象，包括不同癒合階段的多重骨折、在正常情況下極少會發生的骨折，以及肋骨和長骨的特有骨折情況。”

不足夠。專業人士特別批評以下情況：保護兒童的權力與責任分割開，欠缺強制舉報的規則，對保護兒童的決策欠缺獨立監察，欠缺為兒童取得獨立法律意見的渠道，從事保護兒童工作的人員訓練不足，以及欠缺適當的制度以決定哪些兒童須受保護、怎樣照顧他們及檢視他們在照顧下的狀況。”

有關其中一些議題的進一步討論，見本諮詢文件第 8 章。

28　社會福利署（“社署”），《處理虐待兒童個案程序指引》（2015 年修訂版），第 2.1 段，載於：https://www.swd.gov.hk/doc_sc/fcw/proc_guidelines/childabuse/Procedural%20Guide%20for%20Handling%20Child%20Abuse%20Cases(Revised%202015)_updated%20May%202017_TC.pdf

29　社署網站：http://www.swd.gov.hk/vs/chinese/faq.html，所引述的是該署《處理虐待兒童個案程序指引》（2015 年），同上。

30　見世界衞生組織（“世衞”），*World report on violence and health*（2002 年，世衞），見第 3 章：“Child abuse and neglect by parents and other caregivers”，第 61 頁。

遭搖晃的嬰兒和遭虐打的兒童

1.24　在稚齡兒童當中，搖晃是一種常見的虐待方式。大部分遭搖晃的兒童均不足九個月大。有觀察指出，施加這種虐待的人大多是男性，*“雖然這可能只是反映一項事實，那就是男性一般要比女性強壯，所以傾向於使用更大的力度，而不是說男性較女性更為傾向於搖晃兒童。”*[31] 顱內出血、視網膜出血，以及兒童四肢主要關節的細小“碎片型”骨折，可以是因嬰兒受到非常急劇的搖晃所致。這些損傷也可以因同時遭到搖晃和頭部撞擊物體表面所致。*“有證據顯示曾遭劇烈搖晃的嬰兒，約有三分之一會死亡，而存活下來的大部分均有長遠的後遺症，例如智力遲緩、腦麻痺或失明。”*[32]

1.25　虐待兒童的綜合症狀之一是“遭虐打的兒童”。此詞一般用於指皮膚、骨骼系統或神經系統呈現重複和極度嚴重損傷的兒童，包括有不同新舊程度的多重骨折、頭部受創傷，以及內臟受嚴重創傷的兒童，並有證據顯示這些兒童曾不斷遭到虐打。*“雖然這些個案令人慘不忍睹，但幸好這種施虐方式並不常見。”*[33]

性虐待

1.26　兒童可能因身體或行為方面的問題引起關注，以致其個案需要轉介專業人士跟進，但經進一步調查後，卻發現這些問題是由於兒童受到性虐待而引起。曾受性虐待的兒童，往往會出現感染、生殖器受損傷、腹痛、便秘、慢性或復發性泌尿道感染，或行為問題的徵狀。*“要察覺到兒童受到性虐待，須抱持高度懷疑，並且熟悉各種言語、行為及身體方面的受虐待指標。很多兒童會自發地向照顧者或其他人透露自己受到虐待，但他們也可能會有間接的身體或行為跡象顯示自己受到虐待。”*[34]

疏忽照顧

1.27　疏忽照顧兒童以多種形式表現出來，包括不遵照醫生的建議，沒有為兒童尋求適當的醫治，不為兒童提供食物讓其挨餓，以及令到兒童的身體不能健康成長。其他值得關注的問題，包括讓兒童有機會接觸毒品，以及沒有充分保護兒童使其遠離環境方面的危

---

[31] 同上。

[32] 同上。

[33] 同上。

[34] 同上。

險。除了這些形式外，拋棄、監管不足、衞生情況惡劣，以及剝奪教育機會等，均被視為疏忽照顧兒童的的證據。[35]

虐待兒童的後果

變本加厲和長期的後果

1.28 有證據顯示，虐待兒童情況會隨着時間而變本加厲，*"所以及早發現和介入，對於防止受害人受到嚴重虐待至為重要。"*[36] 雖然虐待兒童個案的舉報數字近年已顯著上升，但有意見認為，有關的所得數字可能 *"嚴重低估實際情況，至只佔個案總數的 1–2%。"*[37]

1.29 虐待兒童除了令兒童身體受到傷害和死亡外，也會帶來各種長期的後果，因為它可導致兒童的腦部發育受損、身體健康欠佳、情緒和精神健康欠佳，以及在認知和社交方面出現問題。[38] 有充分證據顯示，*"如童年曾受虐待，成年後會有家庭暴力傾向。"*[39]

1.30 世衞更詳細地述明，[40] 虐待兒童如何對兒童及家庭造成苦楚，並且會有長期後果。虐待會引致壓力，這與早期腦部發展障礙有關連，而極端的壓力可以損害神經系統和免疫系統的發展。結果，曾受虐待的兒童成年後，在行為、身體及精神健康方面出現問題的風險會增加，例如：會施加暴力或淪為暴力受害者、抑鬱、吸煙、過胖、高危性行為、意外懷孕、酗酒及濫用藥物。虐待所造成的這些行為及精神健康方面的後果，可以引致心臟病、癌病、自殺及經由性接觸感染的疾病。[41]

1.31 世衞也觀察到，[42] 越來越多強而有力的證據表明，兒童在生命早期和照顧者之間的關係會影響兒童大腦結構和功能發展及其今後認知、情感和群性發展。研究顯示，在與父母或者照顧者之間

---

35 同上。

36 見 Phil W S Leung, William CW Wong, Catherine S K Tang and Albert Lee, "Attitudes and child abuse reporting behaviours among Hong Kong GPs"（2010 年）*Family Practice 28(2): 195-201*，第 195 頁。

37 Leung, Wong, Tang and Lee（2010 年），同上，第 196 頁。

38 見周鎮邦醫生（Dr CB Chow），"Underreported, underacknowledged: child abuse can no longer be ignored"（論文）《香港醫學雜誌》，2005 年 12 月；11(6): 429 - 430，第 29 段。

39 見 CMV Clarkson and Sally Cunningham（主編）（2008 年），同上，第 139 頁。

40 世衞，《虐待兒童重要事實》（2016 年 9 月），載於：https://www.who.int/zh/news-room/fact-sheets/detail/child-maltreatment

41 同上。

42 世衞，《全球預防暴力狀況報告》（2014 年），載於：https://www.who.int/violence_injury_prevention/violence/status_report/2014/zh/

缺乏安全、穩定和養育關係的環境中成長的兒童與同伴和他人不易相處，對遭受痛苦的他人缺乏同情，發生抑鬱和焦慮的風險更高，溝通能力發展更差和更易接納反社會行為。他們一生受教育程度和經濟生產力更低，更易成為施暴者或者暴力受害者。[43]

1.32 聯合國兒童權利委員會曾評論暴力對兒童所產生的破壞性影響，指出暴力可危害他們的生存和發展，並且可以引致：

- 致命或非致命的損傷（有可能導致殘疾）；
- 健康問題（包括不能健康成長，以及長大後罹患肺部、心臟及肝臟疾病及經由性接觸感染的疾病）；
- 認知缺損（包括學業及工作表現受損）；
- 心理及情緒方面的影響（感覺被排斥、依附關係障礙、創傷、恐懼、焦慮、缺乏安全感及自尊心破碎）；
- 精神健康問題（焦慮及抑鬱、幻覺、記憶障礙及企圖自殺）；
- 具風險行為（濫用藥物及提前初次有涉及性的行為）；
- 發展及行為方面的後果，例如曠課、反社會及破壞行為，引致人際關係欠佳、被學校開除及犯法。[44]

1.33 虐待兒童不僅造成健康和社會方面的後果，世衛也提及經濟方面的影響，包括住院、精神健康治療、兒童福利等費用以及長期健康護理費用。[45] 所有類型的暴力都與人一生的負面健康後果密切相關，但針對婦女和兒童的暴力的健康負擔更重。[46] 世衛指出，有證據表明，與未遭受過暴力的婦女和兒童相比，遭受過虐待的兒童和遭受過親密伴侶暴力和性暴力的婦女一生中出現健康問題更多，衛生保健費用更高，就診次數更多，住院次數更多（以及住院天數更長）。[47]

---

43 同上，第 23 至 24 頁（中文版）。

44 見聯合國負責暴力侵害兒童問題秘書長特別代表，*Toward a world free from violence: Global survey on violence against children*（2013 年），第 xv 頁，載於：https://violenceagainstchildren.un.org/sites/violenceagainstchildren.un.org/files/documents/publications/towards_a_world_free_from_violence_global_survey_low_res_fa.pdf

45 世衛（2016 年），同上。

46 世衛（2014 年），同上，第 11 至 12 頁（中文版）。

47 同上。

香港虐待兒童個案的數字

1.34　　在 2007 至 2017 年期間，香港錄得超過 10,000 宗虐待兒童個案。[48] 在 2017 年，社署錄得 947 宗虐待兒童個案。在這些個案中，374 宗歸類屬身體虐待，229 宗屬疏忽照顧，315 宗屬性侵犯，以及 24 宗屬多種虐待。統計數字顯示在施虐者中，父母佔 59.4%，繼父母佔 4.8%，照顧者佔 3.2%，家族朋友或朋友佔 9.3%，無關係人士佔 11.2%。[49]

1.35　　在 2006 至 2013 年間，香港共有 891 名兒童死亡，[50] 其中有 49 宗死亡個案歸因於兒童遭襲擊。[51] 在這些致命襲擊個案中，有七宗的施襲者是陌生人，[52] 而在 40 宗個案中，父母其中一人（35 宗）或親屬（5 宗）須對兒童的死亡負責。當中 36 宗致命襲擊個案發生於兒童家中。在這段期間死於致命襲擊的兒童，最大的組別是一歲以下的嬰兒（17 宗）。[53]

舉報虐待兒童個案

1.36　　香港已訂立關於自願舉報虐待兒童個案的詳細指引，載於社署有關處理虐待兒童個案的程序指引內。[54] 這些指引的內容，以至有關香港和海外舉報虐待個案較為宏觀的議題，稍後會在第 8 章內討論（另見附錄 VI 的討論）。

48　見社署網站，保護兒童資料系統和虐待配偶／同居情侶個案及性暴力個案中央資料系統（“中央資料系統”），分別蒐集虐待兒童、虐待配偶／同居情侶及性暴力個案的數字。載於：https://www.swd.gov.hk/vs/chinese/stat.html

49　見社署，保護兒童資料系統 2017 年統計報告（2018 年 7 月），第 2 及 21 頁，載於：https://www.swd.gov.hk/storage/asset/section/3219/en/Annual_CPR_Report_2017.pdf

另見社署網站以下網頁：https://www.swd.gov.hk/vs/stat/stat_tc/201701-12/stat-tc.pdf

50　人口是 741 萬。見：https://www.censtatd.gov.hk/hkstat/sub/so20_tc.jsp

51　見兒童死亡個案檢討委員會（2017 年），同上，第 55 頁。有關檢討涵蓋 2006 至 2013 年間 891 名 18 歲以下兒童的死亡個案，包括自然因素個案（572 宗）及非自然因素個案（319 宗）。這些死亡個案均有向死因裁判法庭呈報。最大類別的非自然因素兒童死亡個案為自殺（105 宗），其次為意外（111 宗）和襲擊（49 宗）。

在檢討 2012 年及 2013 年的兒童死亡個案後，委員會報告提出 11 項*“關於死於襲擊和非自然因素但未能確定死因的兒童死亡個案”*的建議，包括建議*“重申兒童本身擁有生存權利的信息，沒有人（包括其父母）可奪去兒童的生命”*以及*“對於暫獲安排回家輪候長期宿位的個案，應深入評估其危機因素，尤須評估照顧者能否妥為照顧兒童，包括有否涉及虐兒、濫用藥物、精神病、暴力、嚴重罪行或以不當的方式謀取生計等”*。

52　同上，第 80 頁。

53　同上，第 79 頁。

54　社署，《處理虐待兒童個案程序指引》（2015年），同上。

從更廣泛層面看虐待易受傷害成年人的問題

易受傷害成年人的類別

1.37　一般而言，被視為*“易受傷害”*的成年人包括身體或精神缺損者，[55] 以及長者。成年人也有可能因個人依賴別人的情況（例如，被羈留在醫院、還押監獄或其他機構的人）而變得易受傷害，以及因有機會被剝削（例如，由海外輸入並須作強迫或強制性勞動、奴隸或奴役工作的人）而變得易受傷害。[56]

虐待長者的例子

1.38　在美國，特別是由於人口結構的變化以及成年人口老齡化，虐待及忽略長者的問題變得越來越重要：

> “今天存在的龐大老年人口、置身於機構環境中的大量個人，以及在家庭或機構環境中發生的虐待長者個案的現有舉報數字，均可顯示當前虐待長者問題十分嚴重。……
>
> 虐待長者個案的受害人不但因虐待及忽略而蒙受損傷，他們的死亡風險也會大 3.1 倍。長者不但因虐待、忽略及剝削而受到很大的苦楚，社會也要承擔健康護理費用的增加以及公共資源的減少。”[57]

55　見 *Black's Law Dictionary*（第 10 版，2014 年，在“成年人”（*“Adult”*）的定義之下：“易受傷害成年人”（*“vulnerable adult”*）指*“有身體或精神殘疾：特別……依賴院舍服務”*的成年人。

關於*“精神上無行為能力”*、*“弱智”*及*“精神紊亂”*這些較狹義用詞的分析，見法改會性罪行檢討小組委員會《涉及兒童及精神缺損人士的性罪行》諮詢文件（2016 年 11 月），第 9 及 10 章，載於：https://www.hkreform.gov.hk/tc/publications/sexoffchild.htm

56　見以下文章的討論：何珮芝，“人口販運與香港法律界在打擊相關罪行方面的角色”，《香港律師》（2017 年 12 月），載於：http://www.hk-lawyer.org/tc/content/人口販運與香港法律界在打擊相關罪行方面的角色

另見近期涉及家庭傭工受到非自願家傭奴役及虐待的個案：*HKSAR v Law Wan-Tung* [2015] HKDC 210（關於印尼籍傭工 Erwiana 案）及 *ZN v Secretary for Justice and Ors* [2018] HKCA 473; CACV 14/2017（判決日期 2018 年 8 月 2 日）（高等法院上訴法庭）（關於一名男性家庭傭工案）。在該案中，高等法院首席法官張舉能（在判案書第 139 段）提及被強迫勞動的易受傷害人士為：*“可能是單純、未受過教育或不經世故的人，這類人正正就是需要法律保護的一群。他們當中很多人由於社會傳統、文化背景、成長環境或宗教信仰的緣故，以致可能對作為人類應有的權利一無所知，太過逆來順受或忍讓，並且對他們被迫承受的苦楚無奈認命，純粹視之為人生的現實。”*

關於進一步討論，另見下文第 2 章以及附錄 I 所載述的更多案件。

57　見（美國）全國地方檢察官協會（National District Attorneys Association），“Policy Positions on the Prosecution of Elder Abuse, Neglect, and Financial Exploitation”（2003 年 3 月，全國地方檢察官協會），第 2 頁。

1.39　在香港，社署有關處理虐待長者個案的程序指引述明，[58]每個人都享有生存、自由和人身安全的權利，亦有權獲取生活基本所需。任何人，包括長者（在指引中被界定為 60 歲或以上的人），都不應受到殘忍的、不人道的或侮辱性的待遇。由此而帶出虐待長者的定義為傷害長者福祉或安全的行為，或不作出某些行為以致長者的福祉或安全受到傷害。[59]

1.40　當衡量某項行為是否構成虐待長者時，應留意下列情況：[60]

- 無論長者是否覺得被虐待，虐待行為本身可能已足以構成虐待長者；
- 虐待長者可能發生在家庭內、院舍內、或社區內；
- 虐待長者的行為可能只發生一次、或重複發生、或是短暫、或是長時間發生的；
- 即使不是故意傷害長者，但具傷害性的行為，亦可能構成虐待長者。

虐待易受傷害成年人（例如虐待長者）的表現形式

1.41　社署有關處理虐待長者個案的程序指引指出，虐待長者可包括下述形式。[61]

身體虐待

1.42　身體虐待是指對長者造成身體傷害或痛苦，而可以肯定或合理地懷疑這些傷害乃非意外或由於沒有任何預防措施所引致的。例子包括掌摑、推撞、拳打腳踢、以物件或武器襲擊，令長者身體受傷害。[62]

58　社署，《處理虐老個案程序指引》（2006 年 8 月修訂本）（附錄於 2012 年 11 月修訂），載於：https://www.swd.gov.hk/doc/family/Procedural%20Guidelines%20(Elder%20Abuse)(Chi)(110113).pdf
　不論是否長者認識的人，都有可能成為施虐者。然而，指引只針對處理被虐長者與施虐者本身已經是互相認識的個案，或施虐者對被虐長者是有照顧責任的個案。

59　同上，第 4 頁。

60　同上。

61　同上，第 5 至 6 頁。

62　社署，《保護長者免受身體虐待》宣傳單張，載於：https://www.swd.gov.hk/doc/family/Physical%20Abuse%20(2016).pdf

疏忽照顧

1.43　疏忽照顧是指嚴重或長期忽視長者生活上的基本需要（例如沒有為長者提供足夠飲食、衣服、住宿、醫療、護理等），以致危害長者的健康或生命安全。疏忽照顧亦包括沒有根據醫生的指示給予長者其所需的藥物或輔助器具，使長者身體受到損害。

1.44　如果正規服務提供者（例如安老院、綜合家居照顧服務隊、醫院等）因沒有遵行照顧長者的責任而引致長者受到傷害，亦可以被視作疏忽照顧。

性虐待

1.45　性虐待是指性侵犯長者（包括向長者展示自己的性器官、猥褻侵犯及強姦等行為）。

其他形式的虐待

1.46　其他形式的虐待長者行為可包括精神虐待、侵吞財產及遺棄長者。

1.47　精神虐待是指危害或損害長者心理健康的行為及／或態度，包括羞辱、喝罵、孤立、令長者長期陷於恐懼中、侵犯長者私隱，及在不必要的情況下限制長者的活動範圍及活動自由等。

1.48　侵吞財產是指任何涉及剝奪長者財富或妄顧長者利益的行為，包括在未經長者同意下，取用長者的財物、金錢或資產（例如房屋資產，或公屋戶籍等）。

1.49　遺棄長者是指在欠缺合理原因下，長者被照顧者或監護人離棄，而對長者身體或心理造成傷害，例如家人故意將患有認知障礙症的長者帶往陌生地方後離去，使他／她不能自行返回住所，或將長者送入醫院時虛報地址，以致醫院無法聯絡照顧者或監護人，商討有關長者的醫療及福利事宜。

引致虐待長者的危機因素及長者被虐的表徵

1.50 社署的指引指出以下危機因素可引致虐待長者情況（所列者並不概全）：

- 長者與其家人的家庭關係欠佳；
- 不能適應家庭結構的轉變（例如，長者配偶去世後的轉變）；
- 親友／照顧者本身健康情況欠佳；
- 長者身體上及精神上要依賴別人照顧，遇到虐待時難以反抗；
- 照顧者在提供照顧方面得不到足夠支援，以致有壓力；
- 長者在其直接照顧者以外的社交網絡薄弱，當遭受虐待時難以尋求外界的協助。[63]

1.51 社署的指引也列出詳細的長者被虐表徵或警告訊號，顯示不同類別的虐待長者個案可能已發生。[64]

香港虐待長者個案的數字

1.52 就易受傷害成年人個案的統計而言，近期已有關於虐待長者的數字。這些數字顯示在 2017 年，向社會福利署舉報的虐待長者個案有 569 宗。[65] 在這些個案中，有 355 宗歸類屬身體虐待，五宗屬性虐待，兩宗屬疏忽照顧，以及 24 宗屬多種虐待。[66] 在這些個案的施虐者中，配偶佔 53.3%，兒子佔 12.3%，女兒佔 2.3%，朋友或鄰居佔 8.1%，家庭傭工佔 9.5%，向受害人提供服務的機構職員[67]佔 2.3%。[68]

---

63 社署，《處理虐老個案程序指引》（2006 年），同上，第 6 頁。

64 同上，第 7 至 12 頁。

65 見社署網站，關於根據“虐待長者個案中央資料系統”所蒐集的虐待長者個案統計數字，載於：https://www.swd.gov.hk/storage/asset/section/3119/tc/CISEAC(Chinese)_2017.pdf

66 有關統計數字亦包括精神虐待及侵吞財產個案。

67 在此背景下，申訴專員於 2018 年 12 月發出有關社會福利署對安老院服務的監管的主動調查報告，報告內包括關於安老院虐待個案的討論。見香港申訴專員公署，《主動調查報告：社會福利署對安老院服務的監管》。載於：

舉報虐待易受傷害成年人個案

1.53　　就不同類別的易受傷害成年人而言，香港現已訂立有關自願舉報虐待長者個案的詳細指引。這些指引載於社署有關處理虐待長者個案的程序指引內，[69] 並會稍後在第 8 章內討論。

---

https://ofomb.ombudsman.hk/abc/files/2018_12_FR__.pdf，另於下文第 2 章第 2.144 段有進一步討論。

[68] 其他施虐者包括女婿、媳婦、孫／外孫、親屬，以及沒有親屬關係但與受害人同住的人。

[69] 社署，《處理虐老個案程序指引》（2006 年），同上。

第 2 章　香港的現行法律和程序

引言

2.1　香港有關在不清楚受虐兒童是被誰所殺的情況下而死亡的法律，大致上是跟隨英格蘭在制定《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》（Domestic Violence, Crime and Victims Act 2004）[1] 之前的普通法。英格蘭法律委員會（English Law Commission）把先前的相關法律概述如下：

> "如某人懷有所需的犯罪意念而殺死或傷害兒童，該人（若無有效的免責辯護）即屬犯了刑事罪行，例如謀殺或誤殺，或各項非致命的侵害人身罪行的其中一項。協助或鼓勵作出這些行為的另一人，根據一般的從犯法律責任原則，可能也犯了其中一項此類罪行。"[2]

> "在所研究的這類個案中，有很多都是無法證明在兩名或以上的被告人當中，誰須直接對有關罪行負責，也無法證明他們當中無須直接對罪行負責者，必定曾以從犯身分犯罪。就這方面而言，所涉及的可能是父母其中一方作出單一次的暴力作為，而另一方當時可能並不在場。根據現行法律，由於缺乏針對他倆任何一人的表面證據，法官必須在控方舉證完畢後裁定兩名被告人無罪。"[3]

2.2　這說明了控方所面對的基本難題：雖然有兒童在並非意外的情況下死亡或受到嚴重損傷，但以現行的法律來說，可能無法對該兒童的照顧者施加適當程度的刑事法律責任。要明白何以情況會是如此，我們有需要研究相關的成文法、普通法及刑事證據和程序上的規則。

---

[1] 該法令的相關條文在本諮詢文件的第 3 章討論。

[2] 英格蘭及威爾斯法律委員會（Law Commission of England and Wales），*Children: Their Non-accidental Death or Serious Injury (Criminal Trials)*（2003 年 9 月，法律委員會第 282 號），第 2.1 段。

[3] 同上，第 2.2 段。

實質罪行

2.3 在香港，控方對牽涉在兒童或易受傷害成年人死亡個案的人所提出的控罪，範圍可包括普通法中的謀殺罪和誤殺罪，而如屬關乎兒童的個案，亦可包括《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條下法定的虐待或忽略兒童罪，這視乎所得的證據而定。（應注意的是，相對於處理虐待或忽略兒童的《侵害人身罪條例》第 27 條，以及關乎虐待精神病院病人的《精神健康條例》（第 136 章）第 65 條，現時並無特定罪行處理惡待、忽略或虐待其他類別的易受傷害成年人（例如長者）。）

2.4 在某些有關虐待兒童或虐待易受傷害成年人（例如虐待長者）的個案中，控方也可以考慮提出《侵害人身罪條例》所訂的其他控罪。[4] 這些罪行包括：

- 意圖造成身體嚴重傷害而傷人——最高刑罰為終身監禁（第 17 條）；
- 傷人或對他人身體加以嚴重傷害——最高刑罰為監禁三年（第 19 條）；
- 遺棄兒童以致生命受危害——循公訴程序定罪後，最高刑罰為監禁十年，而循簡易程序定罪後，最高刑罰則為監禁三年（第 26 條）；
- 襲擊致造成身體傷害——最高刑罰為監禁三年（第 39 條）；
- 普通襲擊——最高刑罰為監禁一年（第 40 條）；以及
- 殺嬰——刑罰與誤殺相同（第 47C 條）（見下文稍後部分）。

[4] 社署的《處理虐老個案程序指引》（2006 年 8 月修訂本，附錄在 2012 年 11 月修訂），提供了條例清單（註明是並非概全的），該等條例載有一些可用於虐待長者個案的條文（見該指引第 2 章第 5 節，第 13 頁）。處理對長者施以身體虐待的罪行，包括《侵害人身罪條例》所列的若干罪行（見本諮詢文件第 2.4 段）。性虐待根據《刑事罪行條例》（第 200 章）予以處理。《家庭及同居關係暴力條例》（第 189 章）處理配偶間的虐待長者行為。《刑事訴訟程序條例》（第 221 章）處理參與刑事法律程序的精神上無行為能力的人。《安老院條例》（第 459 章）及《醫院、護養院及留產院註冊條例》（第 165 章）監管安老院的營運。載有條文處理侵吞財產的條例，包括《盜竊罪條例》（第 210 章）、《精神健康條例》（第 136 章）及《刑事罪行條例》（第 200 章）。該社署指引載於：
https://www.swd.gov.hk/tc/index/site_pubsvc/page_elderly/sub_csselderly/id_serabuseelder/

2.5　本章稍後部分會討論上述的其中一些罪行。其他條例所訂的相關罪行，視乎情況而定，可包括《刑事罪行條例》（第 200 章）所訂的各項性罪行，以及《精神健康條例》（第 136 章）第 65 條所訂的侵犯病人的罪行。

謀殺

2.6　要確立謀殺的控罪，控方必須證明被控人是在有意圖殺死受害人或導致受害人 *"身體受嚴重傷害"*（*grievous bodily harm*）的情況下，非法殺死受害人。[5]（*"身體受嚴重傷害"*經詮釋為指 *"真正嚴重的身體傷害"*（*really serious bodily harm*）[6]）。Halsbury 指出，控方必須證明被控人導致受害人死亡或加速其死亡。[7]

> "一項作為要被視為謀殺的成因，它無須是導致死亡的唯一成因，只要該作為是一個重大成因，即一個高於最低程度的成因，便已足夠。……受到損傷可能是一個導致死亡的重大成因，即使死者假若得到妥善的醫治便本來可能不會死亡，甚或即使有關治療可能被視為異於正常，情況亦是如此。……只要有關作為或不作為是一個導致死亡的成因便可，實際暴力並非必要。"[8]

2.7　構成謀殺罪的必要"意圖"，*"並不等同於動機或意欲。"*[9]

> "在決定是否推斷被告人有殺人或導致身體受嚴重傷害的意圖時，〔陪審團〕應向自己提出以下問題：(1) 究竟死亡或身體受嚴重（真正嚴重的）傷害是否被告人的行為幾乎必然造成的後果，以及 (2) 如果是的話，究竟被告人有否預見死亡或身體受嚴重傷害，是自己行為幾乎必然造成的後果。如果陪審團對於這兩條問

5　見 Michael Jackson（莊邁豪）, *Criminal Law in Hong Kong*（2003 年，香港大學出版社），第 497 頁。

6　*DPP v Smith* [1961] AC 290，第 335 頁。

7　*Halsbury's Laws of Hong Kong - Commentary*（2017 年，LexisNexis Hong Kong），第 130.301 段。

8　同上。

9　Jackson（2003 年），同上，第 498 至 499 頁，當中提述香港上訴法庭在 *Wong Tak-shing* [1989] 2 HKC 94 案的判決。該判決依循 *Moloney* [1985] AC 905 案、*Hancock and Shankland* [1986] AC 242 案及 *Nedrick* [1986] 1 WLR 1025 案等英格蘭的權威案例。

題的答案都是肯定的話，那麼陪審團便可以‘推斷’被告人有必要的意圖。”[10]

2.8 Halsbury 述明：

“只要被控人有意圖導致嚴重身體傷害，他所意圖導致的傷害無須是永久的。”[11]

2.9 謀殺罪的刑罰，是強制性判處終身監禁。[12]

誤殺

2.10 Archbold 指出，*“在普通法下，不構成謀殺的殺人是誤殺。”*[13] 這項罪行可以是*“有意圖的”*誤殺罪或*“沒有意圖的”*誤殺罪。有意圖的誤殺罪是指，謀殺罪的所有元素俱在（包括殺人的意圖或對他人身體施以真正嚴重傷害的意圖），*“但由於被告人受激怒，有減責神志失常或被告人已證明有自殺協定，有關罪行的嚴重性有所減輕。”*[14]

2.11 沒有意圖的誤殺罪*“指沒有意圖殺人或沒有意圖導致身體受嚴重傷害而非法殺人。”*[15] 沒有意圖的誤殺罪，可以是非法及危險作為導致的誤殺罪，或是涉及違反責任或罔顧後果的嚴重疏忽導致的誤殺罪。[16] 要構成嚴重疏忽導致的誤殺罪，控方必須證明，*“有明顯和嚴重風險會令受害人受到傷害，而被控人對該風險漠不關心，或已察悉該風險卻蓄意選擇冒該風險。”*[17]

2.12 凡被告人（例如父母或身居父母地位的人）有積極責任照顧兒童及其福祉，卻沒有防止該兒童被施以身體傷害，即屬違反其

---

10 Jackson（2003 年），同上，第 499 頁。

11 *Halsbury's Laws of Hong Kong*（2017 年），同上，第 130.305 段。

12 《侵害人身罪條例》第 2 條。該條述明：*“任何人被裁定犯謀殺罪，即須被終身監禁。”*不過，該條亦訂明如果被告人在犯罪時不足 18 歲，則法庭有酌情決定權可對被告人判處較短刑期（確定限期）的刑罰。另見 *Archbold Hong Kong*（2019 年版，Sweet & Maxwell），第 20-42 段，以及 I Grenville Cross & Patrick Cheung（江樂士與張維新），*Sentencing in Hong Kong*（第 8 版，2018 年，LexisNexis），第 3-3、6-19 及 App-125 段。

13 *Archbold Hong Kong*（2019 年），同上，第 20-99 段。

14 同上，第 20-100 段。

15 同上，第 20-101 段。

16 同上，第 20-101 段。另見 Jackson（2003 年），同上，第 526 頁。關於沒有意圖的誤殺罪這些範疇的更詳細討論，見 *Archbold Hong Kong*（2019 年），同上，第 20-103 至 20-120 段，以及 Jackson（2003 年），同上，第 527 至 547 頁。

17 *Halsbury's Laws of Hong Kong*（2017 年），同上，第 130.324 段。

照顧責任。如該兒童因有關虐待而死亡，則該父母或監護人可被裁定犯了誤殺罪。[18]

2.13 在 2018 年 11 月上訴法庭的裁決作出以前，香港的嚴重疏忽導致誤殺罪包含一項主觀的元素（情況有別於英國）。也就是說，要基於違反責任而確立嚴重疏忽導致誤殺罪，先前的立場是，控方必須證明被告人主觀上察覺到死者有明顯和嚴重的死亡風險，而陪審團須獲指示——從有利與不利被告人兩方面的角度——考慮被告人的主觀意念。[19] 因此，據此先前的立場，被告人如因年齡或個人特點而真誠地沒有意識到或預見到其行為所涉及的風險，則不能被裁定犯了該罪行。[20] 然而，2018 年 11 月，在香港特別行政區訴黎駿豪及另一人案（*HKSAR v Lai Chun Ho and Another*）中，[21] 上訴法庭裁定，關於被告人違反該責任 *"可被視為嚴重疏忽而因此構成罪行"* 這點，[22] 應按照該案判詞的措詞，只基於合理的人此客觀測試加以證明，而控方無須證明被告人主觀上察覺到死者有明顯和嚴重的死亡風險。[23]

---

18 *Archbold Hong Kong*（2019 年），第 20-118 段。

19 見 *Archbold Hong Kong*（2019 年），第 20-118 段，當中述及香港特別行政區訴黎瑞賢（*HKSAR v Lai Shui Yin*）[2012] 2 HKLRD 639, [2012] 3 HKC 251 案的判決。案中被告人被控以嚴重疏忽導致誤殺罪。*Archbold* 指出，在黎瑞賢案中，高等法院原訟法庭法官張慧玲應用了終審法院在冼錦華（*Sin Kam Wah*）(2005) 8 HKCFAR 192, [2005] 2 HKLRD 375 案中的判決，裁定 *"香港與英國的立場不同，要基於違反責任而確立誤殺罪，陪審團須獲指示——從有利與不利被告人兩方面的角度——考慮被告人的主觀意念，而控方必須證明被告人主觀上察覺到死者有明顯和嚴重的死亡風險。"* 該法官其後在香港特別行政區訴周向榮及其他人（*HKSAR v Chow Heung Wing, Stephen and Others*）,（HCCC 437/2015）案中對黎瑞賢案的這裁決予以確認。

在香港特別行政區訴黎駿豪（HCCC 213/2016）案，控方指出：*"予以應用的恰當測試應只是合理的人的客觀測試。被告人預見相關的死亡風險，並非嚴重疏忽導致誤殺罪的要素。這僅是考慮被告人就有關殺人行為而言是否屬嚴重疏忽時的一個考慮因素"*（判詞第 5 段）。然而，法庭不為控方所說服。高等法院原訟法庭法官張慧玲認為：*"有關的根本原則是嚴重罪行的定罪與否，不僅應取決於被告人做了甚麼（犯罪行為），還應取決於被告人的意念（犯罪意念）是否構成罪行。……法律不應該有此情況：一個人真的沒有察見嚴重和明顯的死亡風險，但卻有就此嚴重罪行被定罪之虞"*（判詞第 33 段）。

20 冼錦華(2005) 8 HKCFAR 192, [2005] 2 HKLRD 375 (CFA)案。

21 香港特別行政區訴黎駿豪及另一人(CAQL 1/2018), [2018] HKCA 858 (CA)案。

22 同上，第 67 段。

23 2018 年 11 月，高等法院原訟法庭法官張慧玲將以下法律問題轉介上訴法庭：*"在嚴重疏忽導致誤殺罪中，R v Adomako [1995] 1 AC 171 案闡述的最後一項罪行元素所指的嚴重疏忽，即'被告人違反該責任可被視為嚴重疏忽而因此構成罪行'這點，究竟應該只基於合理的人此客觀測試加以證明，抑或是除了該項合理的人的客觀測試外，控方還須證明被告人的主觀意念可構成罪行，即被告人主觀上察覺到死者有明顯和嚴重的死亡風險？"*（香港特別行政區訴黎駿豪及另一人案，同上，第 2 段。）上訴法庭就這條保留的法律問題給予的回答是 *"關於'被告人違反該責任可被視為嚴重疏忽而因此構成罪行'這點，應按照本案判詞的措詞，只基於合理的人此客觀測試加以證明。控方無須證明被告人主觀上察覺到死者有明顯和嚴重的死亡風險。"*（同上，第 67 段）。

2.14　被裁定犯誤殺罪的人，*“可處”*終身監禁。[24] 不過，視乎案件的情況而定，法庭判處的刑罰可由終身監禁至感化不等。[25] 在 2011 年一宗致命的虐待兒童案件中，[26] 上訴法庭法官夏正民就法庭如何處理誤殺罪的判刑，提出了以下的中肯看法：

> “我們首先要承認兩項基本事實。第一項事實是，保護人命是我們的刑事司法制度的首要目標。因此，當有生命被非法奪去時，正如本案的情況一樣，社會便有權期望藉切合情況的懲罰來譴責這種行徑。第二項事實則是，我們的社會和所有具仁愛之心的社會一樣，特別認同有需要保護易受傷害人士。正因如此，當有幼年人死於對其有保護和撫育責任的父母其中一方手上時，便會引起特別關注。
>
> 話雖如此，但在不削弱上述兩項基本事實的原則下，我們須接受的是，誤殺罪包含各種的情況和罪責程度，根本無法為之訂明任何特定的量刑基準或刑罰範圍。事實上，即使將案件互相比較，作用也必然有限。因此，不時有人指出，誤殺罪是最為變化多端的刑事罪行：當中的變化無窮無盡。”[27]

24　《侵害人身罪條例》第 7 條。該條述明：*“任何人被裁定犯誤殺罪，可處終身監禁及罰繳由法庭判定的罰款。”*

25　Cross & Cheung（2018 年），同上，第[App-120]段，引用了 *Tam Hon-ho v R* [1967] HKLR 26 案，第 43 頁。如判處酌情性終身監禁刑罰，*“法庭必須按照《刑事訴訟程序條例》（第 221 章）第 67B 條而指明被告人所必須服的最低刑期”*：*Archbold Hong Kong*（2019 年），同上，第 20-121A 段。

26　律政司司長訴陳敏音（*Secretary for Justice v Chan Man Yum Candy*）[2011] HKEC 936 (CA)；[2011] 5 HKC 72 案。此案件的爭議點是究竟法庭判處的刑罰（為期三年的有條件感化）屬原則上錯誤和明顯過輕，抑或是案中的例外情況足以支持該項非扣押刑罰。案中的被告人曾多次舉高其 13 個月大的養女雙腿，把她倒吊和擲到地上，令她受到致命的損傷，包括四處顱骨骨折，結果把她殺死。經精神科醫生診斷，被告人患有兩極性情緒病，而據顯示她犯此罪行的原因，可能是她當時極度沮喪，並可能是陽性躁狂症狀直接導致自制力顯著受損。被告人之前並無施虐的紀錄，而法庭認為她向來*“對家庭及其他人照顧有加，可作楷模”*，直至她殺死女兒的一刻才非如此。律政司司長申請覆核感化三年的刑罰，理由是有關刑罰屬明顯過輕及／或原則上錯誤。上訴法庭駁回律政司司長的覆核刑罰申請，裁定判刑法官有權裁斷此案屬以下一類案件：經考慮案情後合情合理地對被告給予同情，會比其他更嚴厲的處理方法，更能維護社會的利益。

27　同上，第 46 至 47 段。法庭基於此案的特定案情，駁回了覆核刑罰的申請。上訴法庭法官夏正民在此案判詞第 73 段指出，*“……我們的刑事法向來接受在一些案件中，經考慮案情後合情合理地對被告人給予同情，這做法會比其他更嚴厲的處理方法，更能維護社會的利益。〔主審〕法官覺得本案的情況正是如此。本庭認為，〔主審〕法官在不超出其酌情權範圍的情況下是有權這樣做的。”*

參與程度

夥同犯罪

2.15 夥同犯罪的原則，有時可以在無法識別誰是主犯（指實際上犯有關罪行的人）的情況下用以施加法律責任。[28] 在不清楚誰有可能作出致命一擊的案件中，如果控方能在無合理疑點的情況下證明導致有關罪行的作為源於夥同犯罪的計劃，則所有疑犯均可能會以謀殺或誤殺的協從者的身分而被定罪。[29] 莊邁豪（Jackson）指出：

> "如兩名或以上的人決定'夥同犯罪'或訂立'協議'來犯罪，他們當中每一個人，不論其身分是主犯（若此人是作出犯罪行為者）抑或是協從者，均須對該項協議的各方在實行該項夥同犯罪計劃期間以及依據該項計劃所犯的任何罪行，負上法律責任。每一方在此情況下須負的法律責任，是基於他已預期作出該等'作為'（即構成有關罪行的作為）是實行他們該項計劃所可能發生之事而仍'參與'該項計劃。"[30]

2.16 Halsbury 把 *"夥同犯罪"* 概念扼述如下：

> "規管夥同犯罪成員就作出刑事作為而須負的法律責任的一般原則，適用於犯謀殺罪所須負的法律責任。凡證明有兩名或以上的人進行夥同犯罪，而他們當中曾以明示或隱含方式預期可能會有造成嚴重傷害的非法暴力出現，並且有人在該項夥同犯罪計劃進行期間被殺，則參與該項夥同犯罪的成員，全部均可被裁定犯謀殺罪。"[31]

---

[28] Jackson（2003 年），同上，第 360 頁。

[29] 同上，第 361 頁。

[30] 同上，第 360 頁。

[31] *Halsbury's Laws of Hong Kong*（2017 年），同上，第 130.308 段。在香港特別行政區訴陳錦成（*HKSAR v Chan Kam Shing*）[2016] HKCU 3051 案中，對於英國最高法院在 *R v Jogee and R v Ruddock* [2016] 2 WLR 681 案中採用了經改變的做法，香港終審法院（終審法院）堅決拒予遵循。終審法院裁定：*"建基於 Chan Wing Siu 案及隨後案例、並且在 Sze Kwan Lung 案獲本院贊同的共同犯罪計劃法則仍然適用於香港，與傳統的從犯法律責任原則並存，繼續運作。"* 見終審法院常任法官李義的判詞，第 98 段。

2.17　　夥同犯罪不一定是基於被指稱有參與其中的各方之間的明訂協議，而是可以出於他們之間的自發默契。[32]

> "要成功確立夥同犯罪的法律責任，控方必須在無合理疑點的情況下，證明所指稱的夥同犯罪存在並繼續進行，而且被告人有參與其事。"[33]

2.18　　不過，可能會有一些情況，不是所有參與夥同犯罪的人均須負同等罪責。Halsbury 指出：

> "對於任何其他人所作出而超越明示或默示協議範圍的作為，被控人無須負任何法律責任。然而，陪審團可選擇裁斷，該項夥同犯罪計劃中的某方沒有同意或沒有預期可能會造成嚴重傷害，而在此情況下，即使這夥人當中有其他人犯了謀殺罪，該人可能只犯了誤殺罪。"[34]

2.19　　莊邁豪評論說，[35] 在虐待兒童導致死亡的個案中，夥同犯罪的推斷是難以證明的，因為單憑父母雙方在相關時間 *"共同管養和管束"* 受虐兒童這一點，在證明有關人士計劃夥同犯罪這事上並無任何證案價值：

> "……該名兒童是由兩名被告人共同管養和管束這點，不能用以推斷兩名被告人須'共同負責而故此兩人均有罪'……'管養和照顧的一般責任'，不應視為可證明兩人在有關損傷造成時'在場'這點。"[36]

2.20　　此外，夥同犯罪這概念可能不符合有關案件的特定案情，因為所涉的各別個人可能不是以共同犯罪的模式犯案。莊邁豪指出：

> "……即使甲與乙均是主犯，也並非一定有夥同犯罪；例外的情況是他們可能各自干犯同一罪行……。"[37]

32　Jackson（2003 年），同上，第 362 頁，當中提述 *Lau Sik Chung* [1982] HKLR 113 案，該案其後被樞密院以其他理由推翻，見[1984] HKC 119。

33　Jackson（2003 年），同上，第 362 頁。

34　*Halsbury's Laws of Hong Kong*（2017 年），同上，第 130.308 段。

35　Jackson（2003 年），同上，第 362 至 363 頁。

36　*R v Lane* (1986) 82 Cr App R 5，第 17 頁。

37　E Griew, "It must have been one of them" [1989] *Crim LR* 129，第 130 頁。

協從法律責任

2.21　除了可基於某些人在夥同犯罪計劃中全部皆以主犯或協從者身分行事而將他們定罪外，也可證明某一方是以主犯身分行事而另一方則是以協從者身分行事。協助、鼓勵或促致主犯干犯有關罪行的其他各方，統稱為*“協從者”*或*“從犯”*。[38]

2.22　在香港，協從者的法律責任建基於《刑事訴訟程序條例》（第 221 章）第 89 條。該條表面看來適用於所有獲香港法律承認的法定罪行或普通法罪行。[39] 第 89 條述明：

> “任何人協助，教唆，慫使或促致另一人犯任何罪行，即屬就同一罪行有罪。”

2.23　在所研究的此類個案中，控告某人身為協從者的潛在問題是，若要確立協從者的法律責任，必須證明主犯犯罪：[40]

> “要確立協從者的法律責任，便有必要確定有關人等被指稱干犯的實質罪行，並且識別哪一方會被視為主犯。”[41]

2.24　再者，*“鼓勵”*一詞的涵義，在同謀關係原則下也是極為狹隘的：

> “在一項父母雙方被共同起訴的控罪中（基於假設父母其中一方（未知是哪一方）導致子女受損傷，而另一方當時在場鼓勵作出有關作為），就是否在場這點而言，指出該名子女當時是受父母雙方共同照顧和管束並不足夠，必須顯示父母雙方於事發時均在場（而非僅是在理論層面管束）。如果有合理可能父母其中一方當時不在有關房間內，並如果沒有其他證據證明父母雙方共同行動，則檢控應該會失敗。”[42]

2.25　對*“鼓勵”*一詞作此狹隘的詮釋帶來的困難是，即使在兒童已長時間遭受虐待的案件中，某一方知情而沒有防止虐待發生，

38　Jackson（2003 年），同上，第 329 頁。

39　同上，第 335 頁。

40　Jackson（2003 年），同上，第 335 頁。

41　同上，第 335 至 336 頁。

42　Prof Glanville Williams, “Which of you did it?” (1989) 52 *Modern Law Review* 179，第 197 頁。

並非證明他曾*鼓勵*殺死該兒童的證據。正如威廉斯（Williams）所指出：

> "在這些案件中，沒有任何法官說過，某人可只因沒有防止子女受襲須負罪責而被視為曾參與有關襲擊。在 *R v Gibson & Gibson* 案中，[43] 主審法官要求須有 *'主動參與和鼓勵'*，而當中的連接詞'和'，清楚說明了被動的鼓勵……並不足夠。"[44]

《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條：虐待或忽略兒童

2.26 鑑於本諮詢文件論及的各種舉證問題，就兒童在家中被殺而言，在香港可用以取代謀殺或誤殺罪的控罪，包含於《侵害人身罪條例》第 27 條之中。該條述明：

> "任何超過 16 歲而對不足該年歲的任何兒童或少年人負有管養、看管或照顧責任的人，如故意襲擊、虐待、忽略、拋棄或遺棄該兒童或少年人……其方式相當可能導致該兒童或少年人受到不必要的苦楚或健康損害……（該人）(a) 循公訴程序定罪後，可處監禁十年；(b) 循簡易程序定罪後，可處監禁三年……"

2.27 關於就該項罪行而言，誰可能對兒童負有 *"管養、看管或照顧責任"* 這議題，Halsbury 有以下的評論：

> "*'管養、看管或照顧'* 一詞隱含共同管養之意，且涵蓋那些已對兒童承擔責任的人，而該兒童正由父母或法定監護人照料，並無礙其他已對該兒童承擔責任的人須負上法律責任。這些字眼的範圍，並不局限於對該兒童有法定監護權的人。對兒童沒有管養、看管或照顧責任的人，可能協助和教唆對兒童負有上述責任的人作出有關行為，並根據這項條文須負上法律責任。父母不能因與子女分開居住而擺脫自己對子女的管養之責或應負的責任，或擺脫根據這項條文可受檢控的法律責任。"[45]

---

43 *R v Gibson & Gibson* (1985) 80 Cr App 24.

44 Williams（1989 年），同上，第 197 頁。

45 *Halsbury's Laws of Hong Kong*（2017 年），同上，第 130.410 段。

2.28 關於這項條文的一般元素，Halsbury 述明：

> “所描述的各種行為，並非屬各自獨立而互不相關的罪行，而是各種罪行所指的行為之間，都有相當程度的重疊之處。制定的罪行只有一項，但干犯這項罪行的方式卻可以多種多樣。不過，每一種行為都受‘*故意*’一詞所限定，所以每一項作為都要帶有十足的犯罪意念。”[46]

2.29 關於父母的共同法律責任，Archbold評論說：

> “第 27(2)條規定，即使受到實際苦楚或健康損害的情況已因任何人的行動而消除，某人仍可被定罪。這會涵蓋以下情況：在對兒童或少年人負有管養、看管或照顧責任的兩名或以上的人當中，其中一人知道其他人忽略或虐待受害人，但卻沒有加以制止。在此等情況下，顯然是有責任採取行動……。[47] 沒有採取行動，等於一同忽略或虐待。然而，如有兩人因犯某項罪行而被共同公訴，而沒有證據特別指證他們其中一人，並且沒有證據證明他們是一同行動，則陪審團應判兩人無罪……”[48]

2.30 即使兒童或少年人死亡，犯罪者仍可被裁定犯第 27 條罪行，[49] 故如果謀殺或誤殺的控罪並不成立，控方也可引用這項條文以提出交替控罪。[50] 不過，第 27 條罪行的最高刑罰（循簡易程序定罪是監禁三年，循公訴程序定罪則是監禁十年[51]），明顯遠比謀殺罪或誤殺罪的刑罰為輕。[52] Archbold指出，在判刑時：

> “須予考慮的因素，主要是保護易受傷害人士的需要和阻嚇罪行的需要。另一個非常關鍵的考慮因素，是案中兒童是否因此罹患長期殘疾或確實有罹患長期殘

---

46 同上。

47 援引 *Stone and Dobinson* [1977] 1 QB 354 案。

48 *Archbold Hong Kong*（2019 年），第 20-303 段。

49 《侵害人身罪條例》第 27(3)條。

50 舉例來說，在控方已提出了這項控罪作為交替控罪的案件中（這是由於第 27 條所訂的罪行，不會自動成為謀殺或誤殺的法定交替控罪）。

51 《侵害人身罪條例》第 27(1)條。

52 但正如上文所指出，法庭在誤殺案所實際判處的刑罰，視乎有關案件的特有情況而定，可由終身監禁至感化不等。

疾的危險。法庭也會考慮有關的苛待究竟是單一次的作為，還是由一連串的行為所構成。”[53]

《侵害人身罪條例》第 26 條：遺棄兒童以致生命受危害

例如：“獨留在家”的兒童

2.31 根據《侵害人身罪條例》第 26 條，任何人非法拋棄或遺棄不足兩歲的兒童，以致該兒童的生命受危害，或以致該兒童的健康蒙受或相當可能蒙受永久損害，即屬犯罪。根據警方提供的資料，由 2008 至 2012 年，警方每年處理涉及獨留兒童在家的個案數字，分別為 40、58、60、43 及 61 宗。

2.32 至於獨留兒童在家會否構成《侵害人身罪條例》所訂的罪行，則取決於多方面因素，並視乎個別個案的情況而定（例如該兒童的年齡和自我照顧能力、有關行為是否對兒童構成傷害、涉案人士對兒童是否負有照顧責任、該人是否有意圖疏忽照顧該兒童及是否知悉其行為可能會對該兒童構成傷害等）。[54]

《侵害人身罪條例》第 47C 條：殺嬰

2.33 《侵害人身罪條例》第 47C 條訂明，任何女子如因故意作為或不作為導致其不足 12 個月大的嬰兒死亡，而在該作為或不作為發生時，該女子仍因未從分娩該嬰兒的影響中完全復原，或因分娩該嬰兒後泌乳的影響，而致精神不平衡，則即使按有關情況，其罪行如非因本條規定應屬謀殺罪，該女子亦只屬犯殺嬰罪，並可處以刑罰，猶如已犯誤殺罪一樣。

---

53 *Archbold Hong Kong*（2019 年），第 20-302 段。在這範疇中，近期一宗極為相關的香港案件是香港特別行政區訴王榮汶（又名王雪欣）及凌耀忠（*HKSAR v Wong Wing-man, Mandy alias Wang Xuexin and Ling Yiu-chung, Rocky*）[2018] HKCFI 1484；HCCC 76/2017 案，案中一名七歲女童遭受 *“可怖”* 虐待，以致陷入植物人狀態。此案法官認為，就《侵害人身罪條例》第 27 條所訂的罪行而言，應考慮改革監禁十年的最高刑罰，並將其提高，以涵蓋此類極度惡劣的案件。見本章下文的討論。

54 政府在 2013 年答覆立法會問題時曾表示，為支援一些因工作或其他原因而暫時未能照顧其子女的父母，社會福利署（“社署”）透過資助非政府機構為零至六歲的幼兒提供多元化的日間幼兒服務，其中包括獨立或附設於幼稚園的幼兒中心、暫託幼兒服務、延長時間服務和互助幼兒中心。在 2008 年 10 月，社署試行“鄰里支援幼兒照顧計劃”；其後在檢視成效及需要後，於 2011 年 10 月把計劃常規化及擴展至全港 18 區，合共提供不少於 720 個服務名額。社署亦透過非政府機構以自負盈虧及收費的模式，為 6 至 12 歲的兒童提供課餘託管服務，讓他們能得到適切的照顧。見：
“勞工及福利局：答覆立法會問題：幼兒服務”（2013 年 6 月 26 日），載於：https://www.lwb.gov.hk/chi/legco/26062013.htm

2.34 Archbold 評論，第 47C 條的用意在於確認某些與分娩相關的問題，並在這類案件中判刑時賦予法庭酌情權。根據 Archbold，在這些案件中，扣押刑罰極為罕見。法庭一般會發出感化令，原因是基於被控人通常需要支援及監管而非懲罰。然而，該條條文曾被批評，指由於舉證責任在於母親，故母親很難引用殺嬰罪的條文。[55]

《精神健康條例》（第 136 章）第 65 條：虐待精神不健全的人

2.35 關於易受傷害人士，《精神健康條例》第 65(1)條訂明，受僱於精神病院的醫務人員、護士、僱員或其他人，如虐待病人或故意疏忽照顧病人，即屬犯罪，一經循簡易程序定罪，可處罰款及監禁兩年。[56]

證據和程序上的相關規則

被控人的緘默權和免使自己入罪的特權

2.36 從本章下文所談到的多宗案件可見，證據和程序上的一般基本規則，旨在保證被控人得到公平審訊，但這些規則可使控方在致命的虐待兒童案件中維持以最嚴重罪行提控的能力，受到重大的限制。正如我們將會在下文見到，這些證據和程序上的規則互相關連，並且關乎被控人的緘默權和免使自己入罪的特權。

2.37 有人曾把緘默權的性質概述如下：

> "在警察訊問和法庭研訊階段，被控犯刑事罪行之人均得享保持緘默之權利。被控犯刑事罪行者擁有之'緘默權'，是英國普通法下悠久的基本原則。該權利和被告'在被確定有罪前無罪'之原則，以及'不自我指控的特權'，存有緊密聯繫。所有上述原則均建基於下述基礎，即在刑事犯罪行為指稱中，國家負

---

55 *Archbold Hong Kong*（2019 年），第 20-137 段。

56 《精神健康條例》第 65(2)條另訂有保障條文，任何人如身為精神病院、全科醫院的精神病科組或懲教署精神病治療中心的人員，或受僱於該院、該組或該中心，均不得與羈留在該院、該組或該中心的女子非法性交。任何人犯了第 65(2)條所訂的罪行，一經循公訴程序定罪，可處監禁五年。該條述明這並不損害《刑事罪行條例》（第 200 章）第 125 條所訂不得與精神上無行為能力的人非法性交的一般保障，而上述第 125 條的最高刑罰為監禁十年。

舉證責任，證明案件事實不容置疑。被告不必做任何事情，無須證明自己為無罪，甚至不必作出辯護。”[57]

2.38 英格蘭上議院在 *Regina v Director of Serious Fraud Office, ex parte Smith* 案所作出的裁決，[58] 對緘默權的範圍和效力作出了更寬廣的闡述。上議院法官梅廷（Lord Mustill）在裁決中表示：

> “在談過成文法規後，本席現在轉談‘緘默權’。此詞令人產生強烈但焦點不清的感受。事實上，‘緘默權’並不表示任何單一的權利，而是指一系列各有不同的豁免權。這些豁免權，在性質、起源、頻密度及重要性等各方面均有分別，被成文法規逾越的程度亦各有不同。在這些豁免權當中，我們可發現：
>
> (1) 所有人和團體擁有的一般豁免權，免其因不回答即會受罰而被迫回答由其他人或團體提出的問題。
>
> (2) 所有人和團體擁有的一般豁免權，免其因不回答即會受罰而被迫回答其答案可能會令自己入罪的問題。
>
> (3) 所有被懷疑須負刑事責任的人，在接受警務人員或其他具有相類權威地位的人會見時擁有的特定豁免權，免其因不回答即會受罰而被迫回答任何類別的問題。
>
> (4) 正受審訊的被控人擁有的特定豁免權，免其被迫作證，並免其在身處犯人欄時被迫回答問題。
>
> (5) 已被控刑事罪行的人擁有的特定豁免權，免其受警務人員或具有相類權威地位的人提問對該項罪行的關鍵問題。
>
> (6) 正受審訊的被控人擁有的特定豁免權（至少在某些情況下……），免其因沒有(a)在審訊前回答問題或(b)在審訊時作證而招來負面的評論。

---

57 麥慶歡，“緘默權及其對刑事案件訟費之影響”，《香港律師》（2005 年 5 月），中文版見第 99 頁。

58 [1993] AC 1，第 30 頁。

上述每一項豁免權都非常重要，但由於它們全都重要，並且全都關乎保障市民免受調查罪案者濫用權力，所以我們很容易會假定它們是以不同方式表達同一原則而已，但事實並非如此。我們尤其必須清楚辨別各種導致這些豁免權深植於英格蘭法律的原因，否則反對削減其中一項豁免權，便可能會因這項豁免權與其他一般歸類於‘緘默權’名下的不同豁免權有關聯，而招來似是而非的支持聲音。”[59]

2.39 在香港，被控人的緘默權和免使自己入罪的特權由法例訂明。《香港人權法案條例》（第 383 章）第 8 條所載列的香港人權法案第十一條述明：

“（一） 受刑事控告之人，未經依法確定有罪以前，應假定其無罪。

（二） 審判被控刑事罪時，被告一律有權平等享受下列最低限度之保障——

……（庚） 不得強迫被告自供或認罪。”

2.40 《刑事訴訟程序條例》（第 221 章）第 54(1)(b)條，禁止控方在所有審訊中就被控人沒有作證一事作出評論。[60] 該項條文述明：

“控方不得就被控告某罪行的人沒有提供證據一事作出任何評論。”

2.41 關於被控人在法庭之外保持緘默一事，一般的規則是，如被控人面對警方的問話或指控時保持緘默，不得對其作出不利的推論。[61] *“雖然大家可能預計清白的人在此情況下會作出否認，但一般的規則仍是如此。”*[62] Halsbury 述明，被控人在接受問話時未有提

---

59 見 Simon Young（楊艾文），*Hong Kong Evidence Casebook*（2004 年，Sweet & Maxwell Asia），關於這項裁定的有用討論，第 6-005 至 6-006 段。

60 另見 *Halsbury's Laws of Hong Kong*（2018 年），同上，第 175.135 段，以及楊艾文（2004 年），同上，第 3-215 段。

61 見 *Rice v Connolly* [1966] 3 WLR 17 案。這宗具指標意義的早期案例，是與疑犯拒絕回答警方問題有關。

62 楊艾文（2004 年），同上，第 3-194 段，當中提述一宗香港上訴法庭案件，即 *HKSAR v Del Carmen* [2000] HKEC 805 (CA) 案。楊艾文（見第 3-214 段）評論說：*“普通法的立場是大力保障被控人的緘默權。雖然 Del Carmen 案沒有這樣說過，但緘默權其實也可以納入《基本法》及香港人權法案所訂明的獲得公平審訊權利的範圍，而在憲法上佔一席*

及一些他後來在抗辯時所依據的事實，同樣不能作為推斷被控人後來所作解釋並非真實的理據，因為被控人有保持緘默的權利。[63]

2.42 關於被控人在法庭之內保持緘默一事，被控人沒有提供證據這一點，一般來說不會視為證據：

> "控方不得就被控人沒有為自己作證一事作出任何評論。法官可在適當的案件中作出評論，但法官應向陪審團表明，不作證並非有罪的證據，而且被控人有權保持緘默以觀控方能否證明其指控。"[64]

2.43 被控人享有在法庭之內保持緘默的權利，但這項原則也有例外的情況。楊艾文指出：

> "如果被控人在法庭之內保持緘默（即被控人不作證），法庭有時可以並且應該指示陪審團視被控人不作證為加強控方的論據。"[65]

賀輔明勳爵在李德番及另一人訴香港特別行政區（*Li Defan & Another v HKSAR*）[66] 這宗最重要案例中述明：

> "下述情況時有出現，即控方在某項特定爭議點上的案情理據可能因被控人不提出反駁或解釋而變得更有力，因為涉案情況會使人預期被控人知道真相，而他若然無辜則必然願意在宣誓下作供……。被告人不作出否認或解釋，雖仍不會被視為一項獨立的承認，但在某些情況下，可能會使控方的證據較之純粹未受反駁時更有力地證明有關控罪。"[67]

位。假若准許就被控人在法庭之外保持緘默一事作出不利的推論，就等於把行使憲法權利變為陷阱。"

63 *Halsbury's Laws of Hong Kong*（2018 年），同上，第 175.135 段。

64 同上。再者，Halsbury 又引用李德番及另一人訴香港特別行政區（*Li Defan & Another v HKSAR*）[2002] 1 HKLRD 527; (2002) 5 HKCFAR 320 (CFA)案作為支持以下說法的權威案例：*"向陪審團發出的標準指示，有部分內容是說被控人保持緘默絕對不會成為證明他有罪的證據。如果有關指示與向陪審團發出的標準指示不符，這值得審理上訴的法庭加以注意。"*見：同上，註 7。

65 楊艾文（2004 年），同上，第 3-194 段。

66 (2002) 5 HKCFAR 320 (CFA).

67 同上，第 16 段。終審法院裁定，如辯方的論據涉及一些與控方證據有出入或屬控方證據以外的事實，而這些事實假若屬實必是被控人所獨知，但被控人卻保持緘默，那麼法官便可能有理由就這一範疇作出評論：見李德番及另一人訴香港特別行政區[2002] 1 HKLRD 527; (2002) 5 HKCFAR 320 案，第 333 至 334 頁，在 Andrew Bruce and Gerard McCoy（布思義與麥高義）合著的 *Criminal Evidence in Hong Kong*（第 3 版）第 III〔203 至 204〕段中討論。Bruce and McCoy 指出，李德番案是 *"關於沒有作出解釋會加強有罪的推論"*：同

2.44 緘默權可能也有法定的例外情況。Morrow 評論說：

> "香港的立法機關已逾越了緘默權，並已規定身處某些情況的人，須向警務人員提供某些資料。任何人如沒有提供該等資料，即屬犯罪。"[68]

2.45 韋凱雯（Whitfort）述明，*"除非特別經由成文法規廢止"*，否則緘默權在被捕前後都是存在的。[69] 韋凱雯所舉的一個例子是，法庭有權根據《有組織及嚴重罪行條例》（第 455 章）第 3 及 4 條，命令某人或某組別的人到警務人員席前，回答與偵查有組織罪行有關的問題。無合理辯解而不遵從這項命令即屬犯罪。[70]

2.46 關於免使自己入罪的特權，Halsbury 述明：

> "在任何法律程序中，如法庭認為某人回答某問題或交出任何文件或物件則會導致他入罪，而導致他入罪的方式是使他就某項刑事罪行、就沒收或就追討罰款而被人提出法律程序，則他可拒絕回答該問題或拒絕交出該文件或該物件。……〔然而，此規則不適用的情況是〕有關問題關乎被控人所被控告的罪行，而被控人是傳召來為自己作證的。"[71]

2.47 這是由於《刑事訴訟程序條例》（第 221 章）第 54(1)(e) 條的效力所致。該條訂明，每一名被控告某罪行的人，均有資格在法律程序的每一階段作辯方的證人，以及：

> "被控告的人而同時依據本條為證人者，在盤問中可被問及任何問題，即使該問題可能會傾向於導致他就被控告的罪行入罪。"

上，第 III〔203.1〕段。他們又表示，*"李德番案所涉及的多項原則，應用時必須小心。須予注意的是，賀輔明勳爵曾指出，這些原則的應用須視為例外"*：同上。舉例來說，在 *Weissensteiner v The Queen*（(1993) 178 CLR 217（澳大利亞高等法院））這宗澳大利亞案件中，一對已婚夫婦在一艘帆船上失蹤並被推定已遭謀殺。被告人後來在巴布亞新畿內亞出現，他管有該艘帆船並且聲稱帆船屬他所有。被告人被控謀殺這對夫婦，他在審訊時沒有作證。相關的原則，近期在一宗香港的入屋犯法案中亦有應用，見終審法院在香港特別行政區訴趙偉強（*HKSAR v Chiu Wai Keung*）[2013] HKEC 443 案中的判決。

68 Peter Morrow, "Police Powers and Individual Liberty"，載於 Raymond Wacks 主編的 *Civil Liberties in Hong Kong*（1988 年，OUP），第 261 頁。另見 *Archbold Hong Kong*（2019 年），同上，第 19-118 段。

69 Amanda Whitfort, *Criminal Procedure in Hong Kong: A Guide for Students and Practitioners*（第 2 版，2012 年，LexisNexis），第 23 頁。

70 同上，第 23 至 24 頁。另見 Gary Heilbronn, *Criminal Procedure in Hong Kong*（第 2 版，1994 年，Longman Asia），關於緘默權的法定例外情況的討論，第 28 至 29 頁。

71 *Halsbury's Laws of Hong Kong*（2018 年），同上，第 175.103 段。

2.48　　不過，應注意的是，概括而言，香港與英國在此範疇的法律立場已有所不同。在英國，自《1994 年刑事司法及公安法令》（Criminal Justice and Public Order Act 1994）制定後，陪審團已獲准憑緘默作為不利於被控人的證據。[72] 楊艾文認為，[73] 根據該項英國法令的第 34 條，法庭可從被控人在接受問話或被控告時未有披露某些事實而作出*"看來是恰當的"*的推論。[74] 楊艾文又指出，在英格蘭的會見疑犯實務守則中，警務人員所給予的警誡詞現在措詞如下：

> "你不一定要說任何話，但如果你在接受問話時不提及一些你日後在法庭上會依據的事情，這可能會損及你的抗辯。你所說的任何話，均有可能會被提供作為證據。"[75]

相關的英格蘭案例法[76]

2.49　　下文所列出的案件，說明了這範疇的基本原則，在 2004 年訂立導致或任由兒童死亡這項法定罪行（在本諮詢文件的第 3 章有詳細討論）之前，如何應用於英格蘭。[77] 如下文所見，幾乎在所有這些案件中，上訴法院均把相關的定罪撤銷，因為案中證據不足以證明在造成致命的損傷時，是父母哪一方或哪一名照顧者負責照料兒童。法庭在這些案件中所訂立的各項原則，在香港仍具權威性。

控罪是謀殺／誤殺的案件

Lane and Lane 案

2.50　　關於控方在涉及父母雙方或多於一名照顧者的兒童死亡個案中確立謀殺罪或誤殺罪所面對的困難，最重要的權威案例是上訴法院在 *R v Lane; R v Lane* 案[78] 所作出的裁決。在該案中，一名 22 個月大女嬰的母親和繼父，各被共同控以誤殺及故意虐待該名女嬰，兩人均被裁定誤殺罪名成立，但這項定罪在上訴時獲得撤銷。

2.51　　女嬰在 1983 年 4 月至 7 月期間三度入院，醫院每次都發現她曾受到非因意外造成的損傷。女嬰在 1983 年 9 月再次入院，並且

72　麥慶歡（2005 年），同上，中文版第 99 頁。
73　楊艾文，同上，第 3-206 段。
74　同上，第 3-214 段。
75　同上，第 3-206 段。
76　本章餘下部分的資料，主要由小組委員會成員紀麗平女士提供，小組委員會特此致謝。
77　憑藉英格蘭《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》第 5、6 及 6A 條。
78　(1986) 82 Cr App R 5 (CA).

因身受損傷致死。她在入院時已失去知覺，雙眼大範圍出血，右臉和右耳有嚴重瘀傷，並且顱骨骨折。據稱女嬰曾經跌在鋪有地墊的廚房地上，但醫生認為只是這麼一跌不可能造成有關瘀傷及骨折。醫生認為需要相當力度才可以造成有關損傷，而驗屍結果是女嬰的損傷與曾受單一下重擊的情形吻合，證實了醫生的看法。案中的醫學證據只能證明，女嬰是在案發當日下午 12 時 30 分至晚上 8 時 30 分期間的某時間受到導致她死亡的損傷。在該段期間，有些時候是兩名被告人曾分別不在家中而留下女嬰由對方照顧，但也有些時候是雙方一起身處屋中。兩名被告人在接受警方會見時，均否認自己須為女嬰之死負責，並且說謊來為對方提供不在場的證據。

2.52　案件進行審訊，控方在開案時承認，案中證據未能證明兩名上訴人當中是誰造成有關損傷，但在兩人均沒有為自己的清白作出解釋之下，控方邀請陪審團作出兩人須共同負責的推論。辯方在控方舉證完畢後，向法庭作出無須答辯的陳詞，但不為主審法官所接納，而兩名被告人均選擇不作證。法官對陪審團作出指示，指他們或許可以裁定，控方未能以所得的證據證明在兩名被告人當中，是誰實際導致女嬰受損傷，但表示在兩名被告人均沒有為自己的清白作出解釋之下，陪審團可作出的唯一適當推論是，兩名被告人須共同負責。兩名被告人均被裁定誤殺罪名成立。

2.53　上訴法院裁定，在控方舉證完畢後所得針對每名上訴人的證據，如果獨立來看，並不足以證明這名上訴人於女嬰受損傷時（不管那是何時）在場或作出任何參與。兩名上訴人均沒有作出任何招認，並且否認曾參與造成女嬰的任何損傷。雖然兩名上訴人確曾說謊，但謊言並不令致得出該名上訴人在有關時間在場的推論。上訴法院所得的結論是，主審法官本來應該支持辯方所作出的無須答辯陳詞，兩名上訴人的誤殺定罪被撤銷。

2.54　此案件的主要裁斷是，控方未能以案中證據證明致命一擊是何時作出，由誰作出，以及作出時誰在現場。上訴法院拒絕接納下級法院的做法，那就是即使控方未能證明在兩名被告人當中，是誰作出導致女嬰受到致命損傷的作為，但在兩人均沒有為自己的清白作出解釋之下，可推論兩人須共同負責。上訴法院裁定，針對每名上訴人的證據，獨立來看並不足以確立針對該名上訴人的誤殺罪，所以兩名上訴人均無須答辯。

Aston and Mason 案

2.55 在 *R v Roy Edward Aston; R v Christine Janet Mason* 案中，[79] 一名 16 個月大女嬰的母親及其同居男友被控謀殺這名女嬰。女嬰因硬腦膜下出血而入院，但在 24 小時後死亡。醫學證據顯示女嬰身體曾受多處損傷，包括與致命的頭部損傷同時發生的肋骨骨折。醫生發現每一處有關損傷，都是因為背部受到單一重擊所致，而造成這一重擊的原因，可能是有人把女嬰擲向或撞向堅硬的表面。發生致命損傷當日，女嬰母親及其男友均在屋中與女嬰一起。兩人在接受警方會見時均表示，當日早上他們各自都曾有數段時間與女嬰獨處。女嬰的母親說自己出外購買報紙，而回到家中時女嬰已經昏迷。她指控男友造成女嬰的損傷，但男友否認曾導致女嬰受損傷。主審法官拒絕接納辯方就謀殺控罪所作的無須答辯陳詞。兩名被告人被裁定誤殺罪名成立。

2.56 上訴時，上訴法院裁定並無證據顯示兩名被告人夥同犯罪，殘酷對待女嬰。此外，案中也沒有證據顯示兩名被告人中的任何一人是否本來可以防止對方導致女嬰受損傷。最終，由於未能確定到底是誰犯此罪行，所以必須撤銷誤殺的裁決。法庭指出：

> "本庭感到迫於要作出一個不受歡迎的結論，就是在控方舉證完畢後，並無任何證據顯示是兩名上訴人當中某一人而非另一人須為造成有關的致命損傷而負責。他倆均有機會……。〔案中〕沒有任何證據令陪審團可恰當地得出結論，認為他倆任何一人曾明示或默示同意令〔女嬰〕受到身體傷害，又或者認為他倆任何一人曾故意和蓄意鼓勵另一方對〔女嬰〕造成損傷……。本庭不能維持原判，必須判上訴得直，並撤銷兩名上訴人的誤殺定罪。"[80]

Strudwick and Merry 案

2.57 在 *R v Strudwick and Merry* 案中，[81] 法庭採取了相類做法。1991 年 9 月，一名醫生奉召到一個露營車營地檢查一名三歲女童，抵達時發現該名女童因內出血而處於休克狀態，並且在救護車到場前便已死亡。女童的死因證實是腹部曾受兩下重擊所致。這兩下重擊是

---

79 [1992] 94 Cr App R 180.

80 同上，第 185 頁。

81 (1994) 99 Cr App R 326.

以相當大的力度作出，撕裂了支撐小腸的組織，令小腸穿破該等組織並且壞死。醫學證據證實這兩下重擊是由一名成年人作出。女童身上亦一共發現有 170 處瘀傷。她生前與母親、母親的男友以及四歲的兄長一同居於露營車上。

2.58　女童的母親及其男友被控誤殺及兩項殘酷對待兒童罪。案中有多名證人作證，表示曾在不同時間看見女童的臉部、雙臂、頸部、背部、腹部及雙腿有瘀傷，而女童的照顧者總是說該等損傷是意外所致，以此解釋來為自己開脫。女童必定是在死亡前的 12 至 24 小時內受到致命損傷，而兩名被告人承認，女童在該段期間與他們一起在露營車上。兩名被告人承認有時候曾打女童來責罰她，而女童的母親說一定是男友導致女童受損傷和死亡，因為他不知道自己的力度有多大，她又列舉了男友施用暴力的多個事件作為例子。女童的母親說自己不曾對女童造成任何損傷。男友則只承認曾打女童的臀部。

2.59　如同之前的案件一樣，此案辯方向法庭作出無須答辯的陳詞，所據基礎是案中沒有證據顯示，是哪一名被告人作出令女童受到致命損傷的作為。主審法官拒絕接納這項陳詞，這是基於女童母親的男友承認曾對女童施以一些暴力，而他亦曾明顯說謊，陪審團可從這一點推論他犯了誤殺罪。同樣地，女童的母親曾目睹男友使用暴力，而她亦曾說謊。陪審團裁定兩名被告人誤殺罪名成立。

2.60　上訴法院依循該院早前在 *Lane* 案所作出的判決，裁定謊言本身並不足以證明被告人確是犯了誤殺罪，而且由於沒有足夠證據證明是哪一名上訴人對女童作出致命重擊，誤殺的定罪須予撤銷。法庭指出，此類案件所面對的主要困難，在之前的 *R v Abbott* 案中有所總結。在該案中，首席法官戈達德勳爵（Lord Goddard CJ）述明：

> "如有兩人因犯某項罪行而被共同公訴，而沒有證據特別指證他們其中一人，並且沒有證據證明他們一同行動，則陪審團應作出兩人均屬無罪的裁決，因為控方未能證明案件……。雖然不能把有罪的一方繩之於法是遺憾之事，但更重要的是不應該造成司法不公，以及寧可讓個別案件敗訴也要使有關法律得以維持。"[82]

[82] *R v Abbott* [1955] 2 QB 497，第 503 頁。

Russell and Russell 案

2.61　不過，有一宗案件是被告人就定罪提出上訴但不成功的，這宗案件便是 *R v Russell & Russell* 案。[83] 在這宗案件中，雖然沒有證據證明是父母哪一方直接導致女兒死亡，但控方檢控兩人誤殺成功，而原判在上訴時亦得以維持。此案涉及一名 15 個月大的女嬰，因服食大幅過量的美沙酮而死亡。與她同住的父母均是已登記的吸毒者，每天都收到經處方的液狀美沙酮。女嬰死後，警方分別會見其父母。兩人均否認曾向女嬰餵食美沙酮，但承認在女嬰出牙時，曾間中把她的橡皮奶嘴浸在美沙酮溶液內，用以安撫她。女嬰的父母共同被控誤殺和殘酷對待 16 歲以下的人。審訊時的證據顯示，女嬰體內的美沙酮分量，不可能單是經由橡皮奶嘴浸在美沙酮溶液內攝取得來。控方又提出法證科學證據，說明把美沙酮施用於橡皮奶嘴可能會對嬰兒造成甚麼後果。辯方在控方舉證完畢後作出無須答辯的陳詞，但不獲主審法官接納。陪審團裁定兩名被告人誤殺罪名均成立，表示裁決基礎是美沙酮是被蓄意施用的。

2.62　兩名被告人就誤殺的定罪提出上訴，理由是控方未能證明是誰對女嬰施用美沙酮，亦未能證明有任何人夥同犯罪，但上訴法院把上訴駁回。法庭表示，一般來說，兒童的父母與任何其他被共同控以某罪的被告人，處境並無分別。要證明其中一名被告人有罪，控方最低限度須證明該名被告人曾協助、教唆、慫使或促致另一名被告人犯該項罪行。兒童父母的處境唯一不同之處，在於如果父母其中一方虐待子女，則另一方可能有責任干預，但陌生人卻沒有這個責任。須予應用的原則是：究竟是父母其中一方抑或雙方對女嬰施用美沙酮，如果無法顯示哪一方須負責任，則可以推論雙方須共同負責。由於有證據顯示兩名上訴人過去曾共同對女嬰施用美沙酮，而父親並無作出任何解釋，所以陪審團可就誤殺的控罪，推論在事發當日對女嬰施用美沙酮屬於夥同犯罪，但這無疑並非意圖致命的。

2.63　關於兩名上訴人的共同殘酷對待他人的定罪，主審法官向陪審團指出，兩人之所以被控共同殘酷對待他人，是因為把橡皮奶嘴浸在美沙酮溶液內，可能會形成女嬰上癮的基礎或使其開始上癮，因此有可能導致她受到不必要的苦楚及／或健康損害。上訴法院裁定，就此等定罪而言，法官有充分基礎把這項事宜交由陪審團

[83] (1987) 85 Cr App R 388.

考慮，而法官的做法也確是如此，所以兩人的定罪並非不穩妥或不能令人滿意。

控罪是意圖造成身體嚴重傷害而對他人身體加以嚴重傷害的案件

Gibson 案

2.64　在 *R v Gibson; R v Gibson* 案中，[84] 一名五個星期大的女嬰因受到非常嚴重的損傷而入院，包括腦部嚴重受損、肋骨七處骨折、雙腿的股骨和脛骨骨折、右臂的橈骨和尺骨骨折，以及臉部有瘀傷。女嬰的父母被控意圖造成身體嚴重傷害而對他人身體加以嚴重傷害罪和殘酷對待 16 歲以下的人罪。控方指稱是女嬰父母其中一方或雙方造成該等損傷，但沒有證據顯示究竟牽涉哪一方。

2.65　案件審訊時，女嬰的父母選擇既不作證亦不為自己傳召證據。辯方沒有提出證據，並在控方舉證完畢後作出“無須答辯”的陳詞，因為他們辯稱不可能證明是誰導致女嬰受損傷。控方在回應時指出，陪審團可基於所援引的證據恰當地作出以下推論：(a) 是兩名被告人或其中一名被告人造成這些損傷的；(b) 根據醫生的證供，造成這些損傷的次數多於一次；以及 (c) 由於女嬰的父母大部分時間都在一起，不是實際下手的一方必定已知道女嬰受到虐待，而沒有舉報也必定鼓勵了進一步的襲擊。控方指出，女嬰父母雙方因此均屬有罪。

2.66　主審法官不接納辯方所提出的無須答辯論據。該法官裁定，如能證明女嬰的父母雙方夥同犯罪使女嬰受損傷，即足以指證女嬰的父母雙方；該法官又裁定有足夠證據，可把較輕微的（殘酷對待）罪行交由陪審團裁決。在作出總結時，主審法官向陪審團作出指示，他們必須先信納沒有實際對女嬰下手的被告人，曾積極地贊同並從而鼓勵另一名被告人對女嬰造成損傷，然後才可信納這名被告人應屬以夥伴身分犯罪。陪審團裁定父母雙方均罪名成立。

2.67　上訴時，上訴法院裁定案中並無證據支持主審法官的做法，因為並無足夠證據推論沒有實際下手的一方，曾積極地贊同和鼓勵另一方這樣做。上訴法院述明，如有兩人因犯某項罪行而被共同公訴，而沒有證據特別指證他們其中一人，並且沒有證據證明他

---

[84] (1984) 80 Cr App R 24 (CA).

們是一同行動，則陪審團應作出兩人均屬無罪的裁決，因為控方未能證明其指控屬實。兩名被告人針對定罪的上訴，因此被判得直。

S and C 案

2.68　在 *R v S; R v C* 案中，[85] 受害人是一名 18 個月大的男嬰，他的母親及其同居者共同被控意圖造成身體嚴重傷害而導致他人身體受嚴重傷害罪和殘酷對待兒童罪。負責檢驗該名男嬰的兒科顧問醫生發現男嬰身上、頭上及臉側共有 30 處瘀傷，但損傷主要集中在軀幹上。這些瘀傷與男嬰受到拳打或遭到戳刺的情形吻合。男嬰又有三處損傷可能是由燒傷造成：下唇損傷、右頰擦傷，以及左腰間有醫生認為是由火燒造成的損傷。男嬰的左大腿、右大腿及右腳底有多處針刺的痕跡，全部都與曾被粗大的針戳刺吻合。男嬰的陰囊和陰莖有刮痕，亦與被針所傷吻合。男嬰的手指和腳趾有多處骨折，有些是新近造成的，而有些則正在癒合當中。該兒科顧問醫生的結論是，這些損傷全部都不是由意外造成。她在作證時說：

> "這些損傷是蓄意加諸於男嬰以令他感到痛楚。它們不是典型的脾氣突然失控所致，而是冷血地蓄意作出的。男嬰必然曾在極度不安之下尖聲大叫……作此行徑的人不論是誰，也必然是極度兇暴……相信這些損傷是在一段長達一個半小時的期間內施加的。"

2.69　案情指稱事發期間，在某些時段，母親的男友曾與受虐男嬰獨處，而當時母親正在睡覺，而在另外一些時段，則是母親與男嬰獨處而當時男友正在睡覺或不在屋內。不過，控方並無證據證明是誰向男嬰施襲。

2.70　案件審訊時，法官在控方舉證完畢後裁定兩名被告人須就所有控罪作出答辯，但沒有說明作出該項裁定的理由。陪審團裁定男嬰的母親有意圖地導致他人身體受嚴重傷害罪名成立，而男友的這項罪名則不成立。陪審團又裁定兩人殘酷對待兒童罪名成立。男嬰的母親被判監禁 18 個月並緩刑兩年，而男友則被判監禁 18 個月。兩人均提出上訴。上訴法院撤銷了兩人的定罪，理由是控方未能證明兩人夥同犯罪，亦未能證明其中一人曾協助和教唆另一人犯上述罪行。法庭述明：

---

[85] [1996] Crim LR 346 (CA).

> “……如果肯定有人犯了一項刑事罪行，並且一定是兩名上訴人其中一方或雙方犯了該項罪行，則陪審團很可能想做出以下其中一件不合法理之事：在沒有證據足以推論兩名上訴人之間有同謀關係的情況下，裁定兩人均屬有罪；或在指證每一名上訴人的證據是完全中立的情況下，單憑猜測而裁定其中一名上訴人有罪。要避免有此等結果，法官便要向陪審團解釋，指出有把無辜者定罪的危險，並有必要分開考慮每一名上訴人的案情，而且要謹慎地顧及舉證責任和舉證標準，以及該等規則在此類案件中所帶出的所有難題。”[86]

香港案例

2.71 我們在上一節探討過普通法的情況後，接着會研究這些原則如何應用於香港。以下討論所涉及的案件，包括了其中一方或雙方不作出任何招認或不承認誤殺罪的案件、雙方在某程度上招認有罪的案件，以及其中一方或雙方承認誤殺罪的案件。我們希望指出，就最後一類案件而言，假若雙方都不承認控罪的話，則在現行法律之下，控方可能難以成功證明其指控屬實。下文及附錄 I 亦載有更多有關虐待兒童和虐待易受傷害成年人的香港案例。

涉案一方或雙方不能被控以誤殺／被裁定誤殺罪名成立的致命虐待案件

香港特別行政區訴林磊賢及嚴靜婷案（HKSAR v Lam Lui Yin and Yim Ching Ting）[87]

2.72 這宗案件中的受害人是男嬰林泊任，於 2001 年 10 月出生。他是三胞胎之一，屬於早產並且患有先天性心臟病，因此需要進行多次手術，所以出生後首兩年大部分時間均在醫院中度過。他終於在 2003 年 12 月 22 日出院，由父母接返家中。鑑於其病歷，泊任必須覆診，但從來沒有人帶他到診。2004 年 1 月底，醫院的一名高級醫生致電，查問何以無人帶泊任回院檢查。泊任的母親請醫生放心，說泊任情況良好。接着的覆診期定於 2 月 6 日，但泊任當日沒有到診，覆診期改為 2 月 20 日。但在 2 月 7 日晚上，有人召喚救

---

[86] 同上，第 351 頁。

[87] DCCC 850/2005（審訊）；[2007] 1 HKLRD 248 (CA)（刑罰覆核）。

護車到家中把泊任匆匆送往醫院。救護員曾試圖令泊任甦醒，但他在送抵醫院時證實死亡。

2.73　屍體剖驗發現泊任死亡是因為在他死亡前 18 小時內，*“頭部受到扁物或鈍物大力撞擊或被大力撞向此物”*，而這很有可能涉及襲擊行為。泊任除頭部受損傷外，身體也滿布瘀傷和擦傷，而其中有多處損傷是在死前兩日內造成的，並且可能是與致命的頭部損傷差不多同一時間發生。屍體剖驗顯示，大部分的瘀傷和擦傷相當可能是由襲擊所造成。泊任的父母在接受問話時，聲稱這些損傷是泊任自己造成，因為他容易跌倒。進行屍體剖驗的醫生對此不同意，表示此事極有可能涉及虐待兒童。

2.74　雖然泊任因其損傷死亡，然而法庭表示無法憑證據按所需的舉證標準裁斷，致命的損傷是由兩名被告人當中誰人造成，還是他們兩人均是在一同行動時作出有關行為。因此，此案並無控以誤殺罪。[88] 他的父母最終都只是被控《侵害人身罪條例》第 27 條所訂的虐待或忽略兒童罪。兩名被告人否認控罪，但在審訊時均被裁定罪名成立，被判監禁兩年。控方以判刑 *“明顯過輕”* 為理由要求覆核刑期。[89]

2.75　關於某些直接導致死亡的損傷，上訴法庭述明：

> “法官未能憑證據並在達致所需的標準下信納該等損傷究竟是由第一答辯人、第二答辯人抑或是由兩名答辯人所造成。雖然泊任顯然曾受到‘重創其頭部的一次或多於一次暴力襲擊’致死，並且這毫無疑問是由第一答辯人、第二答辯人或這兩名答辯人所造成，但法官覺得無法憑證據裁斷責任誰屬：是第一答辯人、第二答辯人抑或是兩名答辯人均須負責。”[90]

2.76　上訴法庭指出，主審法官故此在對兩名被告人判刑時，認為他應該將致命的頭部損傷擱置一旁，餘下需要考慮的就只是泊任所受到的 *“經常毆打”*。法官把這些 *“經常毆打”* 歸類為（套用其用詞）*“此類違法行為中屬嚴重程度較低者。”*[91] 在覆核刑期時，控方辯稱法官因將兩名答辯人所犯的罪行如此歸類而犯錯，並且表

88　另見香港特別行政區訴丁育群（*HKSAR v Ding Yuk Kwan*）[2009] 1 HKC 36 案，第 19 段，見上訴法庭法官司徒敬的判詞。

89　見[2007] 1 HKLRD 248 (CA)，第 1 段。

90　同上，第 12 段，見高等法院首席法官馬道立的判詞。

91　同上，第 13(3)段。

示這案件在現實中是一宗極度嚴重的虐待兒童案件。控方又指出，根據《侵害人身罪條例》第 27 條提出檢控的這項罪行，最高刑罰是監禁十年。上訴法庭同意，並把每一名答辯人的刑罰由監禁兩年提高至監禁四年。[92]

歐陽詠恩及朱嘉敏案

2.77 在香港特別行政區訴歐陽詠恩及朱嘉敏案（*HKSAR v Au Yeung Wing Yan and Chu Ka Man*）中，[93] 死者是一名三歲女童，曾長期受到母親及其女伴的虐待。據顯示，女童的死因是*“溺斃及腦部受損傷”*。女童全身也有多處大範圍損傷。女童的臀部、雙腿及腳底滿布瘀傷，而其中有多處都與曾被間尺拍打吻合。女童又有多處燒傷深痕，可能是遭氣體煮食爐及打火機燒傷而造成。兩名被告人聲稱向女童施襲只是為了女童的學業和鼓勵其學習，因為女童的學習進度欠佳。由於女童身受損傷，兩名被告人決定不讓女童上幼兒園。

2.78 女童死亡當日，兩名被告人承認又曾*“教導”*女童。兩人承認曾輪流用間尺把女童的臀部打至流血，然後又令女童站立牆邊七小時，不讓她吃晚飯。母親的女友向女童發問，但女童未能回答。女童被置於淋浴的灑水之下，母親的女友承認曾向女童的面部噴水超過一分鐘，而女童其後出現溺斃的臨床跡象。女童繼而滑倒，看來失去知覺。由於這些作為可能是女童的直接死因，母親的女友承認一項誤殺罪，被判監禁七年十個月。

2.79 法醫科醫生證實該三歲女童曾多次受到身體虐待，以致有新舊程度不同的多處明顯外傷和腦部嚴重損傷。損傷的模式，強烈顯示這是一宗兒童受到身體虐待的個案，而施虐的方式，是在一段為期數星期的時間內不斷襲擊死者，嚴重程度不斷升級，結果導致她死亡。然而，法醫科醫生無法指出到底是哪一處損傷令到女童死亡，因為即使是死前數日所受到的前額瘀傷（導致她硬腦膜下血腫者），也不是她的直接死因。導致死亡的原因，是頭部多處受虐待性損傷的累積後果──故死因被記錄為*“虐待性的頭部損傷”*。

2.80 女童的母親被控《侵害人身罪條例》第 27(1)條所訂的*“殘酷對待兒童”*罪，她承認這項控罪，被判監禁六年。法庭指出，她本可採取步驟防止其女兒進一步受虐，但她沒有這樣做。她既沒有

---

92 相比這類案件，有一宗案件是可清楚識別誰是有罪責者的，那就是 *HKSAR v Sunami Marwito* [2000] 1 HKLRD 892 案。在這宗案件中，虐待事件發生時在場的人，只有死去的女嬰、其尚在學步中的姊姊，以及一名家庭傭工。該名家庭傭工被控誤殺女嬰。法官裁定，由於醫學證據顯示女嬰是死於涉及使用相當力度的蓄意襲擊，辯方顯然須作答辯。

93 HCCC 67/2003.

帶女兒尋求醫治，也顯然沒有聯絡家人。她亦盡量減少福利工作人員在到訪該處所時與該女童的見面機會。她身為女童的母親，對女童負有照顧責任。她如此對待親生女兒，在母親的責任上屬嚴重失責。

2.81 這宗案件凸顯了檢控此類案件時所可能遇到的一些困難，特別是如何確立：(a) 是誰造成致命的損傷；(b) 哪些是致命的損傷；(c) 實際死因是甚麼；以及 (d) 控方應以何基礎來提出誤殺的控罪等。

涉案者作出有損自己利益的招認的案件

香港特別行政區訴林偉樹及另一人案

2.82 香港特別行政區訴林偉樹及另一人案（*HKSAR v Lam Wai Shu & Anor*），[94] 涉及一名四個月大與父母同住女嬰的死亡事件。2003 年 12 月 5 日，女嬰送抵醫院時證實死亡。驗屍結果顯示女嬰的死因是硬腦膜下出血和瀰漫性腦損傷。法醫科醫生也發現女嬰頭部有瘀傷和傷口，而身上其餘部位也有多處其他瘀傷和傷口。

2.83 女嬰的父親在接受警方會見時，說女嬰通常由女嬰的母親照料。他承認曾在 2003 年 12 月 3 日發現女嬰口部周圍潰瘍，面部亦有瘀傷。他承認女嬰常哭而令他感到惱火，有時如果無法把女嬰安撫下來，他便會打女嬰的手臂、腿部及面部。他又承認曾因女嬰哭泣而把她抱起猛力搖晃，而他當時的做法是雙手握住女嬰的腋窩，把她搖晃兩至三次以令她靜下來。他亦曾把她倒吊，以令她停止哭泣。他又承認曾數次把一條小毛布捲成條狀，塞入女嬰的口中制止她哭泣。他承認曾有一次將坐墊蓋着女嬰頭部，以壓低其聲音，而另外有一次則是打開冰箱門，把女嬰放進冰箱，試圖藉此令她驚怕。

2.84 警方也會見了女嬰母親。她說自己是全職家庭主婦，負責照顧女嬰。她說曾看見女嬰的頸部有瘀傷。她說不知道曾發生何事，並沒有加以理會。她亦曾看見女嬰的胸部、右眼及右臂有瘀傷。她說在女嬰死前數日，自己曾與女嬰玩耍。女嬰母親說曾看見當女嬰晚上哭泣時，女嬰父親摑打女嬰並用手按其頸部。她又曾看見女嬰父親把毛巾塞入女嬰口中以堵住其嘴巴，並且說女嬰父親有一次曾威脅要把女嬰放進冰箱。女嬰母親又說在女嬰死前一日，她替女嬰洗澡時發現女嬰的一邊眼和胸部有藍黑的瘀傷，而她說這可

[94] [2007] HKEC 1788.

能是女嬰由床上跌下撞到矮凳所致。她又承認曾非蓄意地用力捉住女嬰的手腳以把她扯離嬰兒車，致令女嬰受瘀傷。

2.85　女嬰的父母被共同控以誤殺罪和《侵害人身罪條例》第 27 條所訂的殘酷對待兒童罪。兩人均承認殘酷對待兒童的控罪，但不承認誤殺罪。

2.86　審訊時法醫科醫生表示，面上及口內的傷口不大可能是意外所致，它們顯示女嬰死前曾遭受不同形式的身體虐待。女嬰口部的多處傷口，看來是由具鋸齒銳邊的物體所造成，以及是將硬物塞進女嬰口中所致。瘀傷具有用力緊握或掐擰所致瘀傷的特徵，不大可能單由意外造成。

2.87　法醫科醫生及神經病理學家所作出的醫學證據綜合起來，顯示這是虐待兒童的*“典型案件”*。死者身上發現清晰的痕跡，顯示死者頭部多處曾受損傷，估計是在其死亡的數星期前造成，而證供指女嬰在死前 48 小時內頭部曾遭受多達十下重擊。這些重擊留下瘀傷，但無法識別哪些瘀傷與致命的一下或多於一下重擊有關。兩名被告人在會面期間所描述的行為，無一可能造成導致女嬰死亡的硬腦膜下出血及瀰漫性腦損傷。法醫科醫生認為，這些屬非意外所致的損傷。

2.88　在審訊作出總結時，法官向陪審團解釋，控方提出誤殺的控罪，其指控基於兩個部分：(a)女嬰的父親及／或母親的非法作為是女嬰的重大死因；或／及(b)女嬰的父親及／或母親沒有採取行動，是女嬰的重大死因（即是非法作為導致誤殺和嚴重疏忽導致誤殺）。法官對陪審團說，他們若信納女嬰的父母其中一方或雙方蓄意作出致命的一下或多於一下重擊，便可裁定被告人罪名成立而無須考慮嚴重疏忽這部分。他們若非信納情況如此，便應繼而考慮嚴重疏忽這部分。

2.89　陪審團裁定女嬰的父母均誤殺罪名成立，但問題隨即出現，因為法官要求陪審團指明他們是以哪一基礎（非法作為導致誤殺抑或嚴重疏忽導致誤殺）裁定每一名被告人罪名成立。陪審團在這個爭議點上顯然意見分歧。就女嬰的父親而言，四名陪審員表決選擇非法作為，而三名陪審員表決選擇嚴重疏忽。至於女嬰的母親，兩名陪審員表決選擇非法作為，而全數七名陪審員均表決選擇嚴重疏忽。經過一番關於該等裁決是否有效的法律爭論後，法官採用對兩名被告人最為有利的基礎（即嚴重疏忽這個部分），對兩人判刑。

2.90　因此，在這宗案件中，雖然控方始終無法證明究竟是父母哪一方對女嬰作出致命一擊，但也有可能使兩人被定罪，部分原因是兩人都承認曾虐待女嬰，亦因為證據清楚顯示，實際上當父母其中一方嚴苛對待女嬰時，另一方則加以姑息，並沒有採取步驟干預或把女嬰帶到安全的地方。

涉案者承認誤殺罪的案件

Chau Ming Cheong 案

2.91　*R v Chau Ming-Cheong* 是一宗發生於二十世紀八十年代的案件。[95] 在這宗案件中，父母兩人被共同控以謀殺其四歲女兒。兩人均表示願意承認誤殺罪，而控方和法庭均接受這項認罪。

2.92　這宗案件的案情如下：夫婦兩人婚後不久，妻子便誕下一對雙胞胎女嬰，較強壯的那名女嬰（即死者）在大約六個月大時交由祖父母照顧，直至 1980 年約兩歲半為止。案中沒有指該女童的祖父母曾對該女童造成任何傷害。該女童返家後，母親似乎即對她心生憎惡，對她施以各種虐待。該女童的祖母到訪時，不只一次看見該女童臉上和身上有瘀傷，於是報警並向防止虐待兒童會求助。該女童所就讀幼稚園的女校長，也看見該女童有損傷，曾告誡她的母親不要以此方式責罰她。祖父也曾勸喻父親告知警方，但父親雖然清楚知道其妻子一直對該女童施以身體虐待，卻拒絕對妻子採取行動。

2.93　有一次，該女童在醫院接受檢驗，被發現臉上和身上有多處瘀傷、鞭痕及刮痕。警方通知了社會福利署，但該女童在出院時仍交回母親管養。父母均接受社工輔導，但兩人沒有帶該女童回醫院覆診，直至醫生親自召見才去。醫生其後發現該女童有大量新傷遍布全身。母親隨後被控殘酷對待女兒。她在 1981 年 1 月認罪，但要到 2 月才判刑。不幸的是，在此段期間，她仍繼續對女兒施以身體虐待。該女童後來經社會福利署安排由姑母管養，但在 1981 年 12 月底交回其父母。

2.94　1982 年 1 月，父母帶同一對雙胞胎女兒探訪其祖父母。祖父母再次注意到受害女童的面部、雙臂及雙腿有瘀傷。父親承認有部分損傷是妻子造成，但又說有部分損傷是因跌倒而意外造成的。

---

[95] [1983] HKLR 187.

2.95　該女童因母親對其造成的大量損傷而在 1982 年 2 月 6 日死亡。實際死因是小腸破裂隨之出現的腹膜炎，而小腸破裂是腹部被施以鈍力所致，這可能是來自腳踢。該女童全身各處一共發現 148 處外傷，主要是大小不一的瘀傷和擦傷，還有一些是輕微的皮外傷。法醫科醫生認為，這些損傷中有 113 處是在女童死前四天之內造成，有一些大約在一星期前造成，而有數處正在癒合的傷疤，是在女童死前兩個星期至兩個月期間造成。

2.96　這些損傷全部都是由母親對該女童的拳打腳踢造成。這些最新並最終致命的損傷，只是說明了該女童長期受到可怕虐待，並已歷時數年。控方同意這些損傷全是由該女童的母親造成，而父親對於妻子向該女童所施加的嚴重過度體罰，從來都沒有參與。不過，他雖然似乎間中曾告誡妻子不要對該女兒作出有關行為，甚至有一次提到離婚，卻沒有採取行動制止妻子或使女兒免受傷害。

2.97　父親雖然承認誤殺罪，但後來就定罪提出上訴，所據基礎是法庭席前的經同意案情，不足以讓他承認誤殺罪。控方針對父親的指控是基於下述觀點：*“他縱容妻子的非法行為：他被動地袖手旁觀，沒有做任何事情來履行自己作為父親的責任以保護該女童免受襲擊，而這些襲擊由於次數頻密、情況嚴重，他必已知道是完全沒道理的；他亦沒有採取任何其他合理步驟，不論是把該女童帶離母親的管養或透過其他方法，以確保該女童的福利得到保障。”*[96]

2.98　在上訴時，父親辯稱令到該女童腸道破裂以致死亡的損傷，是由某種形式的暴力造成，而這種形式的暴力完全超出在此事件之前所曾發生的任何事情的範圍，並說自己不可能要為此而負責，因為經同意的案情（他先前認罪的基礎）沒有指他曾當場目睹過任何這種異常行徑。不過，他曾向警方承認自己在女兒死亡當日，曾看見妻子對女兒拳打腳踢，但他說毆打不算嚴重。他向上訴法庭陳詞指，不論他在女兒在生之時的不同時間如何未盡父親的責任，妻子在事件發生前的一連串行為均與此案無關。

2.99　上訴法庭裁定，這宗案件涉及一連串的行為，而非單一戲劇性的致命事件。法庭駁回父親的上訴，因為在既定法律下，父親罔顧受害子女的健康和福利可構成誤殺。法庭當時為確立此點所採用的測試是一項客觀的測試。[97] 上訴法庭副庭長麥慕年述明：

---

[96] 同上，第 189 頁。

[97] *R v Stone* (1977) 64 Cr App R 186.

> “本庭毫無疑問認為，身為父親，長時間以來親身目睹妻子慣常地以拳打腳踢方式粗暴地襲擊稚齡女兒，卻忽略採取任何合理步驟以保護她，是罔顧後果地漠視女兒的健康和福利。他姑息妻子的行為，即屬參與了這一連串行為，這不但沒有確保女兒的福利得到保障，更為女兒的福利帶來嚴重損害的確實風險。相信他在審訊時亦不能藉言自己意識不到女兒的健康和福利受到重大危害而逃避責任。基於這些理由，申請須予駁回。”

2.100 這宗案件表明了在某些情況下，即使清楚知道誰是施虐者，仍可檢控其他照顧者。上訴法庭法官邵祺指出：

> “在這宗案件中，只要致命一擊屬已知的一連串行為的一部分〔有關行為已持續一段時間，並且是對幼童作出的〕，而其持續的嚴重程度，不但危害該幼童的福利，也有對她造成嚴重身體傷害的高風險，則申請人在這重擊作出之時可能不在場這點是無關重要的。申請人對該幼童負有照顧責任，雖然已知道正在發生何事，卻不管是因為性格軟弱抑或是因為愚蠢，對此事的後果漠不關心，又或者罔顧此事的後果，這樣做是對上述風險加以姑息，而他的行為令自己陷於高度疏忽，足以令他被裁定犯了誤殺罪……。”[98]

2.101 應注意的是，法庭對罔顧後果概念所應用的客觀測試，後來在香港已在洗錦華及另一人案（*Sin Kam Wah & Another*）被終審法院的裁決推翻。[99]

伍天華及馮健雯案

2.102 在香港特別行政區訴伍天華及馮健雯案中，[100] 兩名被告人是案中死亡的兩歲女童的親生父母。女童出生後即由香港保護兒童會照顧（其母為妓女，而其父無業），但在 2003 年 3 月交還其父母。據紀錄所示，交還時，女童情況正常，身體良好健康。兩名被告人亦有另一兒子，兒子與祖母同住。

---

98 [1983] HKLR 187，第 194 至 195 頁。

99 [2005] HKEC 792。見 *Archbold Hong Kong*（2019 年）的討論，同上，第 20-116 段。

100 香港特別行政區訴伍天華及馮健雯 HCCC 249/2003 案。

2.103　2003 年 5 月 5 日，兩名被告人把女童送到醫院緊急醫治，但醫院宣布女童在送抵前已死亡。檢驗發現女童的胸部、左臂及腹部有多處瘀傷，而頭皮、嘴唇、雙腿及雙腳背均有多處結痂及疤痕。由於損傷不似是意外所致，院方遂通知警方。

2.104　父母是女童的唯一照顧者。雖然女童顯然因受損傷而感到苦楚，但女童的父母從來沒有帶她到醫院，以免因曾明顯苛待女兒而惹上麻煩。事實上，在女童死亡當日，即使女童顯然極度不適，父親仍阻止母親把女童送院。父親一向也有暴力對待母親。母親表示曾叫父親停止虐待女兒，父親曾承諾不打女兒但卻食言。母親也曾叫父親帶女兒看醫生，但父親拒絕並威脅她會告訴醫生虐待女兒的人是母親。母親害怕自己如帶女兒離開便無法與兒子見面，而兒子當時正與祖母同住。

2.105　驗屍結果發現，女童的體重僅有其上次錄得體重的 70%。在死者身上亦有以下發現：她身上某些部位有被熱燙的叉子、點燃的香煙及打火機造成的燒傷痕跡；她身上有被人用橡筋彈射所致的損傷；以及她的雙肩前方、左右鎖骨以及外前胸的右上方和左方，均有大範圍瘀傷。這些損傷與受到粗暴的搖晃或大力拉扯的情形吻合。體內檢驗顯示死者的頭皮有大範圍的瘀傷，腦部受嚴重損傷，損傷形式為雙邊硬腦膜下血腫和多處蛛網膜下出血，以及皮質有瘀傷。死者腦部腫脹，顯微鏡檢查顯示腦部有廣泛缺氧性損害和神經損傷。這些腦損傷估計是兩至四日前造成，很可能是因為頭部受到鈍力撞擊而造成。此外又有證據顯示，在女童死前的數星期內，曾有一些事情發生，令她腦部缺氧或受創。她的死因是 *“虐待性的頭部損傷”*。

> “據此而可得出的唯一合邏輯結論，便是死者曾多次受到身體虐待，以致有新舊程度不同的多處明顯外傷和腦部嚴重損傷。……損傷的模式，強烈顯示這是一宗兒童受到身體虐待的個案，而施虐的方式，是在一段為期數星期的時間內不斷襲擊死者，嚴重程度不斷升級，結果導致她死亡。”

2.106　案件審訊時，女童父親承認誤殺罪，而第二項控罪，即違反《侵害人身罪條例》第 27(1)條的虐待兒童罪，則只是記錄在案。女童的母親承認誤殺罪及虐待罪。法庭指出，此案的事實顯示大部分損傷均由父親造成，而母親曾嘗試帶女童看醫生，雖然並不成功。因此，母親在法律上的責任較父親為輕。女童父親被判監禁十年，女童母親則一共被判監禁八年。

2.107　雖然對於控方來說，這宗案件結果勝訴，但也凸顯了檢控此類案件時所可能遇到的一些困難，特別是如何確立：(a) 是誰造成致命的損傷；(b) 哪些是致命的損傷；(c) 實際死因是甚麼；以及 (d) 控方應以何基礎來提出誤殺的控罪等。

高志明及吳碧鳳案

2.108　在香港特別行政區訴高志明及吳碧鳳案（*HKSAR v Kow Chi-Ming and Ng Bik-Fung*）中，[101] 死者是一名八個月大的男嬰，與母親及其男友同住，死因是頭部新近受損傷，包括腦軸索損傷。外傷方面，男嬰的後腦有一處瘀傷；內傷方面，男嬰的後腦、頭頂、頭部左邊外前方，以及頭部右邊，均有深層瘀傷。男嬰頸部的內部檢查，發現後頸正上方接近顱底與脊柱交界之處有深層瘀傷，包括肌肉瘀傷在內。法醫科醫生表示，男嬰頭部和頸部的損傷非因意外造成，有可能是由鈍力撞擊所致，而將損傷診斷為搖晃撞擊綜合症的可能性極大，因為他有急性硬腦膜下出血，腦部內傷，以及頸部有深層瘀傷。

2.109　死者全身各處也發現約有三十處其他損傷，包括瘀傷、擦傷及傷口，受損傷部位包括雙臂、雙眼、雙耳、腹部、頸部及陰莖。這些損傷全部都是在男嬰死前兩星期內造成，而法醫科醫生認為它們屬非意外的損傷。他以男嬰眼部和陰莖的瘀傷為例，描述這是因局部撞擊而造成的（例如以手指用力彈擊），這種損傷並不可能是意外所致。至於其他損傷，有可能是因為有人以指甲深戳或深掐男嬰所造成，而男嬰頸部的瘀傷，則很可能是因為有人曾緊握其頸部試圖令他噤聲所造成。重要的是，法醫科醫生認為在男嬰死前數日，替他洗澡和更衣的人理應見到他身上有明顯瘀傷。死者的手臂又發現有骨折，從癒合情況可見，這是在男嬰死前一至兩個星期發生的。這些骨折的性質顯示男嬰曾受到虐待，其成因只可能是有人曾蓄意向下劈男嬰的手臂，對其施以猶如空手道式的重擊，或蓄意把男嬰的手臂彎曲扭轉。這處損傷會對男嬰造成相當程度的痛楚，手臂也會腫起，但從來沒有人帶他求醫治理。

2.110　在這宗案件中，男嬰何時死亡是個重要問題，因為男嬰日間是由母親照顧，當她晚上出外從事伴唱時則由男友代為照顧。事發當晚，男嬰母親在晚上 10 時出外工作，把男嬰交由男友看管。她大約在清晨五時回到家中，當時發現男嬰躺在床上，面向牆壁，她以為男嬰已經入睡，所以沒有理會。男友告訴她自己做了無法彌補

[101] HCCC 9/2004.

的錯事，最後則透露自己錯手殺了人。在兩個多小時後，男嬰母親查看男嬰的情況，發現他看來已經死亡。她叫男友離開其家，但沒有報警，好讓他有時間逃走。男嬰母親在男友離開後，才告訴鄰居發生何事，並由他們代為報警。

2.111　男嬰母親承認自己每天都替男嬰洗澡和更衣，在男嬰死亡當天也有這樣做，但否認曾見過他身上有損傷。她後來告訴警方自己在一個星期前，曾見到男嬰口部流血、後腦腫起，但當時沒有留意到他手臂骨折或腫起，而在他死前三日才發現有此情況。她說由於沒有錢，所以從來都沒有帶男嬰尋求醫治。她又說當自己質問男友關於男嬰手臂和臉部的損傷時，男友說這些損傷必定是因為男嬰之前曾由床上墮地而造成。

2.112　就男嬰的致命損傷如何形成，男友向警方作出各種解釋，包括示範在替躺在地上的男嬰更換尿片時，自己如何失去平衡以致跌坐在男嬰腹部之上。他說當時男嬰的臉部轉紅，開始抽搐，之後便停止了呼吸，於是他用被子蓋住男嬰等待其母親回家。雖然男嬰母親及其男友就男嬰的損傷如何造成作出各種解釋，而男友更在重組案情的錄影中作出這方面的示範，但法醫科醫生在考慮過這些辯解和觀看過重組案情後，對其全部加以反證。

2.113　兩名被告人初時只是根據《侵害人身罪條例》第 27 條被控以共同故意忽略罪，但男友後來被控誤殺。控方的指控是，死者受到的所有損傷，均是在男友負起照顧男嬰的責任後才開始造成的。除了男友作出若干招認，並承認曾在一段時間內對男嬰造成損傷（包括頭部的致命損傷）外，案中並無證據顯示男嬰身上的每處損傷確實是如何造成的。他就男嬰何以會死亡所作出的解釋，法醫科醫生證明並非屬實。

2.114　再者，法醫科醫生解釋，在有人對男嬰的頭部造成損傷後，男嬰理應會有痛苦的跡象，然後情況會在一段時間內惡化，結果會失去知覺然後死亡。基於這幾點，法醫科醫生認為男嬰所受到的致命損傷，大有可能是在男嬰死前六小時內造成，亦即是在凌晨 3 時 30 分左右發生，而當時男友是男嬰的唯一照顧者。此外，在男嬰遭受致命腦部損傷前不斷受到虐待的這兩星期內，男友從來沒有帶男嬰尋求醫治。

2.115　男嬰母親後來承認《侵害人身罪條例》第 27 條所訂的虐待罪。男友之後決定承認誤殺罪，而虐待的控罪則記錄在案。男友被判監禁十年，而男嬰母親則被判監禁三年。

2.116　這宗案件凸顯了以下事項的重要性：盡量確立致命損傷是在何時發生和當時是由誰負責照顧兒童，以及確保已採取步驟反證被告人自稱“清白”的解釋。

香港特別行政區訴吳文光及何玉娟案

2.117　在香港特別行政區訴吳文光及何玉娟案（*HKSAR v Ng Man Kwong and Ho Yuk Kuen*）中，[102] 一名 16 個月大的女嬰在服用父母存放在冰箱的美沙酮後死亡。女嬰的父母均為吸毒者，事發時正處於戒毒復康期。[103]

2.118　女嬰的父母聲稱在女嬰死亡當日，他倆大約在早上 10 時醒來，發現女嬰及其三歲大的兄長正在拿已開啟的藥瓶來玩耍。[104] 兒子大約在正午時開始嘔吐，但之後似乎好轉，而女嬰則已入睡。大約在下午 3 時，女嬰沒有反應，並且狀似要嘔吐。女嬰的父母開始擔心子女可能曾服用美沙酮，但一心以為女嬰在美沙酮的藥效過去後便會沒事。兩人不斷試圖弄醒女嬰，直至下午 6 時過後才決定把女嬰送往醫院，但院方在該晚稍後時間宣布女嬰死亡。醫生發現女嬰是死於服用過量美沙酮，但屍體剖驗顯示女嬰在此之前曾至少一次服用美沙酮。

2.119　在這宗案件中，女嬰的父母均承認誤殺罪、《侵害人身罪條例》第 27 條所訂的忽略兒童罪，以及管有危險藥物罪，[105] 各被判監禁三年半。法官接納女嬰的父母真正有悔意，但認為兩人因疏忽而將美沙酮留在家中不加看管，而且延遲帶子女求醫，其疏忽非常嚴重，判處一段長時間的扣押刑罰實屬必要。

香港特別行政區訴高橋香世及朱榮漢案

2.120　在香港特別行政區訴高橋香世及朱榮漢案（*HKSAR v Takahashi Koyo and Chu Wing Hon*）中，[106] 兩名被控人在十歲兒子頑皮時決定要管教他，把他鎖於硬殼行李箱內近兩小時，結果他缺氧而死。男童的父母均承認誤殺罪。父親在男童被鎖入行李箱後不久便離開該處所，結果被判監禁 18 個月。母親雖留在家中，但對男童央求獲釋卻

102　HCCC 277/2005.

103　另一宗涉及兒童服用毒品的案件，見英格蘭案例 *Russell & Russell* (1987) 85 Cr App R 388 (CA)，上文已作討論。

104　據顯示，該名三歲兒童能夠打開與從涉案處所檢獲者相類的膠藥瓶的瓶蓋。

105　處於康復期中的吸毒者，按規定須在美沙酮診所內服用美沙酮。

106　HCCC 113/2006.

不加理會達兩小時之久，結果被判監禁兩年。法官表示，這是因為禁閉多久由她直接控制，故她的疏忽程度更甚。

2.121　儘管辯方提出了強而有力的求情，請求判處非扣押刑罰，但法庭予以拒絕。這些求情包括：(1) 案中尚存的六歲兒童需要父母；(2) 父母並無惡意，因為有關行為的動機是管教男童；(3) 父母已受到最慘痛的懲罰，就是餘生每天都為喪子而自感愧疚和悲痛；(4) 父母有深切真正的悔意；(5) 父母是良善的人；以及 (6) 由於與死亡有關的行為本身是基於兩人沒有預見後果，而非故意作此行為，因此無須判處監禁以收阻嚇作用。

2.122　雖然心理學家請求輕判，但法庭表示不能只把焦點放在案中的私人層面上，因為涉及刑事行為導致死亡的案件，牽涉到重要的公眾層面。法庭指出，儘管父母並無惡意，但鑑於行李箱空間小，受困時間長，而男童顯然恐懼被禁閉，作出這樣的行為非常可怕。

2.123　法官承認這兩項判刑與誤殺罪的其他判刑相比似乎較輕，但表示這是希望反映，案中父母所受到的真正懲罰，是這宗被貼切形容為家庭慘劇的事件所帶來的恆久傷痛。[107]

HKSAR v Gurung Hem Kumar 案

2.124　在 *HKSAR v Gurung Hem Kumar* 案中，[108] 父親因為對育有兒子感到惱怒，在酒精的刺激下對其兩個半月大的兒子造成嚴重損傷。被告人承認誤殺罪。

2.125　2005 年，被告人與妻子在印度不情願地由雙方父母安排結婚。精神科醫生指出，被告人在適應婚姻及香港的生活上似乎出現了問題。被告人拳打男嬰，並粗魯大意地對待他，以致在把他拋進或用力放進嬰兒床時把他摔下。被告人及妻子把失去知覺的男嬰送往醫院。男嬰的死因是 *"顱骨骨折並有腦損傷"*。法醫科醫生認為：男嬰頭部的損傷是撞擊硬物所致；肋骨的骨折呈現急性和慢性的損傷；以及損傷有不同新舊程度，並在不同時間造成。這些徵狀代表顱內出血及／或搖晃嬰兒綜合症。

2.126　法庭裁斷，案中未能確定母親是否察覺到或在多大程度上察覺到兒子的損傷，也未能確定該等損傷如何造成及由誰造成。被

107　另見"Parents jailed for son's suitcase death"一文，《南華早報》（2006 年 10 月 19 日）。

108　[2011] HKCFI 1251; HCCC 432/2010（2011 年 3 月 3 日）。

告人在錄影會面中多次表示，其妻子對損傷並不知情，但他曾指出當妻子發現了兒子身上的痕印時，認為並無特別而不加理會。父親被判處監禁十年。

2.127 法庭表示，那些可怕的損傷是兩名主要照顧者其中一人所造成，而兒子有權預期從該兩人獲得保護及照顧。法官認為：

> "對於以案中方式作出如此性質的作為，法庭必須從嚴看待。社會謀求透過法庭來確保兒童獲得保護，而當父母其中一方或雙方漠視、濫用或撤除有關保護時，法庭必須考慮判處具特定及普遍阻嚇性的刑罰。"[109]

香港特別行政區訴謝淦輝案

2.128 在香港特別行政區訴謝淦輝案（*HKSAR v Tse Kam Fai*）中，[110] 被告人承認誤殺了其父親（死時 76 歲）。被告人自 2009 年起患上精神分裂症，而其父親在 2003 年中風而臥病在床，被告人自此成為父親的主要照顧者。父親的死因是支氣管肺炎，是死者右邊慢性硬腦膜下血腫導致其長時間昏迷引起的併發症。被告人向醫生及警方承認，自己曾一怒之下搖晃父親以致他撞到床。被告人及其家人均認為死者的死亡是意外所致，因為被告人沒有意圖傷害父親。被告人後悔作出有關作為，而家人並沒有責怪他。被告人被判處 180 小時社會服務令。

2.129 法庭表示：

> "任何人被裁定犯誤殺罪，可處終身監禁及由法庭判定的罰款。誤殺罪的定罪是非常嚴重的，這點無人置疑。通常來說，一個人被裁定犯誤殺罪，會被判處一段很長的監禁刑期，甚至終生監禁。但這並不代表，一個人被裁定犯誤殺罪，便必須被關押多年。判刑法官必須考慮任何個別案件的全部情況，以決定適當的判刑。"[111]

2.130 法庭表示，被告人擔當父親主要照顧者多年，無論怎樣看，都非常稱職。案中沒有證據顯示被告人曾虐待父親。該庭指

---

109 同上，見高等法院原訟法庭法官貝珊的判詞。

110 [2011] HKCFI 1403; HCCC 334/2010（2011 年 7 月 5 日）。

111 同上，見高等法院原訟法庭法官張慧玲的判詞。

出，此案須與被告人慣常惡待死者的一類案件區分開來；亦須與施襲者使用致命或攻擊性武器襲擊死者的一類案件區分開來。法官亦接納被告人對自己的所為感到後悔，並考慮到即使在不確定控方能否證明死因與被告人的作為有關連，被告人仍然承認罪責。法庭也考慮到被告人發脾氣時的精神意念。

非致命損傷但使受害人陷入植物人狀態

香港特別行政區訴王榮汶（又名王雪欣）及凌耀忠案（HKSAR v Wong Wing-man, Mandy alias Wang Xuexin and Ling Yiu-chung, Rocky）[112]

2.131　在此案中，七歲的凌潤林被母親嚴重虐待，遭受可怖的損傷。她因受虐待以致腦部永久受損，在有限的餘生會處於植物人狀態。

2.132　2015 年 7 月 18 日，[113] 潤林由母親送往醫院。當時她心臟停頓，呼吸也停止了。她全身有多處傷口及瘀傷，包括治理不足且治理不當的壞疽性傷口。她頭部之前曾有一處創傷，顯示她曾被施以身體虐待。此外，她亦營養不良。經過一段時間以靜脈營養液補充營養後，她入院兩星期後的體重為 14.8 公斤。她嚴重營養不良的狀況，大有可能是有人蓄意或因忽略而令其挨餓所致。她因長時間臥床不動，身體變得十分虛弱，導致出現危及性命的心臟停頓。儘管她成功回復知覺，但腦部卻永久受損。醫生認為，潤林嚴重營養不良，可能成因包括慢性疾病及虐兒行為。

2.133　潤林入院後，母親本人及其後連同其丈夫（並非潤林生父）展開了一連串的行為，就潤林的背景、病歷及狀況提供了虛假資料。他們把潤林描述為患有身體及精神殘疾的兒童。母親告訴查問人員，潤林患有神經性厭食症，又說潤林吃粥和淋浴後便不省人事。母親提供虛假資料，指潤林具有先天發展缺陷及問題，並說潤林在中國內地曾遭差劣照顧，又表示潤林只是最近在 2015 年 6 月才來到香港。事實上，潤林在 2014 年 11 月來港，並在荃灣一間本地幼稚園上學，但越來越常缺課。老師問及潤林的損傷後，潤林被安排退學並鎖在家中，又不獲與跟進該家庭的社工接觸。母親謊稱，潤林因無法適應香港的生活而退學，並被送回中國內地由家人照

112　[2018] HKCFI 1484; HCCC 76/2017，見時任高等法院原訟法庭法官薛偉成的判詞。

113　另見 "Arrests after malnourished Hong Kong girl, 7 was 'beaten with a cane, left with gangrene and skin ulcers all over her body'" 一文，《南華早報》（2015 年 9 月 8 日）。載於：https://www.scmp.com/news/hong-kong/law-crime/article/1856160/abuse-probe-hong-kong-girl-seven-lies-unresponsive-hospital

顧。根據潤林老師的證供，七歲的潤林看來開朗，在校表現不錯，並無任何身體或精神問題。

2.134　母親作供時試圖置身事外，指照顧潤林之事與她無關，她對此亦無責任，並謂丈夫才是照顧者。母親表示對人所說有關女兒的事，都是丈夫指示她這樣說的，因為自己是受他脅迫而行事。審訊時的證據顯示，母親曾指示其另一對雙胞胎女兒就潤林的狀況向有關當局說謊。她的丈夫支持她的謊話，自己也就潤林的案件向有關當局說謊。他初時謊稱自己是潤林的照顧者，但後來則否認是照顧者，指這是因為他與潤林母親已分開，正在青衣與自己母親居住。他說因為潤林母親威脅會自殺和傷害他的家人，他才在脅迫之下行事。

2.135　法庭裁斷，潤林曾遭受身體虐待，有關虐待亦包括孤立她，並把她困限和藏於家中，卻沒有給她食物及維持生命的必需品，亦沒有給她適當及適時的醫療照顧及協助。

2.136　在此案的判刑理由中，法庭指出任何人被裁定犯了《侵害人身罪條例》第 27(1)條所訂的虐待或忽略兒童罪，最高刑罰為監禁十年。（最高刑罰由 1995 年的監禁兩年提高至此。）

2.137　這類案件的情況及嚴重程度可以差異很大，而此案的案情屬於同類案件中最惡劣的類別。就這項罪行判刑時，須予考慮的一個關鍵因素是有需要保護幼小和易受傷害人士，亦有需要阻嚇虐待或忽略他們的行為。其他須予考慮的關鍵因素有：兒童的年齡及情況；犯罪者與該兒童的關係，以及犯罪者對該兒童負有的責任；虐待或忽略該兒童的行為的性質、程度及時間長短；對該兒童造成的苦楚及損傷；以及在身體及心理上對該兒童有何長遠影響。

2.138　法庭表示，這是一宗長期極度殘酷對待兒童的案件。案中潤林遭受蓄意、變態及有計劃的虐待。下述因素，加重了這項罪行的刑罰。母親只針對家中某名兒童，亦即潤林。她孤立潤林，不讓潤林披露或透露受虐的事，亦不讓其他人得知此事。她蓄意把潤林藏匿，不讓有關當局找到。在顯然是危急和明顯的情況下，她沒有為潤林尋求醫療協助。她又對潤林濫用身為母親的權力及受信任地位。對潤林施加的虐待對其造成苦不堪言的身體及心理傷害。潤林在預計短暫的一生中，餘生都需承受嚴重精神缺損及其他嚴重病症，需持續接受醫療照顧。

2.139　母親並不認罪，就《侵害人身罪條例》第 27(1)條所訂的虐待或忽略兒童罪被判處監禁九年六個月，而就妨礙司法公正罪則被判處監禁五年九個月，[114] 兩項刑罰分期執行。因此，她被判處監禁合共十五年三個月。父親雖然並非潤林生父，但因妨礙司法公正罪被判處監禁四年六個月。

2.140　法官認為有需要考慮改革這項罪行的最高刑罰，因為有關刑罰未能反映某些案件的罪行嚴重程度。法官指出，在此案中向法庭提述的一些案件，所涉情況是被忽略的兒童已死亡，因此一名或多於一名犯罪者就誤殺罪連同忽略兒童罪一併被控。在此案中，雖然潤林從折磨中存活下來，但她已無法過正常生活。[115]

2.141　法庭亦讚揚涉及兒童福利及照顧事宜的人員的努力與付出，這些人員包括老師、社工、社會福利署人員、醫療人員及警方，他們各司其職，為這宗慘案伸張公義。

涉及長者的虐待案件

2.142　正如第 1 章所見，可供參考的統計數字顯示，每年均有為數不少的長者遭受虐待及忽略，通常是在家中。[116]

2.143　香港也有長者是由安老院照顧的。社會福利署透過《安老院條例》（第 459 章）及《安老院規例》所訂的發牌制度，監察所有安老院的經營。此外，社會福利署署長依據《安老院條例》發出的《安老院實務守則》，就經營者應如何經營、料理或管理安老院以遵從規定，列出原則、程序、指引及標準。[117] 《安老院條例》訂明，如安老院牌照持有人被裁定犯了《安老院條例》所訂罪行，社會福利署署長可撤銷或暫時吊銷該安老院牌照，或拒絕將該牌照續期，或修訂該牌照的任何條件。[118]

2.144　傳媒不時有報道一些在安老院發生的虐待個案。[119] 2018 年 12 月，申訴專員發出了《主動調查報告：社會福利署對安老院服

114　根據普通法並可根據《刑事訴訟程序條例》（第 221 章）第 101I(1)條予以懲處。

115　同上，第 162 及 163 段。

116　見第 1 章，同上，第 1.52 段。

117　《安老院條例》（第 459 章）第 22(1)條。

118　香港申訴專員公署：《主動調查報告：社會福利署對安老院服務的監管》，（2018 年 12 月）第 3.18 段。載於：https://ofomb.ombudsman.hk/abc/files/2018_12_FR__.pdf
見《安老院條例》（第 459 章）第 10、19 及 21(6)條。

119　例子見：
- "Hong Kong hospital patient, 75, told family to fight for justice after suspected shower attack left him fatally wounded"一文，《南華早報》（2018 年 6 月 27 日）。載於：

務的監管》。[120] 有關調查列出四個在監管上有所不足的範疇，包括：法例過時；執管寬鬆；巡查機制不足；以及就安老院的違規事項所提供的資訊並不全面。[121] 申訴專員就相關法例作出了一些評論，包括指部分安老院種種嚴重違規行為（例如：侵犯院友私隱、

---

http://www.scmp.com/news/hong-kong/hong-kong-law-and-crime/article/2152659/hong-kong-hospital-patient-75-dies-after

該文載述：*"新聞公報沒有提供詳情說明誰人可能要負責任，但熟悉此案的消息來源告知本報，懷疑是一名病人服務助理施襲時塞入該硬物的……。"*

- "Hong Kong elderly are badly in need of comprehensive care policy: Latest family tragedy once again raises questions as to whether those who look after aged relatives receive sufficient treatment and support"一文，《南華早報》（2017 年 10 月 11 日）。該文載述：*"這是熟悉不過的悲慘故事：患有精神病的兒子，懷疑謀殺長期臥床的母親，然後從單位躍下企圖自殺。這宗倫常慘劇，已是八個月內同類案件的第三宗，政府依舊以同一承諾回應——會檢討相關的支援服務……。"* 載於：

  http://www.scmp.com/comment/insight-opinion/article/2114811/hong-kong-elderly-are-badly-need-comprehensive-care-policy

- "Who cares for the carers? Third killing this year raises alarm in Hong Kong after man thought to have killed elderly mother before his own attempted suicide, scrutiny falls on government policy and oversubscribed services"一文，《南華早報》（2017 年 10 月 10 日）。載於：

  http://www.scmp.com/news/hong-kong/community/article/2114672/who-cares-carers-third-killing-year-raises-alarm

  該文載述：*"這是本年第三宗涉及照顧者的謀殺案，凸顯了本港給予照顧者的社區支援貧乏。在 2 月，據悉一名男子在家中以腰帶勒死其患有認知障礙症的 56 歲妻子，然後自殺身亡。而在 6 月，一名 80 歲男子被拘捕，涉嫌殺死其有長期病患的殘疾妻子，以圖結束她的苦楚……。"*

- "Scholar calls for law to protect the elderly in Hong Kong - Ongoing study by the Chinese University's Centre for Rights and Justice found Hong Kong is lagging behind other regions when it comes to legal protections for senior citizens"一文，《南華早報》（2017 年 4 月 6 日）。該文載述：*"鄒教授亦引用美國的例子，呼籲就虐待長者的情況訂立強制舉報制度，有關制度規定沒有舉報這些個案的人須負上刑事責任……。"* 載於：

  http://www.scmp.com/news/hong-kong/health-environment/article/2085482/scholar-calls-law-protect-elderly-hong-kong

- "Hong Kong police probe care home for leaving elderly naked in open air: care home in Tai Po reportedly exposes its residents on a podium before their showers"一文，《南華早報》（2015 年 5 月 27 日）。載於：

  http://www.scmp.com/news/hong-kong/law-crime/article/1810017/hong-kong-police-probe-care-home-leaving-elderly-naked-open

[120] 香港申訴專員公署（2018 年 12 月），同上。

[121] 申訴專員研究了四宗個案，但沒有公開有關安老院的名稱。見以下各則新聞報道：

- "社評：安老院舍監管不足 社署改善遠未到位"，《明報》（2018 年 12 月 14 日，中文本；2018 年 12 月 17 日，英文本）。載於：

  https://news.mingpao.com/pns/%E7%A4%BE%E8%A9%95/article/20181214/s00003/1544725502964/%E7%A4%BE%E8%A9%95-%E5%AE%89%E8%80%81%E9%99%A2%E8%88%8D%E7%9B%A3%E7%AE%A1%E4%B8%8D%E8%B6%B3-%E7%A4%BE%E7%BD%B2%E6%94%B9%E5%96%84%E9%81%A0%E6%9C%AA%E5%88%B0%E4%BD%8D；

- "Has time come to change way homes for elderly in Hong Kong are operated? Lawmaker Fernando Cheung certainly thinks so"，《南華早報》（2018 年 12 月 14 日）。載於：

  https://www.scmp.com/news/hong-kong/society/article/2177985/has-time-come-change-way-homes-elderly-hong-kong-are-operated；

- "Time to bring in mandatory accreditation scheme for Hong Kong's care homes, says senior government official"，《南華早報》（2018 年 12 月 15 日）。載於：

  https://www.scmp.com/news/hong-kong/society/article/2178163/time-bring-mandatory-accreditation-scheme-hong-kongs-care

錯誤用藥、不當使用約束物品等），均可令院友身心受損，卻並非可以根據《安老院條例》及《安老院規例》檢控的罪行。[122] 申訴專員的建議之一是應盡快推動修訂《安老院條例》，包括考慮把現時不屬《安老院條例》或《安老院規例》所列的罪行納入該些法例。另一項建議是應積極跟進懷疑虐老個案，包括：就嚴重事故（例如死亡個案），社署應主動及定期與警務處及／或法庭跟進個案，以便在警務處或法庭的跟進有結果後，該署可適時對有關安老院採取相應的跟進行動。[123]

涉及家庭傭工的虐待案件

2.145　下文的案件說明了家庭傭工在虐待個案中的特殊處境。家庭傭工是照顧其僱主的其中一方，亦與僱主住在同一居所內，對該住戶的成員負有謹慎責任，如未能履行其謹慎責任，便有可能成為被告人。同時，家庭傭工由於可能缺乏與僱主議價的能力（以及如其護照或簽證有法律問題，可能不敢向警方求助[124]），本身也可能易受壓迫或虐待。

香港特別行政區訴 Siti Fatimah 案

2.146　在*香港特別行政區訴 Siti Fatimah* 案中，[125] 被告人被控《侵害人身罪條例》第 27(1)條所訂的虐待兒童罪。她是受僱於受害人家庭的家庭傭工，主要負責照顧受害人。受害人是四個月大的男嬰，當時雙臂骨折。受害人深夜哭喊，外祖母照顧他時發現了骨折。她詢問被告人，被告人說對男嬰的損傷毫不知情。為受害人檢驗的醫生表示，這種損傷不可能由男嬰自己造成。

2.147　被告人聲稱對男嬰的損傷並不知情，法庭質疑被告人的可靠性。被告人聲稱外祖母搖動受害人的左臂時，受害人仍在笑，法庭認為這點並不合理。另外，法庭留意到被告人曾設法阻止祖母為受害人洗澡。凡此種種顯示，被告人並不可信，並且知悉有關損傷。被告人被判處監禁兩年九個月。案中的暫委法官評論：現今社會，很多母親都要出外工作，支持家庭，外傭協助照顧家庭成員已

122　申訴專員公署（2018 年 12 月），同上，摘要（附件一），第 5 段。載於：https://ofomb.ombudsman.hk/abc/files/2018_12_Ombuds_News_C.pdf

123　同上。

124　見“The Indonesian Child Maids of Hong Kong, Singapore: Why They’re Suffering in Silence”一文，《南華早報》（2017 年 3 月 25 日）。載於：http://www.scmp.com/week-asia/society/article/2081823/indonesian-child-maids-hong-kong-singapore-why-theyre-suffering

125　*香港特別行政區訴 Siti Fatimah* [2008] HKCA 705；CACC 116/2008 案（2008 年 12 月 5 日）。

成趨勢。被告人身為傭工，有責任保護該兒童，而並非蓄意令他受傷害及痛楚；再者，這項罪行的最高刑罰在 1995 年有所提高，可見這項罪行的嚴重程度。

香港特別行政區訴羅允彤案

2.148　香港特別行政區訴羅允彤案（*HKSAR v Law Wan-Tung*）[126] 廣為人知，關乎印尼家庭傭工 Erwiana Sulistyaningsih。羅允彤是兩名家庭傭工的僱主，分別僱用了 Erwiana 及另一名印尼女傭 Tutik Lestari Ningsih。她們兩人似乎都是遭受羅允彤的虐待行為的受害人，當中以 Erwiana 所受的損傷較為嚴重。

2.149　被告人與家人（包括兩名青少年子女）住在香港。兩名子女表示沒有看見母親對家庭傭工使用暴力。被告人的丈夫並非住在涉案處所。法官指出重要的是，侵害 Erwiana 的罪行發生時，被告人是住戶中唯一的成年人。受僱期間，Erwiana 獲准休息和睡眠的時間很短，而給她的食物也甚少。她被命令要使用清潔劑不斷進行清潔工作而沒有手套保護雙手，又被迫要兩腳都包上膠袋以保持地面清潔。羅允彤曾在浴室脫光 Erwiana 的衣服，向她淋潑冷水，並用風扇吹向她。羅允彤曾大力拳打 Erwiana，把她打至門牙斷裂。羅允彤有一次把吸塵機的金屬管塞進 Erwiana 口中扭動，割傷她的雙唇。就此項襲擊，羅允彤被裁定犯了有意圖而對他人身體加以嚴重傷害罪，而這是全部控罪中最嚴重的一項。羅允彤亦曾威脅要殺死 Erwiana 的父母。到了 2014 年 1 月，Erwiana 的身體無法工作下去，羅允彤遂以不足港幣 70 元遣她回鄉。

2.150　羅允彤承認一項沒有為僱員投取保險單罪，並被裁定其餘 20 項控罪中的 18 項罪名成立，當中包括對他人身體加以嚴重傷害罪、襲擊致造成身體傷害罪及普通襲擊罪。她被判處監禁六年及罰款港幣 15,000 元。

2.151　法庭表示，此案的唯一爭議點是各證人的可信性，而案中並無獨立證人，但各項襲擊控罪涉及的個別事件，細節均具體而多樣，致令法官肯定 Erwiana 沒有揑造其證供以誣陷被告人。醫學證據及照片證據均能支持她對事件的說法。她是單純的年輕女子，正如眾多其他女子，離鄉別井，在陌生的國家及迥異的文化中任職家庭傭工，設法在經濟上改善自身和家人的生活。法庭指出，Erwiana 在

126　[2015] HKDC 210；見 DCCC 421/2014 及 651/2014（2015 年 2 月 10 及 27 日）。上訴法庭拒絕了被告人提出的上訴許可申請（CACC 86/2015）。

香港不識一人，亦無與任何其他印尼傭工聯繫以作傾訴。她完全孤立一人，這解釋了為何虐待竟可持續那麼久，而她卻沒有反抗，亦無人知悉此事。

2.152　法庭裁斷，被告人對兩名受害人的態度可鄙，對受害人這些她認為地位低於她的人欠缺同情心。令人遺憾的是，受害人所述的行為、態度、身體虐待及精神虐待並不罕見，不幸地亦經常為刑事法庭所處理。法庭認為，如家庭傭工不是被迫要住在僱主家中，便可防止此類行徑發生。此案凸顯了另一問題，就是家庭傭工被其本國的代理收取大額費用的做法，而其唯一償還方法是被扣除多個月的在港工資。如此扣除款項並不合法，而這方面已訂有法例保護這些易受傷害人士。但實際上並不容易偵查。或許會發生的情況是，有關家庭傭工可能由於尚未還清債項而不能離開，亦不能更換僱主，因此陷入困局。這可能導致以下情況：即使家庭傭工的安全或健康受到危害，其代理也會因為家庭傭工須工作以還清債項而對此視若無睹。

香港特別行政區訴倪荷玉案[127]

2.153　在香港特別行政區訴倪荷玉案中，78 歲的印尼華僑女子向印尼家庭傭工 Ismiati 淋潑熱水，被裁定犯了有意圖而導致他人身體受嚴重傷害罪。Ismiati 受僱照顧被告人的丈夫，但丈夫在 Ismiati 由印尼抵達前已去世。被告人怪罪 Ismiati，因丈夫之死而責備她。被告人亦投訴 Ismiati 煮菜慢，有一天當 Ismiati 正在準備晚餐時，被告人突然將水煲的熱水淋在 Ismiati 背上。Ismiati 亦同日被解僱。其後的醫學檢驗證實，Ismiati 受到中等程度灼傷，背部發紅有水泡。Ismiati 感到疼痛，無法仰臥。Ismiati 的損傷其後痊癒。被告人否認曾向該家庭傭工淋潑熱水。此案的臨床心理學家指出，由於被告人否認事件，因此無法作出評估。然而，考慮到被告人仍受喪夫之痛，亦要適應新傭工，相信她是一時衝動襲擊有關傭工。事發後，被告人因為擔心此案和患上抑鬱症，故需接受精神科治療。

2.154　區域法院接納此案屬並無預謀的單一事件，並明白到終身伴侶去世可帶來極度傷痛，而受害人曾出言激起這次襲擊。然而法庭亦表示，受害人被從後襲擊而無自衛機會，且必然曾經歷痛苦的康復過程。法庭相信，監禁是唯一選擇。法庭考慮到被告人年事已

127　香港特別行政區訴倪荷玉 DCCC 136/2018, [2018] HKDC 1425 案。見“Woman, 78, jailed for a year by Hong Kong court for pouring hot water on Indonesian domestic helper”一文，《南華早報》（2018 年 11 月 19 日）。載於：https://www.scmp.com/news/hong-kong/law-and-crime/article/2174008/woman-78-jailed-year-hong-kong-court-pouring-hot-water

高，故將量刑起點由監禁 15 個月降至監禁 12 個月，並因被告人在受害人喪失工作能力期間終止僱用合約，判處罰款 500 元。

控方在檢控虐待兒童及虐待易受傷害成年人案件時所必須考慮的問題

2.155　正如下文討論所見，有一些重要的實際問題，是控方在提出檢控虐待兒童及虐待易受傷害成年人案件前必須先處理的。

兒童或易受傷害成年人因受虐而死亡

2.156　如有多於一名父母或照顧者負責照料受害人，而疑犯不協助警方進行調查，以下各項事宜，與控方決定檢控誰人有關。

造成損傷的時間和死亡的時間

2.157　在只有一處損傷並經證明屬致命損傷的情況下，若然可以證明造成損傷的時間和死亡的時間，便會較為容易判斷誰要負責，因為很多時候，兩名照顧者都不會在整段相關的時間內同時與受害人在一起。可惜的是，法醫科醫生所能提供的只是受害人的大約死亡時間（在數小時的時段內）。受損傷多久亦非常相關（舉例來說，受害人會在頭部受到致命損傷後若干小時，才開始失去知覺和最終死亡）。

真正死因

2.158　舉例來說，如受害人出現硬腦膜下出血，問題便會是：這是由意外造成，抑或是由搖晃及／或撞擊造成？[128]

死因可能屬於意外

2.159　如照顧者解釋受害人如何因意外而受到某些損傷，則可能需要專家（通常是法醫科醫生）就這一點提供意見。有多宗案件無法落案起訴，原因是未能按所需的舉證標準而判斷事件屬於意外抑或是蓄意虐待。

128　應注意的是，這範疇近期出現了一些問題，因為關於“搖晃嬰兒綜合症”的醫學意見已有改變（見 Mark Hansen, “Unsettling Science”, 97(12) *ABA Journal* 49（2011 年）），以致有多宗案件上訴得直和有更多案件不予檢控。（關於誤殺嬰兒的定罪以此理由而獲撤銷的案件例子，見 *Allen v United Kingdom* [2013] ECHR 25424/09。）

損傷多於一處

2.160　如受害人有多於一處的損傷，則會較容易推論有虐待的情況發生，但這可能會令斷定誰要負責更加困難，如虐待已持續一段時間（例如：有些瘀傷及骨折已是數星期之久，而有些是最近造成），則情況尤甚。這類虐待往往顯示出父母／照顧者雙方，均很可能是施虐者（或曾姑息虐待行為），因為他們當中每一人都理應會發覺受害人的損傷日漸增多，但顯然兩人均沒有採取行動防止虐待情況發生。

哪處損傷導致死亡

2.161　在這類情況中，有時很難判斷到底是哪一處損傷導致死亡，尤其如果兒童有多處在不同時間造成的可致命損傷，這又會令斷定誰要負責更加困難。在某些個案中，即使兒童受害人顯然必定曾受苛待，但由於無法確定其醫學上的死因，忽略兒童罪便可能是控方唯一可以提出的控罪，但即使這項控罪也未必可以檢控成功。控方必須與法醫科醫生或其他有關的醫生開會（尤其是在難以確定兒童是在何時死亡或如何死亡的情況下），以設法收窄問題的範圍，並確保可對適當的人提出適當的控罪。

顯示有意圖

2.162　須考慮的問題是：在施以虐待／造成損傷時或當導致死亡的事件發生時，該名照顧者／該等照顧者是否*意圖*殺死受害人，或至少導致受害人身體受嚴重傷害？舉例來說，在某案件中有證據顯示有人蓄意搖晃嬰兒，然後把嬰兒撞向堅硬的表面，令嬰兒頭部受嚴重損傷以致死亡，則謀殺可能會被視為適當的控罪，因為該等行為往往顯示有意圖至少導致嬰兒身體受嚴重傷害。不過，基於各種原因，在此類案件中，似乎經常都只能提出誤殺的控罪。[129]

定罪結果可能並不公平

2.163　在死於虐待的受害人是由兩名照顧者負責照顧的情況下，有時其中一人可能會招認，把受害人死亡的責任包攬上身，從而令

---

[129] 這有別於其他類別的殺害兒童事件，例如一宗涉及母親在密閉廁格內吸食海洛英，而使她置於膝上的嬰兒因吸入海洛英煙霧致死的案件。在該宗案件中，並無任何證據指這名母親有意圖令嬰兒受到傷害，所以控方基於非法作為及嚴重疏忽兩點而對她提出誤殺的控罪是適當的。（可與其他涉及毒品的案件的案情作比較：香港特別行政區訴吳文光及何玉娟 HCCC 277/2005 案，以及英格蘭案件 *Russell & Russell* (1987) 85 Cr App R 388 (CA)，上文已作討論。）

同伴的罪責得以寬免。負責調查和檢控的人員，可能會認為這名獲寬免罪責的人，更有可能是導致受害人死亡的人，但限於所獲得的證據，別無選擇地只好僅對招認的照顧者提出檢控。

2.164　被控人在刑事審訊進行之前和進行期間享有緘默權，這點至為重要。不過，經常會出現以下情況：受害人的父母／照顧者都不打算道出誰是施虐者，而所有潛在證人也同樣如此。這可讓可能是殺死受害人的人有時間就受害人所受的損傷，想出一個顯示自己清白的解釋，而當初拒絕說話一事又不會在審訊時對自己造成不利。於是，控方往往只有在以下情況下才能提出檢控：案中醫學證據可以證明，殺死或傷害受害人的損傷，是在一段已知只有單獨一人負責照顧受害人的時間內所蓄意造成的。因此，即使兒童受害人是死於虐待或因被虐待而受到可怖的損傷，檢控官往往也只能對被控人控以《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條所訂的忽略兒童罪，而非較嚴重的謀殺或誤殺控罪。

兒童或易受傷害成年人受到身體虐待但存活下來

2.165　在非致命的虐待案件中，受害人可能會被傳召作證。遇到這類情況，可能會有其他問題出現。

跨界別的團隊

2.166　在涉及兒童證人及其他易受傷害證人（例如弱智人士）的案件中，調查和檢控成功與否，有賴各個部門以及各類專業人士（例如醫生、社工、心理學家、教師、警務人員及律師）之間互相合作。

2.167　受虐受害人通常會先送往醫院由醫生診治。醫生如懷疑這是一宗虐待兒童個案，便會把個案轉介警方。醫生的角色特別重要，因為他必須區分兒童是受到性虐待及／或身體虐待，抑或是意外受到創傷。受過訓練的醫生憑藉其經驗和醫學檢查技巧，可識別出虐待兒童個案並且保存有關證據。要其後在法庭上把施虐者定罪，往往有必要保存證據。

會見受害人

2.168　投訴一經作出，警方（通常在跨界別團隊的支援下）會盡快在受害人記憶猶新之時先行會見他。會面過程通常會記錄下來，以備法庭程序之用。重要的是，進行會面的人員是受過訓練，懂得提出適當的問題，以取得受害人適當的答案，但又不會提出太多引

導性問題以致教導受害人作答。（可提出引導性問題的限度有多大，是一個受爭議的問題。[130]）如果會面的人員採用引導性問題，以致實際上如同告知受害人該說些甚麼話，當中的危險顯而易見。不過，有此危險不一定會令該等問題可予反對。[131]

受害人的年齡

2.169　如受害人未滿六歲或七歲，他可以在法庭上作證的機會甚微。在這類情況中，除非有人供認或有其他證據作依據，否則控方可能會無法就受害人所受到的虐待和損傷提出控罪。但即使是年紀稍長一點可以作證的兒童，要讓他們在庭上證明所言屬實也往往會有困難。

受害人證供的佐證

2.170　根據 1995 年以前的法律，兒童[132] 可在未經宣誓下提供證據，但如果沒有佐證，法庭不能基於兒童在未經宣誓下提供的證據而裁定任何人有罪。這項佐證規則已於 1995 年廢除。[133] 不過，在性罪行的案件中，法官必須提醒陪審團，以證人的無佐證證據而裁定被告人有罪是有危險的。從控方的角度來看，佐證規則可令控方在兒童性虐待案件中更加難以取得定罪。

易受傷害證人的錄影紀錄證據

2.171　1996 年，關於易受傷害證人的法例在香港生效，[134] 其中一項措施是讓兒童受害人和弱智受害人，可透過電視直播聯繫和錄影紀錄證據的方式在法庭上作證。[135] 這些措施為兒童受害人及精神上

130　兒童在會面時可能會作出幻想或誇大其詞，又或者記憶出錯。屬引導性質的問題，可有助區分案件是實際虐待個案，還是意外受創或幻想出來的個案。此外，兒童也可能曾在某程度上受到操縱，這有可能是父母其中一方，不惜損害另一方的利益而操縱子女。如其中一方試圖把自己行為的責任推在另一方的身上，上述情況尤其普遍。

131　在 *R v Dunphy* (1994) 98 Cr App Rep 393 案中，上訴法院贊同上訴法院法官 Butler-Sloss 在 Cleveland 虐待兒童事件調查中所定出的性侵犯兒童受害人會面指引（HMSO, Cm 412 & HMSO, Cm 413，1988 年 7 月）。同一指引適用於涉及任何虐待兒童形式的個案。有關報告書的建議 4 述明：*“會面形式應是提出開放性的問題，給予有關的兒童支持和鼓勵，讓其作自由回憶。”*

132　就此而言，指 14 歲以下的人。

133　在該年修訂《證據條例》（第 8 章）後廢除。

134　即《電視直播聯繫及錄影紀錄證據規則》（第 221J 章）。另見《實務指示 9.5：藉電視直播聯繫方式提取的證據或錄影的證供》。

135　就此而言，如屬性虐待罪行，兒童指 17 歲以下的人；如屬涉及殘暴對待他人、襲擊他人、傷害他人或恐嚇傷害他人的罪行，則指 14 歲以下的人。

無行為能力的受害人提供了更佳保障，並且有助於把更多施虐者繩之於法。[136]

2.172　然而，這個範疇的議題可以很複雜。2016 年，一名院舍舍監被控與一名精神上無行為能力的院友非法性交，違反《刑事罪行條例》（第 200 章）第 125(1)條，律政司其後撤銷檢控。控方根據《刑事訴訟程序條例》（第 221 章）第 79C 條，安排投訴人接受錄影會面，並計劃向法庭申請許可將有關錄影納為證據。不過，投訴人被診斷出患上創傷後壓力症，不適合被傳召作為證人接受盤問。有關錄影不能根據《刑事訴訟程序條例》獲接納為證據，而律政司認為所餘證據沒合理機會證明被告干犯任何相關控罪。[137]

傳聞證據改革：《2018 年證據（修訂）條例草案》

2.173　自上述案件後，政府於 2018 年 6 月 22 日將《2018 年證據（修訂）條例草案》刊憲，並於 2018 年 7 月 4 日提交予立法會。有關修訂旨在透過立法方案，改革刑事法律程序中的普通法關於豁除傳聞證據的規則[138]（從而使之與其他主要普通法司法管轄區的發展一致）。有關建議是基於法改會在 2009 年 11 月發表的《刑事法律程序中的傳聞證據》報告書中的建議而制訂。[139] 法改會的其中一項建議是賦予法庭酌情權，在信納有關證據屬於可靠的情況下，接納基於年齡、身體狀況或精神狀況的緣故，不適合作為證人的陳述者

136　律政司聲明：

"……就涉及'易受傷害證人'的檢控案件，律政司有既定程序處理。特別是，有關案件會被優先處理。《對待受害者及證人的陳述書》（《陳述書》）訂明受害者及證人（包括精神上無行為能力人士）在刑事法律程序中所享有的權利和應得的服務水平。《陳述書》就檢控人員如何保障證人（包括精神上無行為能力人士）的權益訂定守則及指引，例如在有充分理由支持下，檢控人員會向法庭提出適當的申請，包括當證人在庭上作供時，以屏障遮蔽證人、運用雙向閉路電視，使證人可以在法庭外通過電視聯繫方式向法庭作證，及接納精神上無行為能力的證人的會面錄影紀錄為主問證供等。

但同時，在尊重法治的前提下，檢控人員亦須考慮被告人得到公正審判的權利。檢控人員有責任持續覆核已展開的檢控工作。隨着情況有變（就如在本案投訴人不適宜出庭作供，因此不能讓辯方盤問），假如在任何階段重新應用檢控驗證標準而顯示有關證據不再足以確保有合理機會達至定罪，或繼續進行檢控不會符合社會公義，便應停止檢控。"

見律政司，新聞公報（2018 年 6 月 20 日），載於：
https://www.doj.gov.hk/chi/public/pr/20180620_pr1.html

137　律政司，新聞公報（2016 年 10 月 27 日），載於：
https://www.doj.gov.hk/chi/public/pr/20161027_pr1.html

138　根據普通法關於豁除傳聞證據的規則，除非屬於普通法或成文法的例外規定其中之一，否則傳聞證據在刑事法律程序中一般不得予以接納。傳聞規則旨在確保各方可以在盤問中測試證人是否可信及其證供是否準確。儘管有此理據，傳聞規則多年來仍然廣受學者、執業律師及法官所批評。針對傳聞規則的主要批評之一，是規則嚴苛又欠缺彈性，而且即使傳聞證據有力和關乎被控人是否有罪的裁定，也在豁除之列。這有時會導致一些按日常生活標準被視為準確和可靠的證據遭到豁除，並可引致荒謬和不公的情況。

139　載於：http://www.hkreform.gov.hk/tc/publications/rcrimhearsay.htm

所作的傳聞證據。政府預計有關改革將有利於保護易受傷害人士的特殊需要及權益。[140]

其他問題

2.174 關於兒童受害人及精神缺損受害人在此類個案中作證的問題，尚有以下各項：

(a) 法律只可以在有人投訴的情況下作出干預，而且通常需要受害人願意或有能力作證。[141]

(b) 如果兒童受害人／精神缺損受害人與犯罪者是同一家庭的成員或是住在同一居所內，則有待處理的虐待個案很容易會受到干擾。往往有人會施加家庭壓力，令受害人不報警或不在法庭作證。有人又會令兒童受害人／精神缺損受害人感到不論發生了甚麼事情，全是自己的過失。

(c) 幼童（受害人或證人）／精神缺損受害人在事件發生數個月後，對於記憶實際發生了甚麼事情或事情的先後次序會有困難。他們也會覺得難以提供某些準確的資料，例如時間。為協助解決這個問題，警方現時會把兒童受害人／精神缺損受害人的證據作錄影紀錄，這份紀錄可呈堂作為主問證據，但兒童受害人／精神缺損受害人仍須在事發若干個月後案件審訊時接受盤問。

(d) 整個法庭經歷可令兒童受害人／精神缺損受害人感到害怕。兒童證人／精神缺損證人會因此而變得不安，默不作聲，感到混亂，不敢講真話，甚至扭曲事實。兒童受害人／精神缺損受害人可能因上庭的壓力而有問必答，因為他們覺得必須開口說話，但沒有仔細想過自己到底在說些甚麼。[142]

---

140 見立法會參考資料摘要（LP 5019/16C），律政司（2018 年 6 月 20 日），第 3 至 4 頁，載於：http://www.legco.gov.hk/yr17-18/chinese/bills/brief/b201806221_brf.pdf

141 舉例來說，有些精神缺損青少年人，其智力年齡只等於三歲或四歲的兒童。

142 應注意，香港在 1996 年訂立了新法例後，終審法院首席法官發出了一套實務指示，以確保涉及所有易受傷害證人（包括兒童和弱智人士）的案件可獲優先排期。《刑事訴訟程序條例》於 1996 年 2 月修訂，訂明案件可無須先經交付審判程序而直接由裁判法院移交原訟法庭。這個程序可加快此類案件的審訊，令兒童無須作證兩次（原本的一次是在交付審判程序中，另一次是在審訊時）。上述安排的目的，是避免由於延誤而對兒童的福利造成任何損害。之後還有一系列處理易受傷害證人案件的實務指示，全部都是旨在減低審訊對易受傷害受害人的傷害。

香港有必要進行改革

> "家是一個隱密的地方，家中所發生的事情，甚少會為外人所目睹。"[143]

2.175 刑事法的目的，是懲罰那些犯了經界定錯失的人。[144] 不過，正如這範疇的法律討論所見，在兒童及易受傷害成年人受到身體虐待的案件中，如果在指稱的襲擊發生時，有不止一人分擔照顧，則要對特定的施虐者提出控罪尤其困難。作為主要證人的受虐兒童，*"可能已死亡、受嚴重損傷，或年紀太小而未能提供清楚的證據。"*[145] 因此，控方可能會無法識別是哪一名照顧者傷害該兒童，以致無法決定誰要負上罪責。[146]

2.176 負責檢控這類案件的人，可能會認為有太多的事例，顯示可對個別照顧者所提出的控罪並未能充分反映對有關受害人所犯罪行的嚴重程度。要識別是誰作出"有關非法作為"（如有關受害人已死亡，則指其直接死因），已是個難題，而在現有法律之下，可加諸於"旁觀者"（指那些必定察覺到另一人正在對受害人施加嚴重傷害的人）的法律責任程度是有限和難以證明的，這也可能是個令人關注的問題。

2.177 香港的立法機關已充分注意到涉及虐待和忽略兒童的作為的嚴重性：

> "本港的立法者認為把〔虐待和忽略兒童罪的〕最高刑罰提高至監禁十年是適當的做法。立法機關顯然是從嚴看待此類案件。法庭不能漠視這個看法。"[147]

涉及易受傷害證人的問題，其一般討論見：Amanda Whitfort, *Criminal Procedure in Hong Kong: A Guide for Students and Practitioners*（第 2 版，2012 年，LexisNexis），第 108 至 112 頁。

143 Laura Hoyano & Caroline Keenan, *Child Abuse: Law and Policy across Boundaries*（2007 年，OUP），第 158 頁。

144 世衛曾評論：*"反暴力法規向社會傳遞了關於不可接受行為的明確信息並提出在任何時間以確保公民安全所需而實施的行動均是合法的。……制定和執行刑法與反暴力法規對確立可接受與不可接受的行為規範以及對創造安全及和平的社會至關重要。……立法是任何暴力預防政策和計劃的關鍵。例如，適當的立法可以減少父母對子女的嚴厲體罰。"*見世界衛生組織，《全球預防暴力狀況報告》（2014 年，世衛），第 30 頁。

145 Laura Hoyano & Caroline Keenan（2007 年），同上，第 158 頁。

146 同上。

147 *R v Lam Wai Mei* (1995) CACC 197/95，第 3 段。另見 *HKSAR v Lam Wai Man* [1999] 3 HKLRD 855 案，據第 861 頁所載，法庭述明：*"法例近年已將看管兒童的人所犯的虐待或忽略兒童罪的最高刑罰由監禁兩年提高至監禁十年，以便法庭有能力處理嚴重程度一如此案的案件。"*

2.178　雖然違反《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條的最高刑罰，已在 1995 年由監禁兩年提高至監禁十年，[148] 但就法庭處理受害人受到致命損傷的極度嚴重虐待兒童及虐待易受傷害成年人的案件而言，這項改革似乎並不足夠。[149] 因此，香港或有必要進一步改革有關法律。在本諮詢文件較後部分第 7 章(有關建議 3)會討論此點。

2.179　任何人如對兒童及易受傷害成年人犯了極度嚴重罪行，均應繩之於法，這是符合公眾利益的做法，但被控犯此等罪行的個別人士也有獲得公平審訊的權利。在考慮任何改革方案時，均有必要在這兩者之間小心取得平衡。[150] 小組委員會在探討這個研究課題時，正是以此作為其中一項指導原則。

2.180　正如本諮詢文件較後部分所見，我們就此範疇進行檢討後，建議為香港訂立一項新罪行（詳情見第 7 章），但我們不認為有必要或適宜建議任何措施，對被控人的緘默權或刑事審訊中的其他程序上的保障施加限制。

2.181　第 7 章會討論我們建議為香港新訂的罪行，而第 8 章則就關乎保護兒童及易受傷害成年人的事宜，另外列述若干一般性的觀察，包括舉報虐待個案方面的進一步資料，希望政府加以注意。

148　1995 年當年是依據《1995 年司法（雜項規定）（第 2 號）條例》（1995 年第 68 號）第 51 條而加重刑罰的。該條廢除了可公訴的虐待兒童罪行的舊有刑罰（*“罰款 2,000 元及監禁兩年”*），也廢除了簡易程序的虐待兒童罪行的舊有刑罰（*“罰款 250 元及監禁 6 個月”*），而分別代之以監禁十年及監禁三年的新刑罰。

149　*HKSAR v Lam Wai Man*，同上，第 861 頁。

150　*R v S; R v C* [1996] Crim LR 340，第 347 頁。

第 3 章　新法定罪行的海外立法模式——英國

引言

3.1　自從在英格蘭發生一連串令人矚目的案件後，[1] 全國防止虐待兒童協會（National Society for the Prevention of Cruelty to Children）進行了一項調查，以解答以下問題：*"只是個別案件被大肆渲染報道，還是我們的社會確實沒有為嚴重罪行的兒童受害人伸張公義？"*[2] 這項調查顯示，由 1998 年 1 月 1 日至 2000 年 12 月 31 日，超過 492 名十歲以下的兒童被父母或照顧者非法殺死或嚴重傷害。[3] 這相等於每星期有三宗案件發生，比率驚人。其中剛過半數的受害人未滿六個月大，83%未滿兩歲。有研究顯示，*"雖然警方和皇家檢控署（Crown Prosecution Service）清楚知道，必定是有關兩人的其中一人導致兒童受損傷或死亡，但大部分案件都被中止處理，從沒有提交法庭。"*[4] 在 27%非意外死亡的案件中，被告人被裁定犯了刑事罪行，*"但當中只有小部分被告人被裁定犯了殺人罪（謀殺或誤殺）或傷人／導致他人身體受嚴重傷害罪。"*[5] 比較之下，在兒童被陌生人殺死的案件中，定罪率達到 90%。[6]

3.2　在 2003 年，英格蘭法律委員會（English Law Commission）完成了該委員會就兒童非意外死亡或受嚴重損傷案件的刑事審訊所進行的重要研究，[7] 並發表關於這個問題的諮詢報告書和最後報告

1　例子見上文第 2 章所討論的英格蘭案件，第 2.49 段及其後段落。

2　普斯丁法官（Judge Isobel Plumstead），在全國防止虐待兒童協會於 2002 年 11 月 2 日在劍橋舉行的 "Which of you did it?" 會議上所發表的文章，引言和背景，第 8 段；引用於英格蘭法律委員會報告書，*Children: Their Non-accidental Death or Serious Injury (Criminal Trials)*（2003 年 9 月，法律委員會第 282 號），第 2.28 段。

3　見全國防止虐待兒童協會，*Stop Parents Getting Away with Murder*（2002 年），以及全國防止虐待兒童協會報告書，*Which of you did it? Problems of achieving criminal convictions when a child dies or is seriously injured by parents and carers*（2003 年，全國防止虐待兒童協會）。見 Mary Hayes 教授對有關研究的討論："Criminal Trials where a child is the victim: extra protection for children or a missed opportunity?", *Child and Family Law Quarterly*（2005 年 9 月 1 日）17 3 (307)，第 307 頁，以及英格蘭法律委員會報告書（2003 年）對有關研究的討論，同上，第 2.28 至 2.31 段。

4　Mary Hayes 教授（2005 年），同上，第 307 頁。

5　見英格蘭法律委員會報告書（2003 年），同上，第 2.29 段。

6　Mary Hayes 教授（2005 年），同上，註 1。

7　見英格蘭法律委員會報告書（2003 年），同上，以及英格蘭法律委員會較早前發表的諮詢文件，*Children: Their Non-accidental Death or Serious Injury (Criminal Trials): A Consultative Report*（2003 年 4 月，法律委員會第 279 號）。

書。對於為何在差不多 75%的兒童被父母／照顧者其中一人及／或另一人殺死或嚴重傷害的案件中，當局都沒有提出檢控這個問題，[8] 該委員會在回答時表示：

> "造成這個情況的主要原因，是因為在很多案件中，因為證據和程序上的規則，無法給予調查案情事實的人員有機會準確地裁定，在肯定造成了該兒童受損傷或殺死了該兒童的一少群人之中，哪一個或哪幾個人有罪。這是因為根據現行法律（反映於上訴法院在 *Lane and Lane* 案[9] 的判決），如在控方舉證完畢而任何被告人作證之前，控方無法確立其中一名被告人'須作答辯'，則主審法官必須在此階段撤回案件，不讓陪審團考慮。"[10]

3.3 在法律委員會接到對其諮詢的眾多回應中，該委員會特別強調司法機構的成員所提交的回應。一名司法機構的成員表示：*"在審理多宗受害人屬嬰兒的謀殺案後，我認為有關法律早就該進行改革。"*[11] 另一名則表示：*"〔諮詢文件〕作出令人沮喪而準確的描述，法庭如何覺得被迫將對保護兒童的特別關注，置於英格蘭訴訟程序中非為特定情況而設的一般規則之下。"*[12] 法律委員會也注意到，刑事大律師公會（Criminal Bar Association）在詳細回應諮詢時，起首便提出以下的明確聲明：*"絕不能選擇甚麼都不做。"*[13]

3.4 法律委員會在其最後報告書中建議推行包含以下三項措施的改革計劃：訂立兩項新罪行（一項在兒童死亡的情況下適用，另一項在兒童受嚴重傷害但倖存的情況下適用）；對某些證據和程序上的規則作出重大修改，這些修改會適用於上述兩項新罪行；以及訂定將法定責任加諸於兒童的父母和其他照顧者的根本原則，規定他們須提供關於罪行如何發生的資料，以協助警方和法庭。

3.5 這些改革後來被制定為《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》（Domestic Violence, Crime and Victims Act 2004）。該法令主要以法律委員會的研究和所得結果作為依據，但在多個重要方面與該委

---

8 英格蘭法律委員會的諮詢文件（2003 年），同上，摘要，第 1 段。

9 (1986) 82 Cr App R 5 (CA)。在 *Lane and Lane* 案中，某女嬰的母親和繼父就該女嬰的死亡被共同控以誤殺。由於證據顯示他們之中只有一人須負責，因此須裁定他們兩人都無罪。見上文第 2 章對本案的討論，第 2.40 至 2.44 段。

10 英格蘭法律委員會的諮詢文件（2003 年），同上，摘要，第 1 段。

11 柯提斯法官（Curtis J）的意見，見英格蘭法律委員會報告書（2003 年），同上，第 2.27 段。

12 上訴法院法官畢斯頓（Buxton LJ）的意見，同上。

13 英格蘭法律委員會報告書（2003 年），同上，第 2.27 段。

員會建議的模式有所不同。特別是，該法令沒有採納該委員會所建議將法定責任加諸於兒童的父母和其他照顧者的根本原則，也沒有採納該委員會在特定罪行和程序方面所建議的改革模式。此其三，雖然該委員會建議的罪行條文會涵蓋致命和嚴重傷害的案件，但 2004 年所制定的罪行和程序改革只適用於兒童或易受傷害成年人因受損傷而死亡的案件。[14]（相關條文的適用範圍在 2012 年擴大，納入涉及使受害人受到嚴重身體傷害的案件。[15]）

3.6 下文會討論這兩套改革模式的細節（英格蘭法律委員會建議的模式，以及後來被制定為《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》其中一部分的模式）。

英格蘭法律委員會建議的改革模式

3.7 正如上文所述，英格蘭法律委員會建議推行包含以下措施的改革計劃：

- 訂立兩項新罪行，一項適用於致命的案件，另一項在兒童受嚴重傷害但倖存的情況下適用；
- 對證據和程序上的規則作出若干修改，這些修改會適用於上述兩項新罪行；及
- 訂定將法定責任加諸於兒童的父母和其他照顧者的根本原則，規定他們須在調查和審訊階段提供協助，透露該兒童發生了甚麼事情。[16]

3.8 這些建議概述於法律委員會報告書附件內的法案草擬本。[17]該法案的第 1 部載有建議的罪行條文，第 2 部則載有關乎法定責任的條文以及關乎證據和程序方面的修改的條文。（法律委員會的法案草擬本載於本諮詢文件附件 D。）

---

[14] 見英國《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》（“《家暴法令》”）第 5 及 6 條。

[15] 《2012 年家庭暴力、刑事罪行及受害人（修訂）法令》（Domestic Violence, Crime and Victims (Amendment) Act 2012）修訂第 5 及 6 條，並在《家暴法令》中加入新的第 6A 條。

[16] 見英格蘭法律委員會報告書（2003 年），同上。另見 Richard Ward and Roger Bird 對法律委員會的建議的評論，*Domestic Violence, Crime and Victims Act 2004 – A Practitioner's Guide*（2005 年，Jordan），第 3.5 及 3.34 段，以及 Mary Hayes 教授（2005 年），同上。

[17] 英格蘭法律委員會報告書（2003 年），同上，附錄 A，第 79 頁及其後頁數。

法律委員會法案草擬本的第 1 部

法律委員會建議的第一項罪行：“殘酷對待而促成死亡”

3.9 法律委員會在這個標題下的建議，是為了加強《1933 年兒童及少年人法令》（Children and Young Persons Act 1933）第 1 條關於“忽略兒童”的現有條文。[18] 有關條文與較早前在第 2 章論述的香港《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條相似。

3.10 法律委員會將其建議的第一項罪行，形容為《1933 年法令》第 1 條所訂殘酷對待罪的*“更嚴重形式”*。[19] 該委員會在評論這項建議的罪行時說：

> “6.6 這項草擬條文的用意，是為了準確述明憑藉甚麼機制，干犯第 1 條所訂罪行的人的基本罪責會因著兒童的死亡而加重，這包括由第三方施襲的案件。我們相信，這項條文能夠達致我們的目標，即清楚地說明若要將干犯第 1 條所訂基本罪行的人根據建議的新條文定罪，毋需證明該人使用足以被裁定誤殺罪成的方式導致兒童死亡。
>
> 6.7 <u>如該人藉故意殘酷對待或忽略而造成相當可能導致苦楚或損害健康的情況，即可根據第 1 條被定罪。涉及第 1 條的案件說明，若可能有第三方會傷害兒童，某人可能須負上法律責任。另外，如上述有可能發生的苦楚或對健康的損害確實出現，並導致或顯然促成該兒童死亡，該人即干犯有關更嚴重罪行</u>。以上機制把該人違反第 1 條的情況與兒童的死亡連結起來，使該人可被判處可能較重的刑罰，並確保其罪行的名稱能反映出該致命的結果。

---

[18] 根據《1933 年法令》，被告人須年滿 16 歲和對有關兒童負有*“責任”*，才可被檢控。*“責任”*的定義載於《1933 年法令》第 17 條。以下的人被推定為負有責任：對有關兒童負有《1989 年兒童法令》（Children Act 1989）所指的父母責任的人；在其他情況下有法律責任供養有關兒童的人（例如未婚的父親）；以及*“照顧”*有關兒童的人（這是一個事實問題）。（負有*“父母責任”*的人包括：所有母親和已婚的父親、某些未婚的父親、任何具有《1989 年兒童法令》第 8 條所指的同住令的人，以及具有《2002 年領養及兒童法令》（Adoption and Children Act 2002）第 25(3)條所指的交託令的準領養人。）

[19] 英格蘭法律委員會報告書（2003 年），同上，第 4.5 段，以及英格蘭法律委員會的諮詢文件（2003 年），同上，第 7.13 段。《1933 年兒童及少年人法令》第 1 條與香港《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條相似。備註：關於《1933 年法令》第 1 條的條文，見本諮詢文件附件 E。

6.8　我們保留了 14 年的最高刑期。有少數回應者認為法官應有酌情權判處終身監禁。由於我們在諮詢報告書所提出的原因，我們認為 14 年的最高刑期可給予司法機構足夠的‘酌情空間’，以反映該罪行的不同嚴重程度，並將該罪行與誤殺區分。”[20]〔底線後加〕

法律委員會建議的第二項罪行：“沒有保護兒童”

3.11　值得注意的是，法律委員會建議的第二項罪行不限於*導致死亡*的嚴重傷害，而是包括以下情況：被告人察覺有人對兒童犯幾項非致命嚴重罪行的風險存在。法律委員會建議：

> “應訂立一項新罪行。根據這項新罪行，對某兒童負有責任的人，如沒有在合理切實可行的範圍內防止該兒童受到源自虐待的嚴重傷害，即屬犯罪，最高可被判處監禁七年。
>
> 只有<u>在該兒童已受到源自虐待的嚴重傷害的情況下</u>，才會犯該罪行；<u>而該兒童只有是以下一項或多於一項罪行的受害人，才屬已受到源自虐待的嚴重傷害：謀殺、誤殺、《1861 年侵害人身罪法令》（Offences Against the Person Act 1861）第 18 或 20 條所訂的襲擊罪〔即傷人和導致他人身體受嚴重傷害〕、強姦或猥褻侵犯</u>。”[21]〔底線後加〕

3.12　法律委員會建議，該罪行在以下情況適用：被告人年滿 16 歲，對該兒童負有責任，以及與該兒童*“有關連”*。該法案草擬本第 2(4)條界定何謂與該兒童*“有關連”*：

> “如有以下情況，被告人即屬與該兒童有關連：
>
> (a)　他們居住於同一住戶；
>
> (b)　他們有親屬關係；或
>
> (c)　被告人根據一項照顧兒童安排照料該兒童。”

---

[20] 英格蘭法律委員會報告書（2003 年），同上，第 6.6 至 6.8 段。

[21] 英格蘭法律委員會報告書（2003 年），同上，第 6.9 段。有關的各種不同罪行列於法律委員會法案草擬本的附表 1。

3.13 根據該法案草擬本第 2(5)條，*"如被告人與該兒童是《1996 年家事法法令》（Family Law Act 1996）第 4 部所指的親屬"*，即屬*"有親屬關係"*。就該法令而言，[22] *"親屬"*指：

"(a) 該人（或其配偶、前配偶、同性伴侶或前同性伴侶）的父親、母親、繼父、繼母、兒子、女兒、繼子、繼女、祖母、祖父、外祖母、外祖父、孫、孫女、外孫或外孫女；或

(b) 該人（或其配偶、前配偶、同性伴侶或前同性伴侶）的兄弟、姊妹、伯父、伯母、叔父、叔母、舅父、舅母、姑丈、姑母、姨丈、姨母、姪女、姪、甥女、甥、堂兄弟、堂姊妹、表兄弟、表姊妹（不論是全血親或半血親或因為婚姻關係或同性伴侶關係）；

而就正在或曾與另一人同居的人而言，亦包括假若上述雙方結婚或結成同性伴侶，則會屬(a)或(b)段範圍內的人。"[23]

3.14 該法案草擬本第 2(6)條訂明，在以下情況下，被告人即屬*"根據一項照顧兒童安排"*照料有關兒童——

(a) 被告人根據與某名跟該兒童居住於同一住戶或有親屬關係的人所達成的安排，照料該兒童（不論是只照料該兒童還是同時照料其他兒童）；及

(b) 被告人完全或主要在該兒童的家中照料該兒童。

3.15 第 2(7)條指出，被告人是否*"為報酬"*而照料該兒童，*"或是定期還是偶爾"*照料該兒童，均無關重要。

法律委員會法案草擬本的第 2 部

3.16 該法案草擬本的第 2 部在證據和程序方面所建議的修改，會同時適用於上文所述的*"殘酷對待而促成死亡"*和*"沒有保護兒童"*兩項罪行。[24]

---

[22] 見《1996 年家事法法令》第 IV 部第 63 條（*"釋義"*條文）。該法令的這部分與*"家庭住所和家庭暴力"*有關。

[23] 《1996 年家事法法令》第 63 條亦提及*"有關兒童"*，該詞具有第 62(2)條給予該詞的涵義。第 62 條處理*"'同居人士'、'有關兒童'和'相聯人士'的涵義"*。第 62(2)條訂明，*"就本部所規定的法律程序而言，'有關兒童'指：(a) 正在與或按理可期望與該等法律程序的任何一方同住的兒童；(b) 在該等法律程序中審理的《1976 年領養法令》（Adoption Act 1976）〔、《2002 年領養及兒童法令》〕或《1989 年兒童法令》的命令所關乎的兒童；以及(c) 法庭認為權益會受到影響的其他兒童。"*

新的法定責任

3.17　為了配合這部分所建議的修改，法律委員會建議，如有人對某兒童犯了嚴重罪行，在當時對該兒童負有責任的人在法律上會被視為對該兒童負有*“法定責任”*（該法案草擬本第 4 條）。[25] 該項法定責任的性質是：*“該人須盡可能提供關於是否有人犯了該罪行，以及（如有的話）該罪行是誰人所犯和在甚麼情況下犯的資料”*，藉以在對該罪行進行的任何調查中協助警方，並在就該罪行進行的任何法律程序中協助法庭（第 4 條）。

警方的調查

3.18　根據該法案草擬本第 5 條，法律委員會建議警員在作出一般警誡時，須向被控人解釋該項法定責任的性質和後果。警員須向被控人清楚說明，如被控人在被問話時，沒有提及根據該項法定責任被控人應提及的事實，法庭可作出不利的推論。[26]

刑事法律程序中證人的責任

3.19　第 6 條訂明對相關刑事法律程序中的證人（而非被告人）實施有關責任規定的建議方式。該名證人如拒絕向法庭提供資料，可被控藐視法庭。[27]

審訊的特別程序

3.20　法律委員會表示，該法案草擬本第 7 條述明*“該委員會為避免出現 Lane v Lane 案的結果而採用的機制”*[28]（即是：如控方未能針對任何被告人確立表面證據，即使必定是兩名被告人其中之一犯了有關罪行，而他們兩人均沒有提出解釋，法庭仍須在此階段撤銷該案）。[29]

24　見 Ward and Bird（2005 年），第 3.8 及 3.33 段。

25　見英格蘭法律委員會報告書（2003 年），同上，第 6.35 至 6.36 段。

26　同上，第 6.37 段。

27　同上，第 6.49 段。

28　同上，第 6.58 段。

29　同上，註 38。

3.21　根據該法案草擬本第 7 條，法律委員會建議在有兩名或多於兩名的人被控告時採取特別程序，以處理侵害兒童的嚴重罪行的審訊。在採取特別程序之前，必須符合三項條件：

(1) 法官肯定有人犯了被控告的罪行或任何交替罪行；

(2) 控方須證明，在一群特定的人之中，其中一人、其中一些人或全部人必定犯了該罪行（這項條件被形容為*“施行該機制的關鍵條文”*[30]）；及

(3) 最少有一名被告人負有法定責任。（*“因此，如無須負法定責任的男友是一群已知的疑犯其中一人並且是被告人之一，在他自己或同案被控人有機會作證之前，針對他的指控不能被撤銷。”*[31]）

3.22　法律委員會建議，如在控方舉證完畢後，這三項指明條件已經符合，辯方不得在此階段作出無須答辯的陳詞，而且審訊會繼續進行。辯方須待抗辯完畢後，方可作出無須答辯的陳詞。[32]

從被控人保持緘默一事而作出推論

3.23　根據該法案草擬本第 8 條，法律委員會建議，如被告人因犯侵害兒童的嚴重罪行而受審，並負有法定責任，法庭或陪審團可從被告人不作證或拒絕作證或不回答問題或拒絕回答問題一事而作出不利的推論。如被告人選擇不作證，法庭會警告被告人，由於被告人負有法定責任，法庭可從他保持緘默一事而作出推論，包括會導致被告人被裁定有罪的推論。[33]

3.24　正如下文所論述，英國政府後來在制定《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》第 5 條罪行和第 6 條（及後來的第 6A 條）有關證據和程序方面的改革時，並沒有緊隨英格蘭法律委員會的建議。[34]

30　同上，第 6.61 至 6.62 段。

31　同上，第 6.63 段。

32　同上，第 6.67 段。

33　同上，第 6.78 至 6.97 段。

34　Ward and Bird（2005 年），同上，第 3.5 及 3.17 段。

英國《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》所制定的改革模式

引言

3.25　2004 年 11 月 5 日，《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》獲得皇室批准。當時該法令被形容為 *"過去 30 年來對家庭暴力法律的最徹底改革。"*[35]

3.26　該法令對家庭暴力、刑事罪行和受害人這三個不同範疇進行多項改革，包括制定 *"導致或任由兒童或易受傷害成年人死亡"* 這項新罪行，載於該法令第 5 條。（這項罪行亦被稱為 *"親屬殺人罪"*[36]。）為了配合這項新罪行，第 6 條（現時也包括第 6A 條）對原有的證據和程序上的規則作出重大修改，以利便控方就涉及第 5 條罪行的案件提出檢控。（這些條文的全文載於本諮詢文件附件 C。）

對實體法的改革

訂立一項特定罪行

3.27　《2004 年法令》第 5 條所訂的罪行，只是借鑑而非複製英格蘭法律委員會的建議。[37] 該項所訂的罪行把新罪行的範圍擴大至包括 *"易受傷害人士"*，較法律委員會的建議更為廣闊，但在其他方面，該法令 *"收窄了法律的範圍"*，尤其是（在當時）沒有把新罪行的範圍擴大，納入 *"沒有導致死亡的嚴重襲擊或傷人或殘酷對待"* 的案件。[38]（該罪行的範圍已在 2012 年擴及這些案件。[39]）再者，該法令所制定的改革模式也沒有採納 *"法定責任"* 這個概念，而這個概念是法律委員會各項改革建議的基礎。

35　見英國內政部通告（UK Home Office Circular）第 9/2005 號，"The Domestic Violence, Crime and Victims Act 2004. The new offence of causing or allowing the death of a child or vulnerable adult"，第 1 段。

36　見皇家檢控署的指引，"Homicide: Murder and Manslaughter" 中 "Familial Deaths and Serious Physical Harm" 一項，載於：https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/homicide-murder-and-manslaughter

37　見 Ward and Bird（2005 年），同上，第 3.2 段。

38　見 Ward and Bird（2005 年），同上，第 3.5 及 3.7 段。

39　憑藉下文所討論的《2012 年家庭暴力、刑事罪行及受害人（修訂）法令》。

罪行的性質

3.28 有關該罪行如何運作的部分載於第 5(1)條：

> "(1) 如有以下情況，某人（"被告人"）即屬犯罪——
>
> (a) 某兒童或易受傷害成年人（"受害人"）因符合以下說明的人所作的非法作為而死亡或受到嚴重身體傷害——
>
> (i) 該人與受害人是同一住戶的成員；及
>
> (ii) 該人與受害人有頻密接觸；
>
> (b) 在該作為發生時，被告人屬於上述的人；
>
> (c) 上述的人所作的非法作為，在當時有導致受害人受到嚴重身體傷害的顯著風險；及
>
> (d) 被告人是作出導致受害人死亡或受到嚴重身體傷害的作為的人，或——
>
> (i) 被告人已察覺或應已察覺(c)段所提及的風險；
>
> (ii) 被告人沒有採取按理可期望他採取的步驟，保護受害人免受該風險；及
>
> (iii) 有關作為是在被告人已預見或應已預見的該類情況下發生的。"

3.29 下文會討論第 5 條罪行的範圍和各項元素。

須證明事項的概覽

3.30 該罪行只適用於家居環境。被告人如導致受害人死亡或受到嚴重身體傷害，或被告人應已察覺受害人有受到嚴重身體傷害的風險，但沒有採取合理步驟保護受害人免受該風險，即屬犯該罪行。[40] 控方無須證明以上哪一類情況適用。[41] 皇家檢控署曾表示：

---

[40] Ward and Bird（2005 年），同上，第 3.1 段。

[41] 《家暴法令》第 5(2)條。見 Ward and Bird（2005 年），同上，第 3.15 段。雖然第 5 條規定某人可通過兩種可能方式而被裁定犯了有關罪行，但由於第 5 條只涉及一項罪名，因此該條文似乎沒有違反兩重性原則：*"按理說，第 5 條罪行須視為一項罪行，但有兩種*

> "換言之，不論被告人是作出實際導致受害人死亡或受到嚴重身體傷害的作為的施襲者，還是僅僅沒有保護受害人，使受害人免受被另一名與受害人有頻密接觸的住戶成員導致嚴重身體傷害的可預見風險，被告人都同樣可被定罪。"[42]

皇家檢控署繼而指出：

> "很快便可明白，這項具有雙重基礎的刑事法律責任可如何解決例如謀殺或誤殺等其他可能控罪的法律的其中一項主要可見難題。"[43]

3.31 當局認為該罪行*不*會適用的情況包括：

> "如死亡是意外，或屬於嬰兒猝死症（嬰兒猝死綜合症）。該罪行也不適用於以下情況：某住戶存在已知的特定風險（例如有一名會使用暴力或進行虐待的人），但兒童或易受傷害人士因為或可能因為另一原因而死亡。因此，如死亡是因為住戶成員無法預料或避免的事件所致，住戶成員不會因為任由死亡發生而犯了該罪行。"[44]

受害人——"兒童或易受傷害成年人"

3.32 在該法令第 5(6)條中，*"兒童"*一詞被界定為*"16 歲以下的人"*。

3.33 依據第 5(6)條，*"易受傷害成年人"*指*"16 歲或以上的人，而該人保護自己免遭暴力對待、虐待或忽略的能力，因為身體或精神殘疾或疾病又或年老或其他原因而顯著受損。"*

3.34 正如本章稍後部分所見，法庭對*"易受傷害成年人"*一詞採用了寬廣的解釋。易受傷害的狀況不必長期維持，而可以是短期

交替的犯罪方式，因此如以一項罪名提出公訴，第 5 條罪行可能沒有抵觸兩重性原則。該罪行只有一項最高刑罰，而國會的用意，也顯然是被告人能以兩種方式的其中一種犯這項罪行，但控方並無責任證明是哪一種方式。在提出控告和公訴提控時，控方經常會不知道採取哪一種途徑——這正是訂立這項罪行的原因。"：見同上，第 3.15 段。另見 *R v McCarney* [2015] NICA 27 案，該案在下文討論。

42 見皇家檢控署的指引，"Homicide: Murder and Manslaughter" 項下（"Familial Deaths and Serious Physical Harm"），同上。

43 同上。

44 英國司法部（UK Ministry of Justice）刑事法律和法律政策組（Criminal Law & Legal Policy Unit），"Domestic Violence, Crime and Victims (Amendment) Act 2012"（通告第 2012/03 號，2012 年 6 月），第 13 段。

或暫時性的。體健的成年人也可因為意外、受損傷或疾病而變得易受傷害。即使預期某人可以完全康復，也無損該人暫時變得易受傷害。[45]

3.35 Halsbury 指出，第 5(6)條中 *"易受傷害成年人"* 的定義，藉 *"或其他原因"* 的字眼新增了第三個獨立的類別，該類別可以簡單地界定為除身體或精神殘疾或疾病或年老的原因外，引致受害人保護自己免遭暴力對待、虐待或忽略的能力顯著受損的原因。[46] 原則上，可能導致某人發現自己得到保護的能力受損的事實和情況不受限制，法庭必須進行切合案中事實和背景的研訊。受害人變得易受傷害的原因，可以是身體上或心理上的，也可以是受害人的情況造成的，但第三類原因並不限於 *"完全依賴別人"* 的案件。[47]

3.36 在下文進一步論述的 ***R v Khan and Others*** 案中，[48] 法庭曾考慮 *"易受傷害成年人"* 一詞的範圍，所得結論是 *"一名完全依賴別人的成年人，即使其身體狀況屬年輕或看來體健，也有可能歸入有關法令的保護範圍內"*。[49] 這個判決突出了一點，就是法庭並不排除一個因缺乏朋友和言語不通而被孤立（*Khan* 案中受害人的情況）的人，就該法令第 5 條所訂的導致或任由罪行而言可被視為 *"易受傷害"*。

犯罪者── "同一住戶的成員"

3.37 應該強調的是，第 5 條只適用於 *"家居或家庭環境，而並非旨在適用於受害人正受公共機構照顧的案件。"*[50]

3.38 *"居住於同一住戶"* 的概念也引伸而適用於非同居的伴侶。[51] 第 5(4)(a)條規定，如某人經常且長時間地探訪某住戶，因而將該人視為該住戶的成員是合理的，則該人即使並無居住於該住戶，亦須被視為該住戶的 *"成員"*。Archbold 指出，該法令並無提供進一步指引說明如何對事實作出裁斷，也未有說明某些問題，例如探訪次數、探訪時間的長短，以及其他會使某人成為 *"住戶成員"*

---

45 *Halsbury's Laws of England/Criminal Law*（卷 25（2016 年））（"*Halsbury's Laws of England*（2016 年）"），第 123 段，註腳 2；另見 *Archbold Criminal Pleading Evidence and Practice*（2019 年版，Sweet & Maxwell）（"*Archbold UK*（2019 年）"），第 19-170 段。

46 *Halsbury's Laws of England*（2016 年），同上，第 123 段，註腳 2。

47 *Archbold UK*（2019 年），同上，第 19-170 段。

48 [2009] 4 All ER 544 (CA).

49 同上，第 26 段。

50 Ward and Bird（2005 年），同上，第 3.19 段。

51 《家暴法令》第 4 條。

的因素。[52] *"住戶"*一詞涵義的不確定性也引起了批評。例如，莊尼芬・海寧（Jonathan Herring）注意到：[53]

> "明顯地，如某親屬並非有關兒童所屬住戶的成員，該法令並不涵蓋該親屬。如果一名關係密切的親屬在兒童被殺時在場，這名親屬顯然不應該可以逃避法律責任。舉例說，如果不再與兒童同住而只是偶爾與子女有接觸的父親在子女被殺時在場，難道不應期望他保護子女免受嚴重的危險情況所傷害？一切皆視乎他是否'經常且長時間地'探訪該住戶，因而將他'視為該住戶的成員是合理的'。接觸的頻密程度為何才算符合，這點非常不清晰。至於經常與子女見面但會面地點不在子女家中的父親，情況又如何？……如果說從沒踏入子女家中的父親也算是住戶的成員，那未免太牽強了。"

"頻密接觸"

3.39 控方須證明受害人與導致其死亡或受嚴重傷害的人有*"頻密接觸"*。這是一個簡單的事實問題，也是一個獨立的概念，與第5(1)(d)條所述準則的裁定並不相關。[54] 然而，在對被告人是否住戶成員這個問題作最後裁定時，*"重要的是法庭的結論，而非被告人的意念，儘管在裁定事實上將被告人視為住戶成員是否合理時，被告人的意念毫無疑問會是相關的考慮因素。"*[55] 法庭在作出這項裁定時，會顧及有關法例背後的政策（即訂立第 5 條罪行的目的，只是為了懲罰那些*"在家庭環境中犯或同謀犯暴力罪行"*的人[56]）。

3.40 該法令第 5(4)(b)條亦就受害人在不同時間居住於不同*"住戶"*的情況作出規定。

---

52 *Archbold News* 2005年 (2)，同上，第 7 頁。另見 Ward and Bird（2005 年），同上，第 3.19 段。

53 Jonathan Herring, "Mum's Not the Word: An Analysis of Section 5, Domestic Violence, Crime and Victims Act 2004"，載於 C M V Clarkson and Sally Cunningham（主編），*Criminal Liability for Non-Aggressive Death*（Ashgate, Hampshire，2008 年），第 130 頁。

54 *Archbold UK*（2019 年），同上，第 19-170 段；以及 *Halsbury's Laws of England*（2016 年），同上，第 123 段，註腳 5。在 *R v Khan* 案中，上訴人指稱*"頻密接觸"*一詞須與第5(1)(d)(i)及(iii)條一併解釋，即*"審視該詞時須考慮的背景為受害人是否因面對風險而需受保護，以及被告人是否察覺該風險存在"*。上訴法院並不接納上述論點，裁定接觸的頻密程度是*"獨立"*的概念，不必有法定定義。見第 29 段。

55 Ward and Bird（2005 年），同上，第 3.19 段。

56 同上，第 3.20 段。

3.41　根據第 5(3)條，雖然其他住戶成員必須年逾 16 歲，但兒童的父親或母親如未滿 16 歲，也可被控第 5 條罪行。

受害人死亡或受到嚴重身體傷害

3.42　正如較前部分所指出，原有的第 5 條罪行只適用於致命的案件，故不適用於沒有導致死亡的襲擊、傷人或殘酷對待兒童案件，因為這些罪行已由《1933 年兒童及少年人法令》第 1 條處理。[57] 有論者認為，2004 年版本的罪行沒有把有關條文的適用範圍擴展到致命案件以外的案件，*"反映出政府處事謹慎，也許亦顯示出政府察覺到，要在將被告人定罪與維護被告人權利兩者之間取得平衡，是十分困難的。"*[58] 然而，該罪行的範圍在 2012 年擴大，涵蓋導致或任由兒童或易受傷害成年人受到嚴重身體傷害（serious physical harm）（等同於身體嚴重傷害（grievous bodily harm））的案件。[59] *"身體嚴重傷害"*被理解為指*"真正嚴重的傷害（really serious harm）"*，[60] 而傷害程度須客觀地裁定。[61]

"非法作為"

3.43　第 5(5)條界定何謂*"非法作為"*。沃德（Ward）及布爾德（Bird）指出，這包括任何構成罪行的作為：

> "對於可構成第 5 條所指的'非法作為'的行為或罪行的種類或性質，《2004 年家暴法令》並沒有以任何方式加以限制。顯而易見，由於第 5 條所針對的損害，這意味着謀殺和多種侵害人身罪（身體嚴重傷害、襲擊、性罪行）明顯屬第 5 條的範圍內。"[62]

57　《1933 年法令》第 1 條訂明：*"任何年滿 16 歲而對該年歲以下的任何兒童或少年人負有責任的人，如故意襲擊、虐待（不論是在身體上或其他方面）、忽略、拋棄或遺棄該兒童或少年人，或導致、促使該兒童或少年人被襲擊、虐待（不論是在身體上或其他方面）、忽略、拋棄或遺棄，其方式相當可能導致該兒童或少年人受到不必要的苦楚或健康損害（不論該苦楚或損害屬於身體或心理性質），即屬犯罪。"*相關條文載於本諮詢文件附件 E。

58　Ward and Bird（2005 年），同上，第 3.8 段。

59　見《2012 年家庭暴力、刑事罪行及受害人（修訂）法令》摘要說明，第 5 段。

60　*DPP v Smith* [1961] AC 290, [1960] 3 All ER 161.

61　*Brown v Stratton* [1998] Crim LR 485。雖然嚴重傷害可包括嚴重精神損害（*Ireland; Burstow* [1998] AC 147, [1997] 4 All ER 225），*"但該法令使用'身體傷害'一詞，可能表明精神損害不屬第 5 條的範圍內。〔無論如何，精神傷害本身不大可能會導致死亡。〕不過，精神傷害絕對有可能是導致死亡的身體或精神上不當對待過程的其中一環，所以不應限制法庭去考慮精神傷害之事。"*見 Ward and Bird（2005 年），同上，第 3.17 段。

62　Ward and Bird（2005 年），同上，第 3.16 至 3.17 段。

3.44　對這條規定*“非法作為”*的條文作這種解釋，是為免這條條文會使某些人因為對受害人的安全有欠小心而犯罪。[63] 這樣可作為保障措施，確保那些人只有因忽略保護子女免受嚴重傷害的顯著風險，才會按公訴程序受到懲罰。這是因為第 5 條所訂的罪行：

> “……偏離了刑事法律的一般做法。該罪行實質上施加一項須採取行動的責任，超出了傳統上加諸於父母或已對兒童承擔責任的人的責任。在某些情況下，該罪行對不足以構成誤殺的疏忽，施加刑事法律責任。”[64]

3.45　有關導致死亡的作為必須是在被告人已預見或應已預見的*“該類”*情況下發生的規定，屬交由陪審團裁定的事宜。這項規定要求的是在相類似的情況下發生，而非相同的情況。[65]

3.46　雖然*“非法作為”*的規定似乎要求有積極作為，但第 5(6)條規定*“作為”*一詞也包括一連串的行為，而不作為亦在涵蓋之列。這是為了針對以下的情況：父母沒有保護或忽略保護子女免受進一步的虐待作為，以致子女死亡。沃德及布爾德指出：

> “有系統地進行一連串襲擊而日積月累地導致死亡，會屬第 5 條的範圍內，正如沒有給予食物、提供衣服或尋求醫治，也同樣屬第 5 條的範圍內。不作為當然可構成《1933 年兒童及少年人法令》第 1 條的殘酷對待罪，也可能構成憑藉嚴重疏忽或因為非法作為而犯的誤殺罪。……就此而言，不作為如構成誤殺或殘酷對待，顯然屬非法‘作為’。”[66]

3.47　英格蘭法律委員會在提出相關建議時，曾建議在附表中列出可構成第 5(6)條所指的*“不作為”*的有關罪行。但是，這項建議並沒有得到採納。[67]

63　R Ward, “Protecting the Victims of Crime – Part 2”（2005 年）*New Law Journal*，第 1218 至 1219 頁。

64　同上。

65　*Halsbury’s Laws of England*（2016 年），同上，第 123 段，註腳 14；以及 *Archbold UK*（2019 年），同上，第 19-170 段。

66　Ward and Bird（2005 年），同上，第 3.18 段。

67　同上，第 3.17 段。

導致嚴重身體傷害的"顯著風險"

3.48 *"'風險'指傷害事件或傷害行為發生的可能性。"*[68] 被告人必然已察覺的風險，必須是住戶成員所作的*非法*作為導致受害人受到嚴重身體傷害的顯著風險。這再次確定這個觀點：該風險並非由致命意外產生。[69]

3.49 正如較前部分所指出，根據該法令第 5(1)(c)條風險的水平定為*"顯著"*（相對輕微或細小的風險），是為了避免某些人因為對被非法作為殺死或嚴重傷害的兒童或易受傷害人士的安全有欠小心而犯罪。[70] *"顯著"*一詞應按其一般和普通的涵義解釋，[71] 而導致受害人受到嚴重身體傷害的風險是否顯著是一個事實問題，根據陪審團對該詞的共同理解而裁定。[72] 法官在指示陪審團時，不應嘗試（藉着表示該詞指*"高於最低程度"*）為該詞下定義；[73] 若陪審團要求提供定義，則法官應指示陪審團，該詞應按其普通涵義理解。[74]

"應已察覺"

3.50 是否須就第 5 條罪行而負刑事法律責任的測試，同時具備客觀和主觀的元素。由於風險必須是被告人*"應已察覺"*的風險，[75] 這就引入了客觀元素。因此，如被告人對受害人的安全有欠小心，以致不認為有任何風險，而被告人是應該認為有風險的，則被告人不能逃避刑事法律責任。[76] Archbold 指出：

> "另一方面，有關標準不是對合理的人所要求的標準，而是該特定的人是否應已察覺有導致嚴重身體傷害的顯著風險。這會取決於被告人的特質，以及被告人與其他人（包括受害人）的關係的情況。"[77]

---

68 同上，第 3.24 段。

69 同上，第 3.25 段。

70 英格蘭法律委員會報告書（2003 年），同上，第 6.20 段。

71 見 *Brutus v Cozens* [1973] AC 854 (HL)。

72 *Halsbury's Laws of England*（2016 年），同上，第 123 段，註腳 7；以及 *Archbold UK*（2019 年），同上，第 19-170 段。

73 *Archbold UK*（2019 年），同上，第 19-170 段，引用 *R v Stephens and Mujuru* [2007] 2 Cr App R 28 (CA)，該案在下文討論。

74 *Archbold UK*（2019 年），同上，第 19-170 段。

75 《家暴法令》第 5 條。

76 *Archbold News* 2005 年 (2)，同上，第 8 頁。

77 同上。

3.51　值得注意的是，被告人不需要知道受害人是易受傷害成年人，也可被裁定犯了第 5 條所訂的罪行，這是因為罪行元素中有關易受傷害成年人的部分，看來是按照嚴格法律責任來裁斷，與整項罪行所要求的疏忽標準有所不同。被告人一旦應已知道住戶的任何成員面臨身體受到該住戶任何其他成員嚴重傷害的顯著風險時（不論受害人是兒童甚或體健的成年人），看來即負有責任。[78]

"被告人沒有採取步驟"

3.52　由於第 5 條的目的是解決"是誰幹的"一類案件所造成的困難，因此控方更有可能會盡力證明被告人沒有採取按理可期望他採取的步驟，保護受害人免受該風險。沃德及布爾德指出：

> "甚麼屬於按理可期望被告人採取的步驟，是一個事實問題，須由陪審團裁定。這概念有部分涉及客觀因素。有關問題不能夠只根據該被告人認為適宜做甚麼而判斷。……〔法官和陪審團〕然後便要判斷該被告人做甚麼是合理的。這涉及主觀元素……。"[79]

3.53　有論者曾提議相關的考慮因素，包括被告人的智力和個人特質、有關住戶的情況，也許亦考慮被告人與受害人的關係性質。[80]

3.54　Archbold 指出，某人如非該兒童或易受傷害成年人的父母，便不能期望該人在年滿 16 歲前採取所指的任何步驟（第 5(3)(b)條）。

3.55　第 5(1)(d)(ii)條的規定要求對被告人的個人處境進行仔細分析。[81] 在不會構成法律原則的前提下，在某些情況中，假如被告人自己也曾受到襲擊受害人的人虐待，則被告人無須採取步驟保護受害人也可能是合理的。法官在引導陪審團時，並無一般規則規定法官應識別按理可期望被告人採取的步驟。[82]

78　Lauren Clayton-Helm, "To Punish Or Not To Punish? Dealing With Death Or Serious Injury Of A Child Or Vulnerable Adult", [2014] *J Crim L* 477，第 482 頁。另見 D Ormerod, "Domestic Violence: Domestic Violence, Crime and Victims Act 2004 s.5(1) - Allowing Death of a Vulnerable Adult" [2009] *Crim LR* 348，第 351 頁。

79　Ward and Bird（2005 年），同上，第 3.27 段。另見 *Archbold News* 2005 年 (2)，同上，第 8 頁。

80　Ward and Bird（2005 年），同上，第 3.27 段。

81　*Halsbury's Laws of England*（2016 年），同上，第 123 段，註腳 13。

82　*Archbold UK*（2019 年），同上，第 19-170 段。

特定的“家庭暴力免責辯護”？

3.56　2009 年，上訴法院注意到，在 *R v Khan and Others* 案（該案在本章稍後部分詳述）中，[83] 與受害人和兇手同住的女上訴人，假如曾受到該兇手施予與受害人所飽受者相同的嚴重暴力，則陪審團可能會得出結論，認為期望她們採取任何合理或甚至屬保護性的步驟來防止受害人受到暴力對待，並非合理。[84] 這項觀點得到莫禮信（Morrison）支持，他在 2013 年撰寫文章，因為這原因提出無須修訂《2004 年法令》，以納入特定的 *“家庭暴力免責辯護”*（其意見與包括海寧在內的部分早期學術意見相反）。[85]

3.57　上訴法院在 *Khan* 案中特別指出，評估某被告人是否沒有採取步驟，*“要求對被告人的個人處境進行仔細分析”*，這主要是一個事實問題。[86] 因此，莫禮信認為有關測試並非純客觀的測試——在進行評估時，家庭暴力紀錄（如有的話）和對自己也身受其害的被告人所造成的影響，也可相應地被列為考慮因素。

3.58　另外，莫禮信認為相反來說，在《2004 年法令》加入特定的 *“家庭暴力免責辯護”*，可能要冒上做法過於簡化的風險，並假設所有本身也是家庭暴力受害人的被告人，在其施虐者同時殺死或嚴重傷害住戶內兒童或易受傷害成年人的情況下，一定可以免負罪責。[87] 莫禮信注意到，上述任何特定的免責辯護也可能帶有歧視性——如果這些被告人特別被列為應獲獨特的免責辯護，便會令人質疑，其他可能因年齡或精神病等原因而同樣易受傷害的被告人，為何不應獲得專有的獨特免責辯護。[88]

3.59　此外，要嘗試為一個範圍夠廣，而對被告人又不會太嚴或太寬的家庭暴力概念下定義，會有實際困難。[89] 基於這些原因，莫禮信相信，目前第 5 條規定的測試是最公平恰當的，不應加以改動。

83　[2009] 4 All ER 544 (CA)，第 33 至 35 段。另見本章較後部分對該案的討論。

84　見 Jonathan Herring, *“Familial Homicide, Failure to Protect and Domestic Violence: Who’s the Victim?”* [2007] *Crim LR* 923，第 928 及 929 頁，當中提及：*“如果被告人曾是家庭暴力的受害人，而施暴者進而殺死受害兒童或易受傷害成年人，則控告被告人沒有保護其兒童或易受傷害成年人，實屬不當。事實上，這情況應該作為第 5 條控罪的特定免責辯護。”*

85　Morrison, *“Should there be a Domestic Violence Defence to the Offence of Familial Homicide?”* [2013] *Crim LR* 826.

86　[2009] 4 All ER 544 (CA)，第 33 段。

87　Morrison（2013 年），同上，第 832 至 833 頁。

88　同上，第 836 至 837 頁。

89　同上，第 837 至 838 頁。

“合理步驟”的例子

3.60 英國司法部曾表示，隨着有更多案件交由法庭審理，案例便會逐漸累積，這有助裁定甚麼可構成在有關情況下應採取的*“合理步驟”*。司法部指出，以下可能是合理步驟的例子：

- 向警方舉報懷疑虐待個案；
- 聯絡社會服務機構（可能是通過網站和為供尋求進一步意見而設的求助電話）；
- 確保兒童或易受傷害人士在受損傷或生病時得到迅速和適當的治療；
- 向他們的家庭醫生或健康探訪員，說明所關注的情況；
- 聯絡他們的老師、校長或駐校護士；
- 聯絡有關兒童福利機構及／或非政府機構；
- 聯絡祖父母、外祖父母、伯父、伯母、叔父、叔母、舅父、舅母、姑丈、姑母、姨丈、姨母，或其他負責成年家庭成員；
- 與鄰居或可能與受危害的人有接觸的其他人，探討所關注的情況；
- 確保其他住戶成員承認有酗酒或吸毒問題，並獲得適當治療；
- （如屬適當）參加憤怒情緒管理或親職教育課程，或確保其他住戶成員參加該類課程。[90]

舉證

3.61 該法令第 5 條沒有將舉證責任加諸被告人，而是由控方確立該罪行的元素，方可將被告人定罪。[91] 控方在舉證時可提出各種來源的證據：

---

[90] 英國司法部刑事法律和法律政策組，“Domestic Violence, Crime and Victims (Amendment) Act 2012”（通告第 2012/03 號，2012 年 6 月），第 25 段。

[91] Ward and Bird（2005 年），同上，第 3.28 段。

> “……導致受害人死亡的行為和損傷的證據；有關住戶的家庭關係的證據；在關鍵時間被告人身在何處的證據；對警方所作的事實陳述和招認；鄰居、朋友和其他家庭成員的證據；不良品格證據或謊言證據的證據價值。”[92]

3.62 然而，控方不得援引專家證據，證明一個合理的人會怎樣做，因為這是由陪審團裁定的問題。[93]

謀殺、誤殺和第 5 條

3.63 在此問題上，沃德注意到：

> “很明顯，如第 5 條罪行的控罪連同較嚴重的謀殺或誤殺控罪一起提出，而被告人被裁定犯了謀殺或誤殺罪，則陪審團不須就第 5 條罪行作出裁決。”[94]

最高刑罰

3.64 如受害人死亡，該罪行的最高刑罰為監禁 14 年；如受害人受嚴重傷害，該罪行的最高刑罰為監禁十年。[95] 該罪行只可循公訴程序進行審訊。定罪的適當刑罰差異可以很大，視乎被告人是否導致受害人死亡或受嚴重傷害，或是被告人是否沒有採取合理步驟防止受害人死亡或受嚴重傷害。

3.65 正如前文所述，控方沒有責任證明導致受害人死亡的作為是被告人作出的，[96] 或是被告人沒有採取按理可期望他採取的步驟，保護受害人免受該等風險。[97] 然而，控方應向法官和陪審團表明控方論據的基礎：

> “檢控官如想指稱被告人導致受害人死亡，應具體地在公訴書中如此說明，儘管在同一份公訴書的謀殺或誤殺控罪中已可隱含這項指稱。”[98]

---

92 同上。

93 同上；另見 *Turner* [1975] QB 834, CA；參看 *Davis* [1962] 3 All ER 97, CA；*DPP v A & BC Chewing Gum Ltd* [1968] 1 QB 159, DC。

94 Ward（2005 年），同上，第 1218 頁。

95 《家暴法令》第 5(7)及(8)條。

96 《家暴法令》第 5(1)(d)條。

97 《家暴法令》第 5(1)(d)條。

98 Ward and Bird（2005 年），同上，第 3.15 段。

3.66 Archbold 評論說：

> "第 5 條所訂致命罪行的罪責範圍很廣，包括相等於謀殺的情況以至各種程度的誤殺。然而，如被告人根據第 5 條被定罪，即表示最少確立了被告人沒有保護受害人，而且被告人已意識到或應已意識到，受害人會在被告人已預見或應已預見的情況下被最終的施襲者嚴重傷害。……誤殺案的一般量刑方法可提供有用的幫助。"[99]

3.67 如無法確立須為導致受害人死亡負責的被告人的身分，正確的做法並非基於兩名被告人的其中一人導致了致命的損傷，便猶如兩人都導致了該損傷那樣將他們判刑，而是不應將任何一名被告人當作是施襲者而判刑。兩名被告人應是基於他們任由施襲者作出有關作為而被判刑。[100]

3.68 事實上，在 *R v Hopkinson (Jessica Marie)* 案中，[101] 上訴法院並不認同主審法官的做法，該主審法官因察覺到判刑有困難，要求陪審團作出他們認為兩名被控人當中是誰造成傷害的特別裁決。上訴法院在考慮到第 5 條的刻意設計後裁斷，該項要求對第 5 條罪行而言尤為不當。根據第 5 條，控方無須證明被告人是否導致兒童或易受傷害成年人死亡或受到嚴重身體傷害的一方，或被告人是否應已察覺受害人有受到嚴重身體傷害的風險，但沒有採取合理步驟保護受害人免受該風險。

3.69 2017 年 6 月，英格蘭及威爾斯量刑委員會（Sentencing Council for England and Wales）發出有關導致或任由兒童死亡或受到嚴重身體傷害的諮詢指引。[102] 2018 年 9 月，該委員會發表諮詢所得回應，[103] 並發出一份《明確指引》（Definitive Guideline），[104] 該指引對在

---

99 *Archbold UK*（2019 年），第 19-166 段，引用 *R v Ikram and Parveen* [2008] 2 Cr App R 24 (CA)、*R v Khan* [2009] 4 All ER 544 (CA)、*R v Vestuto* [2010] 2 Cr App R (S) 108 及 *Att-Gen's Reference (R v Mills)* [2017] 2 Cr App R(S) 7 (CA) 作為案例，該等案件在下文及附錄 II 討論。另見 *Halsbury's Laws of England*（2016 年），同上，第 123 段，註腳 15。

100 *Archbold UK*（2019 年），同上。另見 *R v Vestuto* [2010] 2 Cr App R(S) 108 (CA)及 *R v Hopkinson (Jessica Marie)* [2014] 1 Cr App R 3，該兩宗案件在下文及附錄 II 討論。

101 [2014] 1 Cr App R 3 (CA).

102 英格蘭及威爾斯量刑委員會，*Child Cruelty Consultation*（2017 年 6 月），載於：https://www.sentencingcouncil.org.uk/wp-content/uploads/Child-cruelty-consultation_FINAL_WEB.pdf

103 英格蘭及威爾斯量刑委員會，*Child Cruelty Guideline – Response to consultation*（2018 年 9 月），載於：https://www.sentencingcouncil.org.uk/wp-content/uploads/Child-Cruelty-Consultation-Response-for-Web-1.pdf

104 英格蘭及威爾斯量刑委員會，*Child Cruelty Definitive Guideline*，載於：https://www.sentencingcouncil.org.uk/wp-content/uploads/Child-Cruelty_Definitive-guideline_FINAL-WEB.pdf

2019 年 1 月 1 日或之後被判刑的 18 歲或以上犯罪者具有效力。[105] 指引草擬本的範圍只限於兒童受害人，因為涉及易受傷害成年人的案件相當可能牽涉不同的罪責因素，而這些因素並非涉及兒童案件的典型因素。舉例來說，涉及成年受害人案件背後的動機，可能與錢財有關。此草擬方式在諮詢期間得到支持後，該委員會便決定繼續只為侵害兒童受害人（而不包括易受傷害成年受害人）的罪行制定指引。該委員會將會考慮為侵害易受傷害成年人罪行制定指引的建議，作為定期檢討其工作計劃的一環。[106]

3.70 該指引的第一步，是通過評估一系列因素來考慮犯罪者的罪責程度。構成高罪責的因素包括：

- 長時間及／或多次嚴重殘酷對待，包括嚴重忽略
- 無緣無故損害受害人及／或作出變態虐待行為
- 使用極大暴力
- 使用武器
- 蓄意漠視受害人的福利
- 沒有採取任何步驟保護受害人免受具有上述因素的罪行傷害
- 犯罪者對受害人負有專業責任（若與罪行的發生有關）。

3.71 構成較低罪責的因素包括：

- 犯罪者的責任因其精神紊亂或有學習障礙或心智未成熟而大減
- 犯罪者是家庭虐待事件（包括脅迫及／或恐嚇）的受害人（如與罪行的發生有關）
- 曾採取步驟保護受害人，但有關步驟剛好達不到按理可期望犯罪者採取的程度
- 一時或短暫判斷錯誤，包括在忽略的案件中判斷錯誤

---

105 *Archbold UK*（2019 年），同上，第 19-166 段。

106 英格蘭及威爾斯量刑委員會，*Child Cruelty Guideline – Response to consultation*（2018 年 9 月），第 39 至 40 段。

- 使用一些暴力或沒有保護受害人免受涉及一些暴力的事故傷害

- 忽略的程度輕微。

3.72 罪責中等的案件包括：

- 使用巨大暴力

- 長時間及／或多次殘酷對待，包括忽略

- 在具有構成高罪責因素的案件中，採取有限的步驟保護受害人

- 基於以下原因而介乎上述兩類罪責之間的其他案件：

  - 有關案件同時具有構成高罪責和較低罪責類別的因素，而這些因素互相抵銷；及／或

  - 犯罪者的罪責介乎構成高罪責和較低罪責類別所述的因素之間。

3.73 法庭裁定罪責程度後，下一步就是考慮有關罪行導致或擬導致的傷害。傷害因素分為三類。第一類傷害因素是死亡。第二類傷害因素包括：造成重大及／或長遠影響的嚴重身體傷害，嚴重心理、發展及／或情緒傷害，預期壽命大減，以及越來越嚴重、永久或不可逆轉的狀況。不屬於第二類的嚴重身體傷害均列入第三類。

3.74 法庭在第一步裁定罪責和傷害類別後，下一步就是確定量刑起點。量刑起點和範圍以法院程序數據庫（Court Proceedings Database）的統計數據、原訟法律程序謄本的分析和上訴法院判刑意見的分析為基礎，並參考了*殘酷對待兒童罪（Cruelty to a child）*指引草擬本所載的範圍。導致或任由兒童死亡罪與嚴重疏忽導致誤殺罪有某些相類之處。擬定量刑等級時，已考慮到擬議的誤殺罪指引草擬本。[107]

3.75 然後，法庭應考慮並未在第一步確定而又可能加重或減輕罪行刑罰的額外因素。法定加刑因素包括：

[107] 英格蘭及威爾斯量刑委員會，*Child Cruelty Consultation*（2017 年 6 月），第 25 頁。

- 以往定罪紀錄，考慮時須顧及(a)定罪所涉罪行的性質及與現有罪行的相關性；以及(b)自定罪以來所經過的時間

- 在保釋期間犯罪。

3.76 其他加重刑罰因素包括：

- 沒有為受害人尋求醫療協助（若在第一步沒有被列為考慮因素）

- 受害人死前長時間遭受苦楚

- 在酒精或藥物的影響下犯罪

- 蓄意隱瞞及／或掩飾罪行

- 將過失錯誤歸咎他人

- 沒有回應別人對其行為的干預或警告

- 威脅阻止他人舉報有關罪行

- 沒有遵從現有的法院命令

- 在特許釋放期間或在判刑後受監管期間犯罪

- 各項加以考慮的罪行

- 在另一名兒童在場時犯罪。

3.77 減輕罪行嚴重性或反映個人求情理由的因素包括：

- 過往並無定罪紀錄，或並無相關／近期的定罪紀錄

- 有悔意

- 有決心並顯示曾採取步驟處理成癮問題或犯罪行為，包括與為受害人謀求福利的機構合作

- 屬依賴別人的親屬的唯一或主要照顧者（關於父母責任的進一步指引，見下文第五步）

- 良好品格及／或模範行為（若以往的良好品格／模範行為曾用作利便犯有關罪行或隱瞞有關罪行，這通常不應構成求情理由，該行為更可能會導致加重刑罰）

- 病情嚴重而需要接受緊急、深切或長期治療

- 精神紊亂或有學習障礙或心智未成熟（若在第一步沒有被列為考慮因素）

- 配合調查。

3.78 第五步是在犯罪者屬依賴別人的親屬的唯一或主要照顧者時，考慮作為求情因素。這並不意味不能羈押負有父母責任的犯罪者，而是法庭在考慮刑罰與有關罪行的嚴重性是否相稱時，應該額外考慮這個因素。[108]

關於證據和程序的法律的改革

3.79 作為 2004 年推行的改革其中一部分，《家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》第 6 條對原有的證據和程序上的規則作出特別修改，以支持該法令第 5 條罪行條文的施行。（該法令在 2012 年加入了第 6A 條，以納入非致命的案件，配合當時新修訂的第 5 條。）這些條文列於本諮詢文件附件 C。

3.80 雖然該法令沒有採納法律委員會所提出的建議（對某兒童的福利負責的人應負上法定責任，就該兒童的死亡或損傷作出交代），但該法令對適用於謀殺或誤殺控罪（現在還包括各項導致他人身體受嚴重傷害的罪行和企圖謀殺罪）的證據和程序上的規則，作出兩項重大修改。[109] 簡言之，如這些控罪與第 5 條的控罪一同提出，可就被告人在法庭上保持緘默一事作出不利的推論，而被告人是否須就這些控罪答辯的裁定，也可以押後至辯方抗辯完畢後才作出。

不利的推論

3.81 第一項重大修改關乎被控人不作證或拒絕回答問題時，可針對被控人作出不利的推論：

> "如根據《1994 年刑事司法及公安法令》（Criminal Justice and Public Order Act 1994）第 35(3)條，法庭或陪審團獲准就第 5 條所訂的罪行，從被告人不作證或沒有回

---

108 至於第六至十步，見英格蘭及威爾斯量刑委員會，*Child Cruelty Definitive Guideline*，同上，第 13 至 14 頁。

109 《家暴法令》摘要說明，第 33 段。分別見該法令第 6 及 6A 條。

答問題一事而作出不利的推論，則根據該款規定，亦可就謀殺或誤殺的控罪作出不利的推論。”[110]

3.82 有多項保障措施，限制第 6(2)條所規定的不利推論的使用。第一項保障措施是：*“只有在考慮該案的所有情況下作出不利的推論是恰當的”*，才可作出上述推論。[111]

3.83 第二項保障措施是：就謀殺或誤殺的控罪作出不利推論的權利，受到《1994 年刑事司法及公安法令》第 38(3)條的保障措施規限。這條條文，結合歐洲人權法院（European Court of Human Rights）在 *Murray v UK* 案[112] 的裁斷，是為了確保被告人不可只因為根據或主要根據他保持緘默或拒絕回答問題一事所引起的不利推論而被裁定有罪。[113]

3.84 這項修改的重要性，在於可 *“迫使”* 被告人在被正式傳召就謀殺或誤殺的特定控罪作證前，先就有關控罪作出回應，以避免有針對他不利的推論。

答辯

3.85 第 6 條對證據規則和程序規則所作的第二項重要修改，是確定被告人須就謀殺或誤殺的控罪 *“答辯”* 的情況。第 6(4)條規定，控方回答被告人是否須就謀殺或誤殺的控罪答辯的責任會被押後，直至辯方抗辯完畢為止。（關於嚴重傷害罪行的相關條文是第 6A(5)條。）上述規定有一項條件，就是控方必須已證明被告人須就第 5 條的控罪答辯。這意味着實際上法庭在必須裁定是否將謀殺或誤殺的控罪交予陪審團考慮之前，會有機會聽取所有證據。

對有關法例的批評

3.86 《家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》第 5、6 及 6A 條所包含的改革模式基本上是一起實施，以便在 *“‘是誰幹的’此類案件中揪出被告人”*。[114] 這些條文所帶來的可取效果，是可以鼓勵檢

---

110 同上，第 34 段。

111 同上，第 35 段。

112 *Murray v UK* [1996] 22 EHRR 29.

113 《家暴法令》摘要說明，第 35 段。

114 Ward（2005 年），同上，第 1220 頁。

控官在提出第 5 條的控罪時，也一併提出謀殺或誤殺或導致他人身體受嚴重傷害的控罪。[115]

3.87 然而，該項法例受到嚴厲批評，特別是在實施之初，被指會將無罪推定削弱至令人難以接受的程度。有論者認為，從被告人保持緘默或沒有作出交代一事而作出不利的推論，以及將可作出無須答辯陳詞的時間押後至辯方抗辯完畢之後，都是違反人權規定，尤其應予非議。[116]

3.88 在較近期，第 5(6)條中 *"易受傷害成年人"* 的定義被一名作者批評其範圍看來過於廣泛和含糊。在該條文加入 *"或其他原因"* 的全面涵蓋用詞，會給予司法機構廣泛酌情權，就有關罪行而言，決定某人可否被當作易受傷害成年人（例子見 *R v Su Hua Liu and Lun Xi Tan* 案[117] 及 *R v Khan and Others* 案，[118] 該等案件在下文討論）。一名評論者注意到，這使到被當作易受傷害的成年人的清單並非徹底無遺漏的，並可以被視為對住戶成員施加極大重擔的責任，令他們行事時必須確保自己避免遭受刑事檢控。[119]

《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》第 5 條制定後經裁定的案件[120]

3.89 下文和附錄 II 所列出的案件，說明了自該法令實施以來，英國法庭如何應用第 5 條 *"導致或任由"* 罪行及有關證據和程序方面的改革。

---

115 Ward and Bird（2005 年），同上，第 3.35 段。

116 例子見國際司法組織英國分會（JUSTICE），"JUSTICE Response to the Law Commission Consultation 'Children: Their Non-accidental Death or Serious Injury (Criminal Trials)'" 和 "JUSTICE Response to the Domestic Violence Crime and Victims Bill: sections 4 & 5"（均由 Anthony Jennings QC、Priya Khanna、Sally Mertens 及 David Trovato 撰寫）；以及國際司法組織英國分會，"Briefing for Grand Committee of the House of Lords: Justice's Response to the Domestic Violence, Crime and Victims Bill"（2004 年 1 月）。

上述反對這些證據和程序方面的修改的意見，構成了近期的 *R v McCarney* [2015] NICA 27 案中部分主要上訴理由，該案在下文及附錄 II 討論。

117 [2006] EWCA Crim 3321 (CA).

118 [2009] 4 All ER 544 (CA).

119 Lauren Clayton-Helm（2014 年），同上，第 481 頁。

120 2016 年，六名犯罪者因導致或任由受害人死亡而被判刑；23 名犯罪者則因導致或任由受害人受到嚴重身體傷害而被判刑：見英格蘭及威爾斯量刑委員會，Child Cruelty Consultation（2017 年），同上，第 21 頁。

受害人——“易受傷害成年人”的定義

R v Su Hua Liu and Lun Xi Tan 案[121]

3.90　這是第一宗在法庭審理而受害人屬*“易受傷害成年人”*的第 5 條罪行案件，該案討論了*“易受傷害成年人”*一詞的定義。上訴法院在判詞中指出：

> “本案的事實非常獨特，本庭希望不會有其他案件與本案相似：一個易受傷害的女子被丈夫畜養為奴，以償還他認為是欠債的款項。她被丈夫的情婦惡待、襲擊和虐待，直至死亡。儘管別人已提出警告與忠告，但丈夫卻一直袖手旁觀。”[122]

3.91　在本案中，情婦被檢控。她承認誤殺受害人的控罪，被判處監禁九年。丈夫承認犯導致或任由易受傷害成年人死亡罪，被判處監禁六年。兩人均針對刑罰提出上訴。

3.92　受害人與丈夫在中國結婚（雖然丈夫當時已與另一人結婚），並前往英格蘭與他一起居住。丈夫後來認識了情婦，她也搬來與受害人兩夫婦同住。案情顯示，受害人被當作無薪傭工看待，並遭毒打（主要是情婦所施加）。丈夫聲稱受害人欠他 20,000 英鎊，並同意為他無償工作兩年，以償還該筆欠債。受害人智力較低，又患有抑鬱症。丈夫外賣店的一名僱員曾多次警告丈夫，指受害人需要保護和醫治，但丈夫卻不理會。

3.93　在 2006 年 3 月 23 日早上，受害人的屍體在屋子的花園被人發現。屍體剖驗顯示，受害人的頭、手臂、腿、軀幹和腳都有大量瘀傷。在這些損傷中，很多是由不同大小的鈍器導致。受害人的手指有舊刀傷，可能是在自衛時造成。受害人左肘有很深的刺傷，這刺傷傷口從未得到治療，且已受到感染。法醫科醫生認為，受害人曾在多個星期內被人用鈍器襲擊和拳打腳踢，死因確定為因多處損傷而導致的大量出血和休克（雖然辯方法醫科醫生的結論是死因實際上是體溫過低）。在受害人死前一晚，情婦叫受害人離開，並收拾好她的行李。受害人整晚被留在屋外，當時的氣溫降至攝氏零下四度。上訴法院在駁回丈夫針對刑罰的上訴時指出，第 5 條罪行的最高刑罰為監禁 14 年。上訴法院法官羅斯（Laws LJ）認為，丈夫在本案中被判監禁六年，*“完全是罪有應得”*。

121　[2006] EWCA Crim 3321 (CA).

122　同上，第 21 段。

R v Khan and Others 案[123]

3.94　案情顯示這宗發生於列斯（Leeds）的兇殺案，是由令人震驚的家庭虐待事件所引致。主犯（K）被裁定謀殺他 19 歲的妻子撒比亞・蘭尼（Sabia Rani）罪名成立，判處終身監禁。K 的兩名姊妹（U 及 N，也是撒比亞的表姐）以及 N 的丈夫（M），同被裁定任由撒比亞死亡，違反第 5(1)條的罪名成立，分別判處監禁一至三年。三人對定罪裁決不服而提出上訴，K 的兩個姊妹 U 及 N 也同時針對刑罰提出上訴。據悉撒比亞移居英格蘭並與 K 結婚。她在英格蘭沒有朋友，也不太懂英語，大部分時間均留在家中，生活十分孤獨。她被丈夫以拳頭或靴重重毆打，造成致命的損傷，最終死在屋外的車房。後來她的屍體被置於上鎖的浴室內並浸濕了冷水。雖然沒有證據證明上訴人（即 U、N 及 M）當中任何一人曾目擊或已察覺致命毆打事件的發生，或在撒比亞死前的 12 小時內曾與她接觸，但三人都是與她居住於同一住戶內。

3.95　在審訊中，撒比亞被發現曾經有肋骨骨折，以及長時期嚴重皮下組織破損，這些都是由三次明顯的襲擊所造成，其中一次發生於她死前大約三個星期。法庭裁定有鑑於撒比亞生命最後三星期的狀況，還有更早之前的襲擊所造成的無數損傷，包括肋骨骨折等，對於每名上訴人來說，撒比亞身體曾經遭受和當時正遭受的嚴重暴力對待，一定是顯而易見的。

3.96　上訴法院駁回上訴，裁定主審法官在所有理據方面已就罪行的元素正確地引導陪審團。首席法官就第 5 條各個主要用詞作出了有用的釋義陳述，包括 *“易受傷害”*、*“頻密接觸”*、*“（非法作為的）種類”* 及 *“沒有採取按理可期望他採取的步驟”*。關於誰人應被分類為第 5(1)(a)條下的易受傷害成年人，法庭闡明該法令旨在 *“保護那些自我保護能力受損的人”*，並且 *“不會排除一名完全依賴別人的成年人，即使其身體狀況屬年輕並看來體健，也有可能歸入有關法令的保護範圍內”*。[124] 法庭強調：

> “如成年人或 16 歲以上接近成年的人保護自己免遭‘暴力對待、虐待或忽略’的能力顯著受損，他們即屬易受傷害。之前曾有討論關於第 5(6)條中‘或其他原因’這用詞是否擴及像本案中不幸死者的人，該名

[123] [2009] 4 All ER 544 (CA).

[124] *R v Khan and Others* [2009] 4 All ER 544 (CA)，第 26 段。

死者在這個她感到全然陌生的國家孤獨無友，因此要完全依賴丈夫及丈夫一家。”[125]

“有關法令的出發點不是要消除不幸與悲傷，這是不可能的任務，而是要保護那些自我保護能力受損的人。然而，本庭與案中法官看法一致，認為一名完全依賴別人的成年人，即使其身體狀況屬年輕並看來體健，也有可能歸入有關法令的保護範圍內。本案據以下基礎審理：就是在死者死前約三個星期受到嚴重襲擊之前，有關法令的保護條文並沒有列入考慮範圍，而死者是否確於該次襲擊之後變得易受傷害這個問題，已正確地交由陪審團裁定。但假設實際情況並非如此，本庭亦不應否定以下可能性，就是陪審團可能會推斷死者在死前三個星期第一次暴力襲擊中受到暴力傷害之前，已屬有關法令所指的易受傷害成年人。然而，在這宗特定案件中，控方很難基於所得證據證明死者遇襲之前面對遭受嚴重身體傷害的顯著風險，也很難證明任何一名上訴人屬第 5(1)(d)條所述般已經察覺和預見有關風險。此案完全關乎死者直接身受的暴力對待。在另一案件中，如果受害人的處境一如撒比亞，則很可能出現的問題是該受害人能否保護自己免受‘虐待或忽略’”。[126]

“……有關法令所指的易受傷害狀況不必長期維持，而可以是短期或暫時性的。體健的成年人也可因為意外、受損傷或疾病而變得易受傷害。即使預期某人可以完全康復，也無損該人暫時變得易受傷害。”[127]

（非法作為的）種類

3.97　　在 *R v Khan* 案中，上訴法院又作出了另一項重要澄清，就是主犯造成受害人死亡的行為，必須是在各被告人已預見或應已預見的 *“種類”* 的情況下發生。這樣一來，該行為與各被告人應已預見的行為無須完全相同，也可以入罪。此外，致命作為的事發地點及被告人當時不在現場這點可能並非相關因素。上訴法院指出：

125　同上，第 25 段。

126　同上，第 26 段。

127　同上，第 27 段。

> “……商議到了這個階段，陪審團應已信納在該項致命作為發生時，每名上訴人都已察覺或應已察覺撒比亞面對顯著風險，可能會遭受〔丈夫〕對她作出的嚴重身體傷害。陪審團已獲提醒，在各次暴力事件中，撒比亞所受的損傷是由〔丈夫的〕拳頭或靴子造成的，而並無指稱該致命事件有涉及使用刀槍……”
>
> “撒比亞被殺當晚受到同類的暴力對待，但與丈夫之前多次對她施加的暴力相比，這次的暴力程度更為嚴重。……雖然這個問題最終須由陪審團裁決，但假若致命襲擊是在這對夫婦出門度假時發生，則涉案情況即使並非完全一樣，也可能屬於同類。”[128]

導致嚴重身體傷害的顯著風險

R v Stephens and Mujuru 案[129]

3.98 本案的受害人是一名四個半月大的女嬰。女嬰在母親外出工作時，被母親的男友殺死。男友與她們同住，在案發前數星期曾嚴重襲擊女嬰（她的手臂有螺旋式骨折）。雖然醫學證據顯示女嬰會感到相當痛楚，但他及女嬰的母親都沒有為女嬰尋求治療。亦有證據顯示，女嬰的頭部和脊椎有較舊的損傷。最終導致女嬰死亡的原因，是她的頭部受到重擊，這與女嬰曾經被人提起搖晃並撞向堅硬平面的情況吻合。

3.99 這兩名成年人在公訴書上被控 15 項罪名。男友承認多項罪名（他有襲擊前伴侶和自己子女的家庭暴力前科）。他被裁定謀殺罪名成立，判處終身監禁，法庭命令他須最少服刑 20 年。（他後來針對刑罰提出上訴。）

3.100 母親被控多項罪名，當中包括導致或任由兒童死亡和故意忽略，因為她沒有為女嬰尋求治療。在審訊中，她被裁定犯了上述兩項控罪，並就這兩項罪名被判處 24 個月社會服務令。她針對導致或任由兒童死亡的定罪提出上訴。

3.101 在審訊中，控方指稱母親察覺男友對受害人構成*“導致嚴重身體傷害的顯著風險”*，而她沒有採取按理可期望她採取的步驟，保護受害人免受該風險。在控方舉證完畢後，母親作出陳詞，

---

128 同上，第 38 至 39 段。

129 [2007] EWCA Crim 1249 (CA).

指自己無須答辯，因為就該項第 5 條罪行而言，沒有證據證明有導致受害人受到嚴重身體傷害的顯著風險，也沒有證據證明她已察覺或應已察覺有這樣的風險。她又指*“顯著”*一詞在第 5 條中應按其普通涵義解釋。主審法官不接納無須答辯的陳詞，並指示陪審團*“顯著”*一詞在第 5 條的涵義，僅是指*“高於最低程度”*。母親針對定罪提出上訴，理由是法官在詮釋該法令第 5 條時有錯誤。

3.102　上訴法院駁回上訴，裁定在陪審團考慮某人是否犯了第 5 條所訂的罪行時，*“顯著”*一詞在第 5(1)(c)條中應按其普通和一般的涵義解釋，而主審法官在指示陪審團時嘗試為該詞下定義，是錯誤的做法。然而，在辯方的無須答辯陳詞上，上訴法院表示有強力證據顯示男友對受害人構成相當大的風險，因此主審法官不接納無須答辯的陳詞並將該案交由陪審團考慮，則是正確之舉。上訴法院裁定，主審法官的指示雖然有錯誤，但沒有造成令陪審團本來未必將母親定罪而變為將她定罪的實在危險。

判刑

R v Ikram and Parveen 案[130]

3.103　本案的判決考慮了一個問題，就是如無法在無合理疑點的情況下證明是哪一個被告人作出殺死兒童的非法作為，應如何對有關的被告人判刑。[131] 在該判決中，上訴法院也提供了有用的分析，說明該法令第 6 條對程序方面作出修改的影響，尤其是將被告人是否須就謀殺或誤殺控罪答辯的裁定押後至辯方抗辯完畢之後的影響。[132] 本案的事實詳述如下。

3.104　本案涉及 16 個月大男嬰塔爾哈（Talha）的死亡事件。他在由父親及父親的同居情人照顧時傷重死亡（該同居情人在案發前約三個月誕下他們的第一個子女）。在對塔爾哈的遺體進行檢查時，發現他在死前的 48 小時內，面部和身體的不同部位受到 21 處損傷，包括擦傷和瘀傷，以及有三條肋骨骨折和股骨碎裂。後者引起了肺栓塞，是直接的死因。較早前，他也曾因為脛骨碎裂而接受醫治。在移走石膏時，發現他膝蓋後有很深的割裂傷口和發黑的損傷，與被點燃的香煙燒傷的情形吻合。結論是*“有具說服力的證據顯示，塔爾哈的多處損傷是由蓄意和重複施用暴力而造成的。”*[133]

130　[2008] EWCA Crim 586; [2008] 2 Cr App R 24 (CA).

131　同上，特別參閱第 66 至 71 段。

132　同上，特別參閱第 45 至 56 段。

133　同上，第 31 段。

兩名被告人都堅稱不知道塔爾哈怎樣死亡。根據已確立的案情，巴維恩（Parveen）在整段有關期間都在現場，而塔爾哈的父親依克拉姆（Ikram）則有部分時間不在家。

3.105　被告人共同被控一項謀殺罪名，也分別被控一項導致或任由兒童死亡罪名。控方在審訊中的主要論據是，巴維恩直接造成塔爾哈腿上的致命損傷，*"因為她想將塔爾哈趕出屋外，"*[134] 但她及依克拉姆都共同牽涉其中。

> "無論如何，當依克拉姆察覺到可能會出事後，並沒有採取足夠的行動去阻止她，而是任由塔爾哈死亡。或者，塔爾哈的死亡是由他們其中一人的直接行動所造成的。不論這人是誰，另一人應意識到塔爾哈在對方手中是危險的，並應採取行動加以制止。指塔爾哈從樓梯上跌下來或從椅子上跌下來的不同說法，都是蓄意編造的謊話。實情是發生了嚴重得多的事。"[135]

3.106　在所有證據提供完畢後（而非在控方舉證完畢後），[136] 控方決定不再繼續以謀殺／誤殺的控罪控告依克拉姆，但仍繼續以謀殺／誤殺的控罪控告巴維恩。在審訊結束時，她被裁定謀殺和誤殺罪名不成立。然而，兩人都被裁定犯了導致或任由兒童死亡罪，各被判處監禁九年。[137] 兩人均針對刑罰提出上訴。

3.107　上訴法院在審理上訴時裁定，定罪後判處監禁九年雖屬嚴厲的刑罰，但並非明顯過重，亦沒有原則上錯誤，因為主審法官是在兩名被告人不是導致兒童死亡的施襲者而是任由施襲者作出有關作為這個基礎之上，對兩名被告人判刑。[138]

3.108　上訴法院裁定，第 5 條所訂致命罪行的罪責範圍很廣，包括相等於謀殺的情況以至所有程度的誤殺。然而，如被告人根據第 5 條被定罪，即表示最少確立了被告人沒有保護受害人，而且被告人已意識到或應已意識到，受害人會在被告人已預見或應已預見的情況下被最終的施襲者嚴重傷害。上訴法院亦指出，誤殺案的一般量刑方法可提供有用的幫助。[139]

134　同上，第 40 段。

135　同上。

136　按照《家暴法令》第 6(4)條的規定。

137　*R v Ikram and Parveen* [2008] EWCA Crim 586，第 5 段。

138　*R v Ikram and Parveen* [2008] 2 Cr App R 24 (CA)，第 67 至 69 段，在 *Archbold UK*（2019 年），第 19-166 段中討論。

139　*Archbold UK*（2019 年），第 19-166 段。

3.109　本案的上訴判決提供了有用的分析，說明《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》第 6 條所引入程序方面的修改打算如何施行。上訴法院提到，該法令第 6(4)條的目的，是解決如 *R v Lane and Lane* 案[140] 之類的案件所存在的問題。在這類案件中，既無法證明兩名被告人當中誰人須直接對有關罪行負責，也無法證明另一人以從犯身分犯罪。由於缺乏針對任何一名被告人的表面證據，法官必須在控方舉證完畢後裁定兩名被告人無罪。上訴法院在 *Ikram* 案中有以下評論：

> "為了解決這個問題，第 6(4)條規定，在如 *Lane* 案的案件中，如被告人被控謀殺／誤殺，任何'無須答辯'的陳詞均須押後至所有證據提供完畢後才能作出。這條條文的目的，是要提高找出真相的機會。兩名或全部被告人幾乎肯定知道真相，但由於法證科學上的原因，真相往往無法大白。[141] ……
>
> 第 6(4)條沒有禁止在適當情況下作出無須答辯的陳詞，只是押後作出上述陳詞的時間。如代表一名被告人作出的無須答辯陳詞獲得接納，這必然表示法官或控方的意見會使陪審團不能考慮該名被告人的抗辯理據。簡言之，這條條文只是修改在有關程序中，適宜作出無須答辯陳詞和法官就上述陳詞作出裁定的階段，並沒有作出其他修改。根據全部的證據，包括兩名被告人的證據，控方仔細考慮兩名被告人是否須作答辯。一旦控方得出結論，認為應撤回對其中一名被告人的指控，控方便有責任如此提出。這不是濫用程序，而是有關程序按應有方式進行，控方負責任地行事。……結果是聲稱依克拉姆導致或任由塔爾哈死亡的指控，以及針對巴維恩的指控和謀殺／誤殺罪名，均會繼續進行審理。"[142]

3.110　值得注意的是，在證據即將提供完畢之時，巴維恩開始想改變自己的證供。她要求被再度傳召作證，以便 *"完全改變自己的說法"*。[143] 主審法官獲悉，巴維恩的新指示斷言她自己 *"是被依克拉姆虐待的伴侶，本身也受到暴力對待，並目擊依克拉姆多次以暴*

140　(1986) 82 Cr App R 5 (CA).

141　*R v Ikram and Parveen* [2008] 2 Cr App R 24 (CA)，第 47 段。

142　同上，第 49 段。

143　同上，第 50 段。

力虐待兒子”。[144] 她在事發當晚，聽見發生涉及依克拉姆和塔爾哈的暴力事件，感到非常驚恐，於是攜同她新生的嬰兒離開住所 20 分鐘，留下依克拉姆單獨和塔爾哈在一起。她要求被再度傳召進一步作證的申請（受到代表依克拉姆的大律師和控方反對）被主審法官拒絕。[145] 上訴法院認同主審法官的做法，並說：

> “雖然不能剝奪被告人作證為自己辯護和提出她想提出的論據的機會，但她就有關事件作全面和完整交代的機會只有一次。除非情況極為異常，否則很難想像在甚麼情況下，被告人應獲賦予作證兩次的特權，以便在同一次審訊中作出互相矛盾的辯護。……這通常會構成濫用程序。”[146]

R v Owen (Jason)案[147]（*“嬰兒彼得”案*）

3.111　17 個月大的嬰兒彼得・干路尼（Peter Connolly）死於理應照顧他的人手中。這宗可怕案件引起了英國民眾的強烈關注，並上達國會。這不但是因為他在八個月內受到 50 多處損傷的極端情況（包括脊椎折斷、頭部受損傷、手指頂端被切去、指甲被剝脫和失去一隻腳趾），更是因為社會服務人員曾在這段時間多次見過他。[148] 史提芬・卡馬（Stephen Kramer）法官在宣讀本案的判刑意見時，表現得非常難過，他說：

> “聽到彼得從 2006 年 12 月（當時他只有九個月大）至 2007 年 8 月 3 日死亡時（當時他只有 17 個月大），因一連串越來越嚴重的健康問題和非意外損傷而受苦，任何一個善良的人都不能不為之震驚。”[149]

3.112　受害人的母親翠西・干路尼（Tracey Connolly）、母親的男友史提芬・伯嘉（Steven Barker）及他們的住客傑森・奧溫（Jason Owen）（也是男友的哥哥），都被裁定犯了導致或任由兒童死亡罪，而母親在較早前已承認該罪（在任由而非導致死亡的基礎上[150]）。兩名

144　同上。

145　同上，第 51 段。

146　同上，第 52 段。

147　[2009] EWCA Crim 2259 (CA).

148　事實上，八年前在倫敦的同一區中，八歲的 Victoria Climbie 也在被監護人虐待和折磨多個月後死亡，而社會服務機構亦知悉她的個案。

149　見 *The Queen v (B) (The boyfriend of Baby Peter's mother), (C) (Baby Peter's mother) and Jason Owen*，卡馬法官的判刑意見，2009 年 5 月 22 日，第 1 段，載於：http://news.bbc.co.uk/2/shared/bsp/hi/pdfs/22_05_09_sentencing_remarks_baby_p.pdf

150　判刑意見（2009 年），同上，第 4 段。

男被告人否認導致受害人受損傷，甚至否認知道受害人受損傷和他傷勢的嚴重程度。[151] 干路尼及奧溫較早前在審訊中已因證據不足而被裁定謀殺罪名不成立，而陪審團也裁定伯嘉謀殺罪名不成立。為了保護公眾，干路尼及奧溫均就第 5 條罪行被判處無限期監禁刑罰，最低刑期分別為五年及三年。伯嘉在另一審訊中因強姦一名兩歲女童而被定罪，判處終身監禁（最低刑期為 20 年）。他就涉及嬰兒彼得的第 5 條罪行被判處監禁 12 年，兩項刑罰同期執行。

R v Wiltshire (Jeffrey) 案[152]

3.113　女嬰伊曼妮（Imani）死亡時將近 17 個星期大，但成長上的年齡只達四至五個星期。女嬰母親貝嘉（Baker）與伊曼妮上了一架巴士，女嬰父親威爾夏（Wiltshire）則與貝嘉揮手道別，隨着巴士駛離，他更向貝嘉*“豎起拇指”*。巴士行駛 28 分鐘後，貝嘉向車上乘客求助，聲稱伊曼妮已停止呼吸。至少有一名乘客嘗試為伊曼妮做心肺復蘇，而輔助醫療人員亦很快到場。鑑於有證據顯示伊曼妮受到損傷，事件已報告警方。伊曼妮與貝嘉同被送院，院方進行了進一步的復蘇搶救，伊曼妮其後死亡。醫學證據證實至少有三件獨立事件造成有關損傷。按時序排列，最先發生的是一次搖晃事件，導致伊曼妮肋骨多處骨折。第二次事件則導致伊曼妮顱骨骨折、頭部內傷、肋骨多處骨折和手腕骨折。第三次事件在伊曼妮死前不久發生，導致她肋骨有更多處骨折及／或曾經骨折之處再次骨折。

3.114　貝嘉及威爾夏被裁定導致或任由兒童死亡，違反該法令第 5 條的罪名成立，但謀殺罪名不成立，兩人各被判處監禁 11 年。特委法官特別重視兩名上訴人在伊曼妮死後的行為，並表示伊曼妮是在被謀殺或近乎謀殺的情況下死亡。兩名上訴人均針對刑罰提出上訴。

3.115　上訴法院裁定上訴得直，撤銷兩名上訴人監禁 11 年的刑罰，改判監禁十年。上訴人陳詞指，就判刑（而非定罪）而言，基於實際知悉的案件與基於法律構定知悉的案件有所不同，上訴法院接納此陳詞。依該法院的判斷，本案屬基於法律構定知悉的案件，但特委法官未有給予這裁斷充分比重：由於每名申請人應已察覺有導致伊曼妮蒙受嚴重傷害的顯著風險，而非主觀地察覺該風險存在，因此本案屬基於法律構定知悉的案件，儘管本案在同類案件中屬較嚴重。上訴法院的整體量刑方法是，不視該法院的先前案例為

151　同上，第 6 段。卡馬法官對此的評論是：*“你們說不知道彼得在托定咸的小屋內發生了甚麼事情，實在令人難以置信。”*

152　[2017] EWCA Crim 1686 (CA); [2018] 4 WLR 15.

指引案例而加以應用，而是考慮了所有相關情況，包括兩名上訴人與受害人關係的性質、違反責任的性質，以及該法院所確定的加重刑罰因素和求情因素。

3.116　上訴法院指出，特委法官從來沒有忘記他要以上訴人任由而非導致伊曼妮死亡為基礎，對每名上訴人判刑。在涉及施襲者負上高罪責（*"接近謀殺或種類最嚴重的誤殺"*）的案件中，任由這種罪行發生的人因沒有給予兒童*"適當的保護，使該兒童免受可預見的惡劣暴力對待"*，所負罪責很可能會較高。

3.117　陳詞又指刑期長度對威爾夏 23 名尚存子女造成的影響沒有得到充分考慮，對此上訴法院認為，本案的案情嚴重，難免需要判處較長的監禁刑期，因此對威爾夏子女處境的考慮，並不足以作為減刑理由。

3.118　上訴法院指出，本案具有多個加重刑罰因素。伊曼妮毫無自衛能力，極度易受傷害。兩名上訴人相對於伊曼妮而言處於受信任地位，他們卻嚴重濫用該地位。伊曼妮的損傷是由至少三次事件造成的。既然全家同睡一張雙人床，兩名上訴人顯然清楚伊曼妮在所有關鍵時間的情況，但他們卻沒有採取行動為伊曼妮取得醫療協助。上訴人肯定是互相串通欺騙社會服務機構，而後來在巴士上的*"涼薄行徑"*，大大加重了罪行的嚴重性。這種行為正是企圖掩飾的明證，並引起多名公眾人士不安和驚慌，他們對眼前的事態發展或表面看來的事態發展，必定深感震驚。

獲得公平審訊的權利

R v McCarney (Barry) 案[153]

3.119　這宗上訴案件可對第 5 條罪行的性質以及《2004 年法令》在證據和程序方面作出的相應修改是否符合人權的問題，帶來一些重要的啟示。本案涉及就 15 個月大女嬰美莉・馬田（Millie Martin）的死亡，對麥卡尼（McCarney）及瑞秋・馬田（Rachel Martin）提出檢控。女嬰美莉是瑞秋的女兒，而瑞秋在關鍵時間正與麥卡尼交往。他們三人當時一起居住於同一住戶內，這點並無爭議。有一天，麥卡尼把美莉送院，美莉被發現失去知覺、沒有反應，還有瞳孔擴張，顯示頭部曾受創傷。她在翌日不幸死亡。除了頭部損傷外，驗屍結果還顯示她的生殖器官亦有損傷，暗示她曾遭某種形式的性侵

153　[2015] NICA 27.

犯。兩名被控人被控多項罪名，但就此相關的是，麥卡尼被控謀殺罪和*“導致兒童死亡罪”*，被指稱違反《2004 年法令》第 5 條。除其他罪名外，瑞秋亦被控*“任由兒童死亡罪”*，同樣被指稱違反《2004 年法令》第 5 條。麥卡尼被裁定謀殺罪名成立，因此陪審團沒有就*“導致兒童死亡罪”*作出裁決；瑞秋則被裁定*“任由兒童死亡罪”*罪名不成立。

3.120　麥卡尼基於不同理由提出上訴。值得注意的是，他的代表律師辯稱，公訴書所擬定的*“導致兒童死亡罪”*並非法律上已有的罪行——第 5 條只訂立了*“導致或任由兒童死亡”*一罪，可在控方無法證明哪一名住戶成員須對同一住戶的兒童死亡負責的案件中使用；而該第 5 條並無訂立*“導致兒童死亡”*和*“任由兒童死亡”*兩項獨立罪行。[154]

3.121　麥卡尼的論據是，宣稱的*“導致兒童死亡罪”*被誤列入公訴書，因而誤致應用《2004 年法令》第 7 條（即*“死亡案件的證據和程序：北愛爾蘭”*），這表示麥卡尼不能在控方舉證完畢後，就謀殺罪名申請作出無須答辯的指示，這違反了無罪推定。控方沒有提出本案屬*“你們當中是誰幹的？”*這一類案件（麥卡尼及瑞秋分別被控*“導致”*和*“任由”*女嬰美莉死亡的特定罪名（雖然後來發現這是錯誤的）），因此誤列宣稱的第 5 條罪名可令控方享有程序上的優勢，以致麥卡尼未能獲得公平審訊。[155]

3.122　控方指出，本案是北愛爾蘭首宗根據第 5 條提出公訴的案件。雖然英格蘭及威爾斯已有多宗案件以這項罪行為依據，但有關案例報告往往沒有清楚說明第 5 條的控罪究竟是如何擬定的。不過，控方辯稱，有關罪名已恰當地列入公訴書。[156]

3.123　北愛爾蘭上訴法院研究過多宗向來一致的英格蘭案例後，確認第 5 條的確只訂立了一項罪行，即*“導致或任由”*兒童或易受傷害成年人死亡，但這單一罪行被公認為涵蓋廣泛的不當行為。[157]該法院表示*“第 5 條的用語沒有暗示訂立‘導致兒童死亡’的新罪行”*，[158] 並認為在本案中不必決定*“該條是否也訂立了‘任由兒童死亡’的罪行。即使該條訂立了‘任由兒童死亡’的罪行，並不代表該條也訂立了‘導致兒童死亡’的罪行”*。[159] 由此得出的結論

154　同上，第 15 段。
155　同上，第 8(1)段。
156　同上，第 16-17 段。
157　同上，第 18-33 段。
158　同上，第 37 段。
159　同上，第 38 段。

是，主審法官應在控方舉證完畢後撤銷麥卡尼的*“導致兒童死亡罪”*。在有關情況下，主審法官指示陪審團，若裁斷麥卡尼犯了謀殺罪，則無須考慮*“導致兒童死亡罪”*；這正是陪審團的做法。因此，上訴法院並不關注陪審團就*“導致兒童死亡罪”*所作的裁斷，而是接着考慮把該罪列入公訴書對審訊的進行和進度有何影響。[160]

3.124　誤列所擬定的第 5 條罪名而致應用了第 7 條（證據和程序方面的條文），被質疑在兩方面與《歐洲人權公約》（European Convention on Human Rights，“《歐洲公約》”）第六條保障公平審訊的規定不一致。在第一個層次上，有關論點指第 7 條本身所連帶的程序上的影響與《歐洲公約》第六條相抵觸，並在多個方面違反了該條的規定。舉例而言，有關論點指出，把被控人無須答辯申請的提出時間押後至所有證據提供完畢之後，便不能排除一種可能性，就是被控人如不作證，便會完全或主要因他行使緘默權而被定罪。押後申請時間還有另一個影響，就是把舉證責任由控方轉移到辯方身上；第 7 條容許考慮辯方傳召的證據，以決定被告人是否須就謀殺／誤殺的控罪答辯。此外，即使須就第 5 條罪行答辯，也不應禁止就其他不同的罪行（即謀殺和誤殺）作出無須答辯的陳詞。鑑於上述各種可予非議之處，在第二個層次上，有關論點指應用第 7 條使麥卡尼的審訊變得不公。[161]

3.125　對於第一個層次的批評，上訴法院指出第六條沒有訂立在控方舉證完畢後或在刑事審訊中任何其他時間作出無須答辯陳詞的權利。再者，歐洲人權法院也沒有不認同在被告人被要求提供解釋的情況下，從他保持緘默一事而作出推論。另一方面，《歐洲公約》第二條保障生命權，規定成員國須適當地立法保障所有人的生命權；該積極性責任擴及對某人的死亡進行適當調查。

3.126　特別制定第 7 條的目的，是為了處理易受傷害人士（通常是兒童）在家居環境中死亡所引起的特定困難，其適用範圍視乎第 5 條控罪是否存在而定，即是說應用該條的情況是有限制的。另須強調的是，有關條文（包括第 7 條）沒有*妨礙*提出無須答辯的申請，只不過是把這個問題*押後*到審訊過程的較後階段才考慮。因此，上訴法院並不信納《2004 年法令》第 7 條與《歐洲公約》第六條相抵觸，亦不信納該條與舉證責任仍在控方、無罪推定或被告人的緘默權不一致。[162]

160　同上，第 39 段。

161　同上，第 78 至 81 段。

162　同上，第 84 至 86 段。

3.127　上訴法院同樣地否定了指稱麥卡尼的審訊變得不公的第二個層次批評。該法院指出，若易受傷害人士在家居環境中死亡，而居住於同一住戶並導致該人死亡或任由此事發生的人正接受審訊，則審訊過程應作出最低程度的改動，以助查明事件的真相，這是國會的決定。因此，該法院並不認為有關改動*“本質上不公平”*，特別是仍然需要有表面證據證明被告人導致或任由兒童／易受傷害人士死亡，才可作出有關改動。在本案中，如宣稱的第 5 條控罪正確擬定，則很明顯仍須就該控罪答辯。另一方面，如該控罪沒有列入公訴書，該法院認為一樣須就謀殺罪名答辯。因此，該法院並不認為擬定宣稱的第 5 條罪名的方式會引起任何不公平的問題；同時，第 7 條沒有在任何方面更改在主審法庭席前提供證據的性質和力度。[163] 麥卡尼所獲得的審訊並非不公平，故此駁回他的上訴。

R v Price (Angela) 案[164]

3.128　在本案中，P 及 J 分別是一名死時七個月大的已故男嬰的外祖母及母親，他們針對《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》第 5 條的定罪提出上訴。兩名上訴人也因沒有為男嬰提供足夠食物、飲品和沒有為他取得醫療協助，而被裁定犯了多項殘酷對待兒童罪，違反《1933 年兒童及少年人法令》第 1 條。J 承認另一項涉及沒有為男嬰大面積的尿布疹尋求足夠醫治而忽略的殘酷對待兒童罪，P 則被控並被裁定犯了另一項導致或任由兒童身體受到嚴重身體傷害（傷害的種類為嚴重尿布疹）的第 5 條控罪。P 亦尋求上訴許可，以針對其監禁八年的刑罰（刑期與 J 相同）提出上訴。

3.129　簡要而言，控方的案情指男嬰被發現死於他一直與 P 及 J 同住的家中，在死前的九日內體重下降了 17%，原因是營養不良和缺水。三名醫學專家（包括兩名法醫科醫生及一名新生兒科醫生）被傳召作為代表，他們得出結論指，脫水是引致男嬰死亡的主要生理原因，如非唯一原因。因此，主審法官不接納無須答辯的陳詞，並指出已有證據讓陪審團可穩妥地得出以下結論：因忽略而脫水至少是一個重要的死因。

3.130　上訴人提出上訴質疑上述裁定，指他們無須答辯，原因是並無足夠證據證明沒有提供水分和取得醫療協助是死因。這是因為最初兩名法醫科醫生把死因描述為*“不確定”*，他們得悉新生兒科醫生的分析後才得出結論指，因忽略而脫水至少是一個重要的死

163　同上，第 87 至 88 段。

164　[2016] EWCA Crim 1751.

因。J 又指，她曾提出男嬰可能是因長期吸收不良，加上在沒有被忽略下食物攝入量減少導致危急情況而死亡，但主審法官的總結並沒有充分回應她的論點。

3.131　上訴法院認為，法醫科醫生作出結論的方式已在盤問時探討過，主審法官的總結亦已充分提醒陪審團此結論是如何達到的。故此，法醫科醫生的證據並不*“薄弱”*，不接納無須答辯的陳詞亦非不穩妥。

3.132　上訴法院進一步信納主審法官的總結既公平，亦已充分處理審訊期間提出的事項，因此駁回針對定罪的上訴。此外，該法院亦裁斷法官已正確地應用源自 *Ikram and Parveen* 案（見上文）的判刑指引。

附帶補充

3.133　以上討論嘗試解釋英國在《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》引入的原有*“導致或任由”*罪行模式的詳細運作方式。這套改革模式和對影響社會上最易受傷害人士的情況施加法律責任的獨有做法，標誌着刑事法律上的重大創新。

3.134　在接下來的兩個章節，我們會研究南澳大利亞和新西蘭這兩個司法管轄區如何採用這套原有的罪行模式，並加以修改以適應其情況。這兩個司法管轄區雖然採納了很多英國模式的基本概念，但也有與英國模式存在重大分歧之處。

3.135　在更廣泛層面的家庭暴力議題上，英國政府於 2018 年 3 月就其解決家庭虐待問題的做法展開諮詢。該項諮詢提出了圍繞四大主題的問題，*“每一主題均貫徹以預防為核心目標”*，當中的建議旨在*“藉着否定虐待可以接受的看法，以及正視虐待問題持續存在背後所牽涉的態度與規範，防止家庭虐待事件發生。”*[165]

[165] 見英國皇家政府，*Transforming the Response to Domestic Abuse Consultation Response and Draft Bill*（2019 年 1 月），附件 E，“Overview of the Draft Bill”，第 11 段，載於：https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/772202/CCS1218158068-Web_Accessible.pdf

3.136　上述諮詢結束後（諮詢期內收到超過 3,200 份回應[166]），政府在 2019 年 1 月發表回應，當中包含法例的草擬本。[167]《家庭虐待法案》（Domestic Abuse Bill）草擬本涵蓋九項經識別的立法措施，目的是：*"促進人們認識和了解家庭虐待問題及其對受害人造成的影響；進一步改善司法制度，俾能更有效地保護家庭虐待受害人，並將施虐者繩之於法；以及加強其他法定機構為受虐者提供的支援。"*[168] 該法案的九項措施中包括：訂立家庭虐待的法定定義；設立防止家庭虐待專員（Domestic Abuse Commissioner）一職；引入新的家庭虐待保護通知書（Domestic Abuse Protection Notice）及家庭虐待保護令（Domestic Abuse Protection Order）；禁止作出家庭虐待及其他形式虐待行為的人在家事法庭親自盤問受害人；使當局可要求高危的家庭虐待犯罪者在從羈押中獲釋後接受測謊機測試，作為他們獲得特許釋放的條件；以及作出立法假設，將家庭虐待受害人視為合資格在刑事法律程序中適用特別措施。英國政府表示，所有九項措施 *"現會列於《家庭虐待法案》草擬本中予以推展，並須在立法前進行審議。"*[169]

166　"Domestic abuse consultation response and draft bill"，載於：https://www.gov.uk/government/publications/domestic-abuse-consultation-response-and-draft-bill

167　見：https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/772202/CCS1218158068-Web_Accessible.pdf
另見"Draft Domestic Abuse Bill: overarching documents"，載於：https://www.gov.uk/government/publications/draft-domestic-abuse-bill-overarching-documents

168　見英國皇家政府（2019 年 1 月），同上，附件 E，"Overview of the Draft Bill"，第 2 段。

169　見"Domestic abuse consultation response and draft bill"，同上。

第 4 章　新法定罪行的海外立法模式——南澳大利亞

引言

4.1　2005 年 4 月，南澳大利亞《2005 年刑事法綜合（刑事忽略）修訂法令》（Criminal Law Consolidation (Criminal Neglect) Amendment Act 2005）第 4 條訂立了 *"刑事忽略"* 罪。該條文在南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》（Criminal Law Consolidation Act 1935）中，加入新的第 1A 分部第 14 條。第 14 條罪行的（原有）條文載於本諮詢文件附件 B(1)。

4.2　該法令第 14 條曾被稱為 *"一項重要的法例"*，並且 *"以創新方式處理本州刑事法律中的棘手問題"*，[1] 而其所訂的刑事忽略罪，在本質上是一項"旁觀者"罪行，並不需要證明主犯的身分。該罪行旨在處理以下一類案件：被控人對某兒童或易受傷害成年人負有照顧責任，而該兒童或易受傷害成年人在受被控人照顧時，因非法作為而死亡或受到嚴重傷害。然而，該罪行不是針對作出非法作為的人，而是為了在照顧者（父母／監護人或已承擔照顧責任的人）沒有保護受害人免受照顧者應可預料的傷害的情況下，追究照顧者的刑事法律責任。[2] 即使殺死或嚴重傷害受害兒童的非法作為事實上可能是由照顧者所作出的，該罪行仍然適用。[3] 刑事忽略罪

---

[1] 見南澳大利亞立法委員會議事錄（South Australian Hansard debates, Legislative Council），2005 年 2 月 7 日，第 888 頁，R D Lawson 議員的發言。

[2] 見南澳大利亞眾議院議事錄（South Australian Hansard debates, House of Assembly），2004 年 6 月 30 日，第 2624 頁，M J Atkinson 議員（律政部長（Attorney General））的發言。

[3] 雖然施行到 2018 年 9 月 5 日為止的第 14 條版本提述到 *"非法作為"* 及 *"嚴重傷害"* 兩詞，但一項對有關法例所作出並自 2018 年 9 月 6 日起實施的重大修訂，當中包括刪除該條中 *"非法"* 及 *"嚴重"* 的字眼。（這項修訂是依據於 2018 年 8 月 2 日獲得批准的《2018 年刑事法綜合（兒童及易受傷害成年人）修訂法令》（Criminal Law Consolidation (Children and Vulnerable Adults) Amendment Act 2018）（2018 年第 6 號）（"《2018 年修訂法令》"）而作出的。）見本章稍後部分關於新法例的討論。

第 14 條原有版本的文本（另載於附件 B(1)）見：
https://www.legislation.sa.gov.au/LZ/C/A/CRIMINAL%20LAW%20CONSOLIDATION%20ACT%201935.aspx

《2018 年修訂法令》的文本（另載於附件 B(2)）見：
https://www.legislation.sa.gov.au/LZ/V/A/2018/CRIMINAL%20LAW%20CONSOLIDATION%20(CHILDREN%20AND%20VULNERABLE%20ADULTS)%20AMENDMENT%20ACT%202018_6.aspx

可以是謀殺或誤殺控罪或導致嚴重傷害控罪的交替控罪，或是上述控罪以外的額外控罪，也可以是獨立控罪。[4]

4.3 2005 年制定的原有罪行條文，在 2018 年作出了重大改革，其原因及影響在本章稍後部分討論。（相關《2018 年修訂法令》的文本及有關法例（目前）現行版本的文本，分別載於附件 B(2)及 B(3)。）然而，由於這些修改自 2018 年 9 月 6 日起才實施，故下文集中討論原本擬定的條文。

背景

4.4 雖然該法例是在英國《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》（Domestic Violence, Crime and Victims Act 2004）第 5 條（已在上一章討論）制定後才制定的，但有關立法工作實際上從 2002 年起便展開。[5] 進行改革的原因，是 *Macaskill* 案[6] 的被告人被裁定無罪。在該案中，一名三個月大的女嬰在 1999 年因非意外的損傷而死亡。

4.5 女嬰克莉斯特（Crystal）在死亡時由母親及母親的伴侶（亦是女嬰的父親）照顧，死因是搖晃或搖晃加上某類撞擊傷及頭部以致腦部受損。[7] 克莉斯特的母親被控誤殺，但她不認罪。在原審時，陪審團裁定她罪名成立，但她的定罪在 2001 年的上訴中被推翻，上訴法庭下令重審。[8] 她選擇由一名法官單獨進行重審。

4.6 在重審時，法庭裁斷她是因為互相矛盾和不可靠的證供而被定罪。[9] 由於沒有關於是誰造成致命損傷的直接證據，因此控方只能從環境／醫學證據作出她有罪的推論。女嬰的父母兩人都不承認曾作出有關作為。母親的抗辯理由是，有合理可能是父親導致女嬰死亡。雖然她曾向警方供述，指她和女嬰父親在有關作為發生時都在現場，但她沒有在審訊中作證。父親是控方證人，並作出只會導致母親入罪的證供（“割喉式”抗辯），但他的證供後來被裁斷為有可疑。[10]

---

4 見南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 6 月 30 日，第 2625 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

5 見南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 6 月 30 日，第 2624 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

6 *R v Macaskill* (No 2) (2001) 81 SASR 155; *R v Macaskill* [2003] SASC 61.

7 *R v Macaskill* [2003] SASC 61，第 9 段。

8 *R v Macaskill* (No 2) (2001) 81 SASR 155.

9 同上。另見南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 6 月 30 日，第 2625 頁的討論，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

10 *R v Macaskill* [2003] SASC 61，第 58 至 94 段。

4.7 法庭雖然推斷女嬰父母的其中一人曾作出該致命作為，但在重審時裁定母親無罪，因為法庭無法在無合理疑點的情況下信納是誰作出該致命作為。[11] 尼蘭德法官（Nyland J）在總結時解釋，在缺乏所需證據而未能在無合理疑點的情況下證明誤殺控罪時，裁定被告人誤殺罪名成立有以下困難之處：

> "然而，本席不需要考慮〔在造成該損傷時，被控人是否意識到她正在使克莉斯特蒙受嚴重損傷的風險〕這個問題，因為控方無法排除是海耶斯（Hayes）對克莉斯特造成損傷的合理可能性。因此，有合理的假設，得出無罪的結論。由於無法在無合理疑點的情況下證明誤殺罪的第一項元素，故本席作出被控人罪名不成立的裁決。"[12]

4.8 在 *Macaskill* 案審結後，南澳大利亞政府在 2003 年發出作諮詢之用的法案草擬本，提及英格蘭法律委員會（English Law Commission）當時新發表的諮詢報告書，[13] 並建議訂立第 14 條罪行的初步版本。南澳大利亞以及澳大利亞其他州和領地的關注團體和專家，包括各州和領地的刑事檢控專員，均獲發該法案草擬本。在考慮所收到的回應意見後，南澳大利亞政府擴大了該法案的範圍，把易受傷害成年人也涵蓋在內。[14] 該法案在 2005 年 4 月制定成法例。

4.9 雖然第 14 條罪行在訂立之初，在保護兒童法例上帶來重要創新，但在隨後的數年內，警方和刑事檢控專員便發現在一些案件中，該罪行的某些方面令他們難以提出及持續進行檢控。[15]（尤其是正如本章稍後部分所述，原有第 14 條下 *"嚴重傷害"* 的定義中對 *"長期受損"* 的提述——加上南澳大利亞並無一般虐待兒童罪（情況有別於香港[16]）——意味着幼童有能力快速痊癒這一點，在嚴重但非致命的虐待兒童案件中有時會妨礙提出有效的檢控。）基於上述困

---

11 同上。

12 同上，第 166 段。

13 *Children: Their Non-accidental Death or Serious Injury (Criminal Trials): A Consultative Report*（2003 年 4 月，法律委員會第 279 號），見上文第 3 章的討論。

14 南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 6 月 30 日，第 2624 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

15 見南澳大利亞立法委員會議事錄，2018 年 6 月 7 日，第 466 頁，R I Lucas 議員（財政部長（Treasurer））的發言。載於：https://www.parliament.sa.gov.au/permalink/?id=HANSARD-10-23187

16 即《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條，見上文第 2 章的討論。

難，第 14 條在 2018 年 8 月作出了重大改革，所作修訂自 2018 年 9 月 6 日起實施。[17]

4.10 2016 年 6 月，第 14 條也作出了一些修訂，其中第 14(4)條 *"易受傷害成年人"* 的定義內，*"精神殘疾"* 一詞以 *"認知缺損"* 一詞取代。[18]（但應注意，這次改革適用於南澳大利亞一系列的法定條文，而不只是第 14 條罪行。）有關這次 2016 年修訂的進一步詳情，載於下文稍後部分的討論。

4.11 鑑於本章稍後部分所討論（並載於附件 B(3)）的 2018 年新改革的第 14 條版本自 2018 年 9 月 6 日起才生效，以下對第 14 條條文的分析和對有關案例的討論，均以原有的《2005 年法令》（於 2016 年修訂）為基礎。

"刑事忽略" 罪的概覽

4.12 在 2018 年作出改革前，《1935 年刑事法綜合法令》第 14 條所訂的 *"刑事忽略"* 罪在以下情況適用：

- 某 16 歲以下的兒童或易受傷害成年人（後者界定為 16 歲或以上的人，而該人保護自己的能力因為身體殘疾、認知缺損、疾病或衰弱而顯著受損）因任何非法作為[19] 而受到嚴重傷害[20]；及

- 被告人對受害人負有照顧責任（即被告人是受害人的父母或監護人，或已承擔照顧受害人的責任）；及

- 被告人已察覺（或應已察覺），該非法作為有導致受害人受到嚴重傷害的明顯風險；及

---

17 即根據上述於 2018 年 8 月 2 日獲得批准，並自 2018 年 9 月 6 日起實施的《2018 年修訂法令》。見有關法例的文本，以及相關的生效文告，載於：
https://www.legislation.sa.gov.au/LZ/V/A/2018/CRIMINAL%20LAW%20CONSOLIDATION%20(CHILDREN%20AND%20VULNERABLE%20ADULTS)%20AMENDMENT%20ACT%202018_6.aspx
https://www.legislation.sa.gov.au/LZ/V/P/2018/CRIMINAL%20LAW%20CONSOLIDATION%20(CHILDREN%20AND%20VULNERABLE%20ADULTS)%20AMENDMENT%20ACT%20(COMMENCEMENT)%20PROCLAMATION%202018_30.8.2018%20P%203253/30.8.2018%20P%203253.UN.PDF

18 見《2016 年法規修訂（律政部長職務）法令》（Statutes Amendment (Attorney-General's Portfolio) Act 2016）第 6 條，載於：
https://www.legislation.sa.gov.au/LZ/V/A/2016/STATUTES%20AMENDMENT%20(ATTORNEY-GENERALS%20PORTFOLIO)%20ACT%202016_28/2016.28.UN.PDF

19 見上文註腳 3 及本章稍後部分的討論。

20 同上。

- 被告人沒有採取按理可期望的步驟以保護受害人，並且被告人沒有如此行事，其嚴重程度足以支持施以刑罰。[21]

4.13 根據 2005 年所制定的法例版本，如受害人死亡，該罪行的最高刑罰為監禁 15 年；如屬其他情況，則為監禁五年[22]（但根據《2018 年修訂法令》，最高刑罰已分別提高至終身監禁及監禁 15 年[23]）。

4.14 南澳大利亞的模式特意將殺人罪或導致嚴重傷害罪，與主要因為刑事忽略而導致死亡或嚴重損傷區分。刑事忽略罪的核心是以疏忽為基礎，並專為處理涉及照顧責任的情況而設。該罪行*“不是關乎可證明被控人曾作出殺死或嚴重傷害受害人的作為的案件，或可證明被控人曾同謀作出該作為的案件。”*[24]

4.15 在刑事忽略罪之下，控方可視乎案情而有幾項控罪選擇。如案中有人死亡，被控人可被控謀殺／誤殺或刑事忽略，或同時被控以上兩項罪行。該罪行亦可以是導致嚴重傷害罪的交替控罪。在某些案件中，只有一名疑犯會被控告。[25]

4.16 該罪行是為了針對以下兩種情況而設的：

(1) 沒有直接證據顯示被控人實際上殺死或嚴重傷害受害人；

(2) 被控人在數名具*“獨有機會”*殺死或嚴重傷害受害人的人當中，而控方不能用排除法識別主犯及／或從犯。[26]

4.17 在這兩種情況下，如沒有訂立第 14 條罪行，被告人都可能獲判無罪，因為知道在受害人被殺或受到嚴重損傷時發生了甚麼事情這一關鍵資料的人，可能會保持緘默，或提供互相矛盾的證據。那麼控方便無法提出所需的有力證據，在無合理疑點的情況下證明被告人有罪。第 14 條罪行把焦點放在照顧責任上，堵塞這個舉證方面的漏洞（這個漏洞曾被 *Macaskill* 案中的被告人利用）。[27] 當被告人必須回答他們為何忽略履行其照顧責任的問題，就會有較少誘因提

---

21 見《1935 年刑事法綜合法令》（“該法令”）原有第 14(1)條，載於本諮詢文件附件 B(1)。另見南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 6 月 30 日，第 2625 頁的討論，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

22 見該法令原有版本的第 14(1)條。

23 見該法令第 14(1)條（現行版本）。見本章稍後部分的討論。

24 南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 6 月 30 日，第 2624 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

25 同上，第 2626 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

26 同上，第 2624 頁。

27 南澳大利亞立法委員會議事錄，2005 年 2 月 7 日，第 886 頁，P Holloway 議員的發言。

供含糊的證據或誣陷別人，或採取互相否認的策略。如有一名被控人行使其緘默權，另一名被控人會有誘因說出所有真相，並據此而攤分法律責任，否則他便須承擔全部法律後果。[28] 因此，即使控方無法在無合理疑點的情況下證明誰是主犯，兩名或其中一名被控人仍可因為刑事忽略而被定罪。

刑事忽略罪的元素

4.18 在裁定某人犯（2018 年作出改革前所構成的）刑事忽略罪之前，有四項元素必須在無合理疑點的情況下確立。

第一項元素

4.19 第一項元素是，某兒童或易受傷害成年人因任何非法作為而死亡或受到嚴重傷害。[29]

兒童或易受傷害成年人

4.20 就該罪行而言，兒童指 16 歲以下的人。[30] 一如法律的其他範疇，第 14 條假設 16 歲以下的兒童保護自己免受傷害的能力較成年人為低。[31]

4.21 根據有關法例，易受傷害成年人指 16 歲或以上的人，而該人保護自己免遭非法作為對待的能力，*"因為身體殘疾、認知缺損、疾病或衰弱而顯著受損"*。[32] *"認知缺損"*則界定為包括：

(a) 發展障礙（例子包括智力障礙、唐氏綜合症、腦麻痺或自閉症譜系障礙）；

---

28 見南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 6 月 30 日，第 2624 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

29 該法令原有版本的第 14(1)(a)條。第 14 條原有版本的全文載於本諮詢文件附件 B(1)。應注意，一項對有關法例所作出並自 2018 年 9 月 6 日起實施的重大改革，當中包括刪除該條中 *"非法"*這字眼。（這項修訂是依據《2018 年修訂法令》而作出的。）見本章稍後部分關於新法例的討論。

30 見該法令原有版本第 14(4)條中 *"兒童"*的定義。

31 關於辯論該法案的議事錄指出：*"其他法律亦有相同的假設——例如刑事法律禁止與 16 歲以下的兒童進行涉及性的行為；保護兒童法律述明 16 歲以下的兒童不可同意自願的管養安排；賠償法律則訂明在汽車意外中受損傷的 16 歲以下的兒童獲得豁免，無須受以下推定所規限：該兒童作為乘客，因為同意乘坐酒後駕駛者所駕駛的汽車而促成自己受損傷。"*見南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 6 月 30 日，第 2625 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

32 見該法令原有版本第 14(4)條（於 2016 年修訂）中 *"易受傷害成年人"*的定義（見上文）。原有的 2005 年條文提述到 *"精神殘疾"*而非 *"認知缺損"*。

(b) 因疾病或受傷而導致的後天殘疾（例子包括認知障礙症、創傷性腦損傷或神經錯亂）；

(c) 精神病。[33]

4.22 如前所述，有別於英國*“導致或任由”*罪行所適用的情況，該法令第 14 條的適用範圍並不只限於家庭情況，而是可以適用於機構環境，這是因為該條是以承擔照顧責任的情況作為基礎的——例如在安老院的情況。[34] 就其他種類的機構而言，由於*“易受傷害成年人”*的定義提述到身體殘疾、認知缺損、疾病或衰弱，因此舉例來說，監獄似乎一般不會在涵蓋之列，但若*“易受傷害成年人”*的定義可能因醫學理由而適用，則監獄醫院也有可能在涵蓋之列。[35]

死亡或受到嚴重傷害[36]

4.23 就該罪行而言，*“嚴重傷害”*指：

(a) 危害或相當可能危害任何人生命的傷害；或

(b) 包含或相當可能導致身體任何部分或任何身體或心智方面的機能喪失或嚴重和長期受損的傷害；或

(c) 包含或相當可能導致外貌嚴重毀損的傷害。

4.24 在該法案通過時，對於該罪行是否只擬涵蓋受害人所受到的嚴重*身體*傷害這個問題，曾有一番爭論。律政部長澄清並非如此。他在二讀辯論時評論說：

> “該法案應繼續涵蓋包含或導致身體或心智方面的機能嚴重或長期受損的傷害。某人如任由另一人對該人所照顧的兒童或易受傷害成年人造成這類傷害，應如任由另一人造成身體傷害的人一樣，可被控刑事忽略

---

33 見上文第 4.10 段的討論。

34 例子見 *H Ltd v J and Another* [2010] SASC 176 案，該案於附錄 III 討論。

35 我們曾與南澳大利亞律政部（Attorney-General’s Department）進行討論，確認了這些有關該法令第 14 條範圍的假設。

36 見該法令原有版本第 14(4)條中*“嚴重傷害”*的定義——但另見本章稍後部分關於《2018 年修訂法令》的討論。這項對有關法例所作出並自 2018 年 9 月 6 日起實施的重大改革，當中包括刪除該條中*“嚴重”*這字眼。（這項修訂是依據《2018 年修訂法令》而作出的。）見本章稍後部分關於新法例的討論。

罪。我們每個人都知道法庭會非常嚴格地詮釋刑事法規。”[37]

4.25 當被要求進一步澄清是指在*“固定腦部位置的軸突實際受損傷”*與*“某人因感到不安而導致心智方面的機能輕微受損”*這個範圍之間哪程度的傷害時，[38] 律政部長說：*“有關用意是指嚴重傷害。法庭會知道在〔這個〕範圍之內查找所須。”*[39]

4.26 在有關法例所提及的*“外貌嚴重毀損”*是否指*“永久外貌毀損”*的問題上，[40] 律政部長澄清*“‘外貌嚴重毀損’是指‘持久外貌毀損’。”*[41]

因任何非法作為所致[42]

4.27 第 14(4)條述明，*“作為”*一詞包括*“不作為”*及*“一連串的行為”*。該條繼而述明，任何作為如符合以下說明，即屬非法：(a)該作為構成罪行；或(b)該作為假若由具有完全法律行為能力的成年人作出，是會構成罪行的。

4.28 如死亡或嚴重傷害不可歸因於自然原因或意外，即視為因非法作為而導致。然而，控方無須證明是誰作出該非法作為，因為該非法作為的有關法律責任與這項罪行無關。[43]

第二項元素

4.29 第二項元素是在該非法作為發生時，被告人對受害人負有照顧責任。[44]

照顧責任

4.30 根據該法令第 14(3)條，如某人是受害人的父母或監護人，或已承擔照顧受害人的責任，該人即屬對受害人負有照顧責任。只

---

37 見南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 12 月 9 日，第 1309 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

38 同上，Redmond 女士的發言。

39 同上，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

40 同上，第 1312 頁，Redmond 女士的發言。

41 同上，第 1312 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

42 另見上文註腳 3 及本章稍後部分關於《2018 年修訂法令》對*“非法作為”*一詞的影響的討論。

43 南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 6 月 30 日，第 2625 頁。

44 見該法令第 14(1)(b)條。原有第 14 條的全文載於本諮詢文件附件 B(1)。見南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 6 月 30 日，第 2625 頁關於這項元素的討論，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

有受害人的父母或監護人，才會被當作已承擔照顧責任。律政部長在該法案通過時說：

> “在被控人不是父母或監護人的個案中，就必須在無合理疑點的情況下證明被控人實際上已承擔照顧受害人的責任。”[45]

4.31　如身為父母或照顧者的人本身是兒童，一樣可就刑事忽略罪而負法律責任。律政部長說明：

> “為人父母者，不會只因自己也是兒童而無須肩負照顧子女之責。即使已委任了監護人，我們依然預期仍是兒童的父母負起日常照顧和保護子女之責。同樣地，負起照顧兒童或易受傷害成年人之責的人是兒童亦無關重要。”[46]

但是，律政部長繼而指出下述要點：

> “在上述兩種情況中，確立對受害人的照顧責任，均只是確立法律責任的第一步。我們之後會解釋，這項罪行還有其他元素，讓法庭確認兒童與成年人之間在認知與權力方面的分別。”[47]

4.32　在裁定被告人是否對受害人負有照顧責任時，法庭會考慮被告人過往所承擔的責任，以及在受害人死亡時，有關住戶的情況。然而，根據南澳大利亞的罪行條文，被控人與受害人是否同一住戶的成員，或是否與受害人居住於同一房屋內，在法律上均不重要。這項罪行確認，某人有可能（特別是在短時間內或為了限定的目的）與某兒童或易受傷害成年人同住在一個住戶，但實際上沒有對該兒童或成年人承擔任何責任。這項罪行亦可包括那些不限於同一住戶的照顧責任關係（*“如兩名成年人承擔在某天照顧自己子女的同學的責任，而該同學在受他們照顧時死亡或受到嚴重傷害”*）。[48]

4.33　在有多名被告人的情況下，如確立了其中一人負有照顧責任，但該人並無殺死或傷害受害人，該人便會有充分誘因如實交代

45　南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 6 月 30 日，第 2625 頁。

46　同上。

47　同上。

48　同上，第 2627 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

先前發生的事情，使自己有機會被裁定刑事忽略的控罪罪名不成立，並確保把真兇繩之於法。

第三項元素

4.34　第三項元素是，被控人已察覺或應已察覺，該非法作為有導致受害人受到嚴重傷害的明顯風險。[49]

已察覺或應已察覺有明顯風險

4.35　律政部長指出，陪審團毋需裁斷被控人已預見會發生該殺死或傷害受害人的非法作為。他說：

> "即使導致受害人死亡的非法作為，與任何之前所曾發生而被控人應已察覺的非法作為類別不同，刑事忽略的控罪仍會成立。就算沒有證據證明之前曾發生非法作為，但只要殺死或傷害受害人的作為明顯是被控人已意識到或應已意識到的，在客觀上亦構成嚴重傷害的風險，而被控人本來可以並應該試圖保護受害人免受該作為傷害，則該控罪亦會成立。控方必須證明，被告人已察覺或應已察覺有這個風險。"[50]

律政部長繼而指出：

> "如被控人意識到這個風險的能力，因為殘疾或年輕等理由而降低，被控人被定罪的可能性便較低。"[51]

第四項元素

4.36　最後一項元素*"與先前的元素不可分割地緊密相連"*。[52]這項元素是被控人沒有採取按理可期望其在有關情況下採取的步驟，保護受害人免受傷害，並且被控人沒有如此行事，其嚴重程度在有關情況下足以支持施以刑罰。[53]

49　見該法令第 14(1)(c)條。原有第 14 條的全文載於本諮詢文件附件 B(1)。見南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 6 月 30 日，第 2625 頁關於這項元素的討論，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

50　見南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 6 月 30 日，第 2625 頁。

51　見南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 10 月 12 日，第 334 頁。

52　見南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 6 月 30 日，第 2625 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

53　見該法令第 14(1)(d)條。原有第 14 條的全文載於本諮詢文件附件 B(1)。見南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 6 月 30 日，第 2625 頁關於這項元素的討論，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

沒有採取步驟

4.37　在該法案通過時，有人指出除非有可信證據提出反駁，否則陪審團可能推斷，被控人*“在一個合理的人會預料如不加干預，受害人即有受到傷害的風險的情況下”*沒有行動，*“並推斷受害人這趟受到傷害，是因為被控人沒有行動”*。[54] 被控人以不知道自己可作出干預以避免這種危險作為辯解，被控人獲開脫的可能性不高，因為任何人察覺不到有需要採取行動以避免別人遭遇危險，可被視為未能達到刑事法所要求的謹慎標準。[55]

刑事忽略罪的最高刑罰

涉及受害人死亡的案件

4.38　正如原先在 2005 年所制定，如刑事忽略罪的有關受害人死亡，最高刑罰為監禁 15 年。[56] 律政部長指出，根據南澳大利亞的法律，該罪行的最高刑罰與罔顧後果而危害生命罪的最高刑罰相同。

> “罰則相同是因為故意罔顧後果屬於加刑因素，但在前一項罪行中，只是有人性命受到危害而沒有喪命，而在後一項罪行中，雖然過失（刑事疏忽）較輕，但事實上卻有人喪命。”[57]

涉及嚴重傷害的案件

4.39　在刑事忽略的案件中，如受害人受到嚴重傷害但沒有死亡，2005 年原先訂立的最高刑罰為監禁五年。[58] 對於這項最高刑罰，律政部長評論說：

> “這項最高刑罰與為《2004 年法規修訂和廢除（嚴重罪行）法案》（Statutes Amendment and Repeal (Aggravated Offences) Bill 2004）中新的刑事疏忽導致嚴重傷害罪所建議的最高刑罰相同。該法案現已提交議會審議。訂立上述罪行，是為了使南澳大利亞的法律能夠與示範刑

54　見南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 6 月 30 日，第 2625 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

55　同上。

56　見該法令原有版本的第 14(1)條。應注意，根據自 2018 年 9 月 6 日起實施的《2018 年修訂法令》，這項最高刑罰已提高至終身監禁。見本章稍後部分的討論。

57　見南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 6 月 30 日，第 2626 頁。

58　見該法令原有版本的第 14(1)條。應注意，根據自 2018 年 9 月 6 日起實施的《2018 年修訂法令》，這項最高刑罰已提高至監禁 15 年。見本章稍後部分的討論。

事法典（Model Criminal Code）及澳大利亞大部分其他州和領地的刑事法律保持一致。”[59]

證據方面的事宜

非法作為由另一人所作出的假設

4.40 該法令第 14(2)條訂明：

> “(2) 如陪審團在考慮被告人刑事忽略的控罪時，裁斷——
>
> (a) 對於作出導致受害人死亡或受到嚴重傷害的非法作為的人的身分有合理疑點；但是
>
> (b) 該非法作為只可能由被告人作出，或只可能由證據顯示可能曾作出該非法作為的其他人作出，
>
> 則陪審團<u>即使認為該非法作為可能由被告人作出</u>，仍可裁斷被告人犯了刑事忽略的控罪。”〔底線後加〕

4.41 第 14 條所訂的刑事忽略罪，是基於以下假設：殺死或傷害受害人的非法作為是由其他人所作出的。由此，律政部長得出以下推論：

> “如受害人被兩人或多於兩人殺死或傷害，雖然無法得知是誰所為，但明顯是其中一人所為，則在這類情況下，兩人均有可能藉着推翻上述假設而逃過被裁定刑事忽略罪名成立。被控人只需指出，有合理可能性是他本人（而非其他人）殺死或傷害受害人的。”[60]

4.42 基於這個原因，也*“為免出現這種反常的結果”*，第 14(2)條作出澄清，訂明被控以刑事忽略罪的人，*“不能藉着指稱有合理可能性是他本人作出非法作為而逃過被定罪。”*[61]

---

[59] 見南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 6 月 30 日，第 2626 頁。

[60] 同上，第 2625 頁。

[61] 同上，第 2626 頁。

對無罪推定的影響

4.43　據報道，在該法案通過時，南澳大利亞律師會刑事法律委員會（Criminal Law Committee of the Law Society for South Australia）雖然支持該法案的目標，但對建議採用的特定模式表示不安和關注。該委員會尤其認為該法案會*“製造不合理的誘因，鼓勵捏造關乎同案被控人的證據”*。[62] 報道指該委員會也關注到，*“該法例會促使以下事情發生：警方和法證專家調查不足；控方所提出的案情證據薄弱；將無罪的人定罪；以及控方沒有恰當地檢控犯罪者真正犯下的實質罪行。”*[63]

4.44　政府在回應這些關注時指出：

> “對法律作出任何修改，都必須小心平衡以下兩方面：每名被控人的無罪推定，以及為符合公眾利益而使一名或兩名被控人對所發生事情負上相應的刑事法律責任。目前的情況失卻平衡，過於傾向其中一方面，以致兩名被控人均可完全避過刑事法律責任。只有藉着仔細斟酌法律技術細節而制定的法例，才可達致適當的平衡。因此，政府在草擬這項法案時，已廣泛（事實上是遍及全國）諮詢刑事法律的專家。在諮詢過程中，諮詢對象不斷堅持需要保障被控有關罪行的人的權利。政府亦已審慎地草擬這項法案，以保障這些權利。……
>
> 這項法案訂明，照顧者如沒有採取他們在有關情況下可以採取的合理步驟，以保護受其照顧的兒童或易受傷害成年人免受傷害，在某些情況下並非無辜，而是可以犯了刑事忽略罪。……誠然，他們其中一人必定曾作出殺死或傷害受害人的非法作為，但這項法律的着眼點並非在此。這項法律可令他們當中的每一人，均就與作出有關非法作為的罪行有別的新罪行而被定罪。如刑事忽略罪的元素，是在無合理疑點的情況下針對沒有作出該非法作為的疑犯而確立，則對這名疑犯來說，並無不公平的情況，而對作出該非法作為的

62　見南澳大利亞立法委員會議事錄，2005 年 2 月 15 日，第 1034 頁，I Gilfillan 議員的發言。

63　見南澳大利亞立法委員會議事錄，2005 年 2 月 7 日，第 889 頁，R D Lawson 議員的發言。

人來說，亦無不公平的情況。無辜者不會被入罪，舉證責任亦沒有轉移。”[64]

刑事忽略的控罪可能適用的免責辯護

4.45 在該法案通過時，律政部長提出了多項可能的抗辯理由。[65]

不負有照顧責任

4.46 如被控人對受害人並不負有必需的照顧責任，即可以是一項免責辯護。律政部長指出，這項免責辯護視乎每宗案件的情況而定，但 *“兒童或易受傷害成年人的父母或監護人不能提出這項免責辯護，因為他們被當作對受害人負有照顧責任。”*[66]

被告人不察覺有風險（在有關情況下是合理的）

4.47 律政部長注意到，仍屬兒童的被告人可提出的一項免責辯護，是被告人雖然對受害人負有照顧責任，但被告人不察覺有導致受害人受到嚴重傷害的明顯風險，而且理應不察覺有此風險。[67]

已採取合理步驟

4.48 另一項被告人有機會可提出的免責辯護，是被控人雖然察覺受害人所蒙受的風險，但已採取在有關情況下屬合理的步驟保護受害人。律政部長指出：*“對於仍是兒童的被控人來說，像這樣的免責辯護可以是：雖然按照成年人的標準，被控人所採取的步驟可能似乎不合適，但對與被控人年齡和情況相同的兒童來說，這些步驟是完全合理的。”*[68]

期望被告人採取步驟並不合理

4.49 另一項特定的免責辯護可以是：雖然被告人察覺存在有關風險，但在有關情況下，期望被告人採取步驟保護受害人是不合理的。律政部長說：

---

64 見南澳大利亞立法委員會議事錄，2005 年 2 月 17 日，第 1156 至 1157 頁，P Holloway 議員的發言。

65 見南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 6 月 30 日，第 2626 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

66 同上。

67 同上。

68 同上。

"原因可能是被控人曾受到脅迫，例如被控人曾置身於非常惡劣的家庭暴力環境中。這有可能是因為被控人是一名兒童，而另一名疑犯是對該兒童行使權威的成年人。"[69]

南澳大利亞的*"刑事忽略"*模式與英國所制定模式的比較

4.50 正如較前部分所指出，南澳大利亞議會在辯論南澳大利亞的刑事忽略罪時，曾提及英國在《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》第 5 條中所訂的罪行。該法令當時正提交英國國會通過。

4.51 南澳大利亞律政部長曾對比這兩套罪行模式的特點。他注意到：

- 英國罪行只限於家庭關係，但第 14 條罪行則更進一步，所涵蓋的關係不限於住戶關係。

- 正如較前部分所指出，第 14 條也預期有以下情況：*"不是同住在一個住戶的人之間因為承擔責任而產生照顧責任（如兩名成年人承擔在某天照顧自己子女的同學的責任，而該同學在受他們照顧時死亡或受到嚴重傷害）。"*[70]

- 英國罪行沒有明確提述到照顧責任，*"但暗示如受害人是兒童或易受傷害成年人，而某人是受害人所屬住戶的成員，並與該受害人有頻密接觸，則該人須負照顧責任"*[71]。比較之下，第 14 條罪行*"清楚地說明照顧責任在甚麼時候存在，但沒有把不是受害人父母或監護人的人當作負有照顧責任。"*[72]對於這樣的人，必須在無合理疑點的情況下證明他們已承擔照顧責任。第 14 條罪行*"確認，某人有可能（特別是在短時間內或為了限定的目的）與某兒童或易受傷害成年人同住一個住戶，但實際上沒有對該兒童或成年人承擔任何責任。"*[73]

---

69 同上。

70 同上，第 2627 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

71 同上。

72 同上。

73 同上。

- 第 14 條罪行涵蓋非法死亡及嚴重傷害，而英國原先制定的罪行（在 2012 年修訂前）[74] 只限於非法死亡。

4.52 英國制定的罪行與第 14 條的刑事忽略罪有一個極為重要的分別，就是前者納入了南澳大利亞模式所沒有採納的證據和程序方面的改革。這些改革包括：容許因被告人不作證而作出不利的推論，以及將可作出無須答辯陳詞的時間押後至辯方抗辯完畢之後。[75] 這些對審訊程序作出的重大修改，因被指違反無罪推定原則而在英國受到嚴厲批評。[76] 至於第 14 條罪行方面，該法案的發起人極力斷言，該罪行 *"沒有改變關乎緘默權的現行法律"*，而 *"舉證責任亦沒有轉移"*。[77]

刑事忽略罪在甚麼情況下可能適用或不適用

4.53 由於在一般刑事法中，第 14 條罪行的性質獨特，因此南澳大利亞政府預備了一系列說明該罪行如何適用的案例，在該法案進行二讀時一併提出。[78] 律政部長說：

> "這些例子可能有助於解釋這項法例擬如何實施。……我們要留意，在類似這些案例的案件中，這項法例容許控方有幾項控罪選擇。控方可視乎每宗案件的案情從中選擇。一名或兩名疑犯可能同時被控導致死亡或嚴重傷害的罪名和刑事忽略的交替罪名，或只是被控上述其中一項罪名。在一些案件中，可能只有一名疑犯被落案起訴。"[79]

例 1

4.54 在此個案中：

> 一名六歲女童深夜時在家中死亡。醫學證據顯示，她因為頭部和軀幹受到重打而死亡。驗屍結果顯示，她的身體有被虐待過的痕跡。

---

74 見本諮詢文件較早前在第 3 章第 3.37 段的討論。

75 同上，第 3.55 至 3.63 段。

76 同上，第 3.63 段。

77 見南澳大利亞立法委員會議事錄，2005 年 2 月 17 日，第 1156 至 1157 頁，P Holloway 議員的發言。

78 南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 6 月 30 日，第 2626 至 2627 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

79 同上，第 2626 頁。

只有兩個人有機會殺死女童，分別是她母親及母親的現任男友（不是她的父親）。他不是居住於事發的房屋內，但在女童死亡時在該處過夜。在過去六個月，他曾在該處過夜約 20 次。

母親及男友都說，女童是因為從樓梯跌下來受傷而死亡。他們都否認目睹女童從樓梯跌下來，並指是對方告訴自己女童受傷。男友說，他從沒有承擔照顧女童的責任，而關於這方面的證據並不明確。[80]

4.55 律政部長在解釋第一個例子時說：

"沒有證據顯示是男友、母親，還是他們兩人一同打女童以致她死亡。只有母親及男友能說出事發經過，但他們都否認牽涉其中並指控對方。

這個例子顯示，其中一名疑犯是否對受害人負有必需的照顧責任並不清晰。在大多數案件中，每名疑犯都會因為身為父母或監護人的直接關係，或因為明確（即使是暫時）承擔了照顧受害人的責任，而對受害人負有照顧責任。

在這個例子中，由於無法證明兩名疑犯中誰是主犯，因此他們都極有機會被裁定殺人罪名不成立。兩名疑犯知道這個情況，便沒有誘因說出事發經過。

但是，母親較男友更容易被裁定犯了刑事忽略的控罪，因為她毫無疑問對受害人負有照顧責任。由於難以確立男友的照顧責任，因此他被裁定無罪的機會較高。他知道這個情況，便會為了自身利益而對事發經過絕口不提，讓母親承擔罪名。如果確實是男友殺死女童，一旦母親意識到她相當可能要為女童的死亡承擔責任而被裁定犯了刑事忽略罪，但男友卻可以逍遙法外，她便會有充分誘因說出事發經過。"[81]

---

80 同上。

81 同上。

例 2

4.56　除了被控人是女童的母親和父親外，這個例子的案情與上例相同。由於兩名疑犯分別是女童的父母，因此他們都負有必需的照顧責任。[82] 律政部長說：

> "同樣地，由於無法確定誰是主犯，因此有人被裁定犯了殺人罪的可能性不高。但是，這次每名疑犯都有同等機會被裁定犯了刑事忽略罪。
>
> 假設他們不是一起作出有關作為，沒有作出有關作為的一方如知道真正的事發經過，便會有誘因把事發經過和盤托出，以減低被定罪的機會，但前提是須顯示這真相：即他或她不可能察覺女童所蒙受的風險，或即使察覺有關風險，也不可能保護女童。"[83]

例 3

4.57　在此個案中：

> 坐輪椅的受害人在家中被人從輪椅推下樓梯受傷而死亡。受害人除了必須坐輪椅外，更患有嚴重的阿茲海默症。
>
> 疑犯是一對兄妹，他們是受害人的孫子女，在受害人的房屋內與受害人同住。孫子是一名 20 歲的癮君子，大部分時間都留在家中。孫女是一名 15 歲的學生，日間不在家，但放學後通常會在家。
>
> 根據兩名疑犯各自的說法，是對方在樓梯下面發現受害人。他們均否認有承擔照顧祖母的任何責任，並指若然不在他們的姑母或父母承擔的責任範圍內，則該項責任都是由對方承擔的。他們的姑母居住於附近，有定期探望受害人，並安排受害人的家居護理和醫療照顧。他們的父母則居住於家族的農場。[84]

82　同上，第 2626 至 2627 頁。

83　同上，第 2626 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

84　同上。

4.58　律政部長在解釋第三個例子時說：

“由於很難在無合理疑點的情況下證明是誰把受害人推下樓梯，故兩名疑犯都相當可能被裁定殺人罪名不成立。

兩名疑犯不是受害人的父母或監護人，因此他們是否須因刑事忽略而負上法律責任，會取決於他們是否對受害人負有照顧責任。法庭會考慮疑犯在過去所承擔的責任，以及在受害人死亡時有關住戶的情況。

如確立了其中一人負有照顧責任，而該人並無殺死受害人，該人便會有充分誘因說出事發經過，以增加自己被裁定刑事忽略罪名不成立的機會，並在可能的情況下，使另一人謀殺罪成。”[85]

例 4

4.59　有關該法案草擬本的第四個例子如下：

受害人是一名年幼男童及一名年幼女童。他們是一輛四輪驅動汽車上的乘客，汽車在黃昏時沿着一條偏僻的高速公路行駛。當時車上的其他人只有他們的父母，而兩名兒童都沒有繫上安全帶。汽車突然扭轉方向，翻過公路旁的路堤滾動。兩名兒童都被拋出車外，其中男童被汽車壓死，女童則因受損傷而導致嚴重的身體殘疾和智力障礙。父母兩人均受到輕微割傷和瘀傷，而母親因受到嚴重的腦震盪，以致對該次意外或行程全無記憶。

父親不肯說出事發經過或當時由誰駕車。唯一的另一名目擊證人是該年幼女童，但她再不能說話或明白提問。有獨立的證據顯示，就在意外發生之前，汽車正在高速行駛。[86]

4.60　律政部長在解釋這個例子時說：

“父母兩人都可被控危險駕駛引致他人死亡、危險駕駛引致他人受到嚴重傷害和刑事忽略的罪名。由於沒

[85] 同上，第 2626 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

[86] 同上，第 2626 至 2627 頁。

有關於駕駛者身分的證明，危險駕駛控罪成立的可能性不大。其他可能控告的導致死亡或嚴重傷害的罪行，只有非法及危險作為導致的誤殺罪，而有關作為是沒有替兒子束上安全帶。除非能證明是誰沒有替子女束上安全帶，否則即使提出檢控，有關控罪成立的可能性也不高。

如父親保持緘默（只有父親能夠說出事發經過，因為母親對該次行程或意外全無記憶），父母兩人皆有可能被裁定犯了刑事忽略罪。他們每人都負有相關的照顧責任，而且可期望他們察覺沒有束上安全帶，會有導致嚴重傷害的高風險。他們顯然也沒有採取按理應可採取的步驟，保護子女免受傷害。

在此個案中，父親有誘因編造故事，指父母其中一人在整個行程中一直在司機座位上駕駛，另一人則全程睡覺，而故事包括司機停車讓子女伸展筋骨，但沒有在子女回到車上後為他們繫上安全帶。如這個說法為人所信，父母之中便只有一人（而非兩人）有可能因刑事罪行而被定罪和監禁，以便留下另一人照顧倖存的女童。然而，這樣的誘因是太過明顯，檢控官很可能提醒陪審團該父親有這樣的誘因，並請求陪審團在衡量父親的證據時，考慮他最初曾拒絕說出事發經過。在這些情況下，並不確實存在司法不公的風險。”[87]

在刑事忽略罪訂立後裁定的案件

4.61 在以下載述的案例中，南澳大利亞法庭曾考慮該法令第 14 條所訂的刑事忽略罪是否適用。[88] 更多相關案件的討論載於附錄 III。

---

87 同上，第 2627 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

88 這些案件是按照 2005 年所引入的《1935 年刑事法綜合法令》第 14 條裁定的。然而，正如在本章另處論及，2018 年 8 月制定的《2018 年修訂法令》，對該法令第 14 條作出了重大修改。這些修訂自 2018 年 9 月 6 日起生效：見：
https://www.legislation.sa.gov.au/LZ/V/A/2018/CRIMINAL%20LAW%20CONSOLIDATION%20(CHILDREN%20AND%20VULNERABLE%20ADULTS)%20AMENDMENT%20ACT%202018_6/2018.6.UN.PDF
https://www.legislation.sa.gov.au/LZ/C/A/CRIMINAL%20LAW%20CONSOLIDATION%20ACT%201935/CURRENT/1935.2252.AUTH.PDF

判刑

R v Field 案；R v Partridge 案（大衞．馬模（David Mamo）案）

4.62　當局就大衞．馬模的死亡對瑪莉莎．費爾德（Melissa Field）及大衞．帕特里奇（David Partridge）進行的檢控，[89] 正好提供一個實例，說明法庭如何詮釋第 14 條罪行，以便在這些案件中取得更公平的結果。

4.63　帕特里奇是費爾德的男友。大衞．馬模是費爾德三歲大的兒子，因腹部受到一下或多於一下重擊所導致的腸斷裂而死亡。進行驗屍的法醫科醫生認為，有關損傷是被鈍力重擊腹部所致，這個鈍力可以是由物件、拳頭或用腳重踏在身體該部位所施加的。男童的胰臟也受損傷，背部、頭部、頸部和四肢都有非常大範圍的瘀傷。他身體的大部分地方也明顯有舊瘀傷和疤痕。法醫科醫生指，這些瘀傷和疤痕多於*“一般磨損”*所預期造成的瘀傷和疤痕，而且*“需要多次重擊才能造成這些損傷”*。[90]

4.64　證據顯示，致命損傷必定是在晚上某個時間造成的，當時大衞正由帕特里奇及費爾德照顧，因此他在死亡前的數小時內，應已垂危。大衞在床上嘔吐，兩人幫他清潔，並整理床鋪。翌日，費爾德因扁桃腺炎而獨自去看醫生，但在帕特里奇的勸阻下沒有帶大衞一起去看醫生。帕特里奇後來為清醒但軟弱無力的大衞拍攝影片，期間一直講侮辱和貶低他的說話。[91] 大衞在下午較晚的時間失去知覺，被送往醫院後死亡。

4.65　在審訊中，帕特里奇被控謀殺，而費爾德及帕特里奇同被控第 14 條的刑事忽略罪。帕特里奇不是大衞的父親，但他是費爾德的伴侶，亦有證據顯示他經常留在受害人家中。雖然沒有證據將費爾德與導致大衞死亡的作為聯繫起來，但她承認刑事忽略的控罪，理由是她負有照顧兒子的責任，但因沒有保護兒子免受導致他死亡的作為傷害而忽略履行該項責任。費爾德知道帕特里奇吸毒，也知道他曾對大衞施以暴力。

---

https://www.legislation.sa.gov.au/LZ/V/P/2018/CRIMINAL%20LAW%20CONSOLIDATION%20(CHILDREN%20AND%20VULNERABLE%20ADULTS)%20AMENDMENT%20ACT%20(COMMENCEMENT)%20PROCLAMATION%202018_30.8.2018%20P%203253/30.8.2018%20P%203253.UN.PDF

89　見：*R v Field* ——判刑意見，南澳大利亞最高法院，2007 年 3 月 30 日；*R v Partridge* ——判刑意見，南澳大利亞最高法院，2008 年 7 月 10 日；以及 *R v Partridge* [2008] SASC 323 (CCA)。

90　*R v Partridge* ——判刑意見，南澳大利亞最高法院，2008 年 7 月 10 日。

91　同上。

4.66　費爾德被判處監禁六年，不准假釋期為四年六個月。判刑的法官表示，這項判刑是*“基於你知道帕特里奇經常虐待你的兒子，但你沒有採取按理可期望你採取的步驟，保護兒子免受傷害，而他明顯因為導致有關損傷的襲擊而受到傷害……。”*[92] 法官在對費爾德判刑時也強調保護社會上易受傷害人士的社會良知的重要性：

> “重要的是，社會上有責任照顧幼童的人必須知道有關責任的範圍，並且知道在好像本案那樣的情況下，如他們沒有履行該項責任，法庭會嚴肅處理。本席有責任判處全面阻嚇這類罪行所必需的刑罰。”[93]

4.67　雖然控方獲得證據，顯示帕特里奇曾*“用膝蓋跪撞”*大衞，該跪撞能解釋大衞所受損傷的嚴重性，但由於受到證據方面的程序所限，控方無法繼續以謀殺控罪控告帕特里奇。帕特里奇否認他察覺大衞受損傷，也否認知道誰要負責。但是，帕特里奇承認犯刑事忽略罪，理由是他對大衞負有照顧責任，並因為以下原因而沒有妥善履行該項責任：(a)沒有為大衞尋求醫療護理；以及(b)對費爾德為大衞尋求醫療協助加以勸阻。他的行為被形容為*“罔顧後果和冷酷無情。”*[94] 判刑的法官指出，雖然他不能確定是誰導致大衞的致命損傷，但該人必定是帕特里奇或費爾德，因為大衞在死亡前的數小時內正由他們其中一人或兩人一起監管。

4.68　帕特里奇被判處監禁十年，不准假釋期為六年六個月。帕特里奇在犯罪時，也違反了一項保證保持行為良好的擔保，該項擔保是為暫緩執行的 15 個月監禁刑期而簽立的。主審法官撤銷該項擔保，並命令執行該項暫緩執行的監禁刑期。因此，在審訊中，帕特里奇被判處 11 年三個月的累積監禁期，不准假釋期為七年三個月。[95]

4.69　帕特里奇後來針對刑期提出上訴。[96] 上訴的要點在於帕特里奇的主刑期是否明顯過重，以及他的刑期是否與費爾德被判處的刑期不相稱。上訴法庭裁斷，主審法官所判處的主刑期和不准假釋期不但是在其酌情決定權的範圍內可判處的，也屬恰當，而且帕特

92　*R v Field* ——判刑意見，南澳大利亞最高法院，2007 年 3 月 30 日。

93　同上。

94　*R v Partridge* ——判刑意見，南澳大利亞最高法院，2008 年 7 月 10 日。

95　*R v Field* ——判刑意見，南澳大利亞最高法院，2007 年 3 月 30 日。

96　*R v Partridge* [2008] SASC 323 (CCA).

里奇是根據正確的事實基礎而被判刑，該案案情也可解釋他的刑期為何與費爾德的刑期不同。[97]

刑事忽略罪的審訊示範

R v T & H 案[98]

4.70 *R v T & H* 案有助逐步示範在審訊期間如何應用第 14 條。

控罪

4.71 T 及她的伴侶 H 因刑事忽略 T 的兩歲大女兒 TW，而共同被控該法令第 14 條所訂的罪行（他們也根據該法令第 29(2)條共同被控 *"危害生命或造成嚴重傷害的風險的嚴重作為"* 的交替罪名）。根據有關控罪，T 及 H 被指稱沒有為 TW 尋求妥善的醫療護理。該案由一名法官單獨審理。

罪行的元素

4.72 法庭列出第 14 條罪行的元素，而控方必須在無合理疑點的情況下，證明這些元素存在：

(1) 女童 TW（當時兩歲九個月大）因非法作為而受到嚴重傷害；

(2) 該非法作為是構成罪行的作為；

(3) 在該非法作為發生時，T 及 H 均對 TW 負有照顧責任；

(4) 他們均已察覺或應已察覺，該非法作為有導致 TW 受到嚴重傷害的明顯風險；

(5) 他們均沒有採取按理可期望他們在有關情況下採取的步驟，保護 TW 免受傷害；及

(6) 他們沒有採取恰當的步驟，其嚴重程度在有關情況下足以支持施以刑罰。[99]

---

97 同上，第 25 至 56 段。

98 [2016] SADC 32.

99 同上，第 7 段。

控方案情概覽

4.73　T、H 與 TW 作為一個家庭單位一起居住。C（T 的繼父）及 Y（T 的母親）在 2013 年 5 月 26 日（星期日）到他們家探訪，發現 TW 快樂又健康。在星期三晚上，T 造訪居住於附近的 C 及 Y，並告訴他們 TW 感到不適，不停嘔吐。在星期四晚上，R 醫生在收到 T 表示 TW 有嘔吐和腹瀉症狀的電話後，到 TW 家看她。當時，R 醫生注意到 TW 有一些普通瘀傷，以及她的症狀與脫水一致。他建議馬上把 TW 送去醫院，並提出可安排救護車接送。這項建議遭 T 拒絕，T 說他們會帶她去醫院。兩名被告人都沒有把 TW 送去醫院，也沒有為 TW 尋求進一步醫治。

4.74　在 2013 年 5 月 31 日（星期五），C 收到 T 的電話，獲告知 TW 仍感不適。他問為何不帶 TW 去看醫生，T 回答說因為 TW 身上有瘀傷。C 及 Y 接着駕車到 TW 家，發現 TW 明顯感到不適。同時，他們決定把 TW 帶回自己的家治療。不過，TW 的病情急轉直下，所以他們便改變主意，馬上帶她到當地一名普通科醫生求診，然後再送往醫院。[100]

4.75　送入醫院後經檢查發現，TW 的骨骼、軟組織和內臟有多處損傷。她有內出血，原因是腹繫膜[101] 撕裂，以致與小腸分離開來。這處損傷導致一段小腸壞死，需要做手術切除。醫生指，這組織 *"快將"* 穿孔，這情況萬一發生，就可能會造成致命的後果。TW 的肝臟也有兩處割裂傷口，左腎供血亦已停止。另外還發現她的恥骨、雙腕和左邊一條肋骨均有骨折。除了這些損傷外，TW 還有廣泛的瘀傷和擦傷。控方表示，在 TW 被送入醫院前的幾天內，這些損傷對 T 及 H 來說應是顯而易見的。[102]

4.76　根據控方案情，TW 在 2013 年 5 月 31 日被送入醫院前的一星期內，身體曾一次或多於一次被襲擊。控方指稱，兩名被告人均對 TW 負有照顧責任，而他們其中一人或兩人同時須對襲擊事件負責。不論是由哪一名被告人施襲而造成損傷，施襲都是蓄意的。[103]

100　同上，第 13 至 19 段。

101　*"腸繫膜"* 是把腸臟附於腹腔內壁上並固定於腹腔內的皺摺腹膜。

102　同上，第 20 至 21 段。

103　同上，第 23 至 24 段。

證人

4.77　控方傳召了多名證人支持其指控。證人包括 C、Y 及 J（H 的母親），他們均提供了一些一般背景證據，特別是個別交代了在 2013 年 5 月 31 日 TW 最終被送入醫院前的幾天內，發生了甚麼事情。R 女士（T 的朋友）也有作證，她的證供包括：有時 T 不想與 TW 有任何關連，以及 T 曾在 2013 年 6 月左右特別打電話給她，告訴她 TW 曾不停嘔吐，但 T 卻因 TW 有瘀傷而不想把 TW 送去醫院。法官裁斷這些證人普遍誠實可靠，並接納他們的證供。[104]

4.78　兩名被告人都選擇不作證。主審法官表示，這是他們的法律權利，法庭沒有因他們行使該項權利而針對他們當中任何一人作出不利的推論。[105]

T 的會面

4.79　呈交法庭席前的，還有警方與 T 及 H 所作的會面紀錄。在 T 的會面中，T 的陳述其中包括：

(1) 她認為 TW 是在麥當勞吃了一個漢堡包後感染“gastro”（腸胃炎）[106] 的。她曾嘗試為 TW 補充水分，也曾給 TW 服用止痛藥，但到了星期三或星期四，TW 的病情便惡化；

(2) 在星期三，TW 嘔吐在自己身上，於是她帶 TW 去洗澡，但 TW 卻在浴缸中滑倒，撞到面部；

(3) TW 手臂的瘀傷，是她在 TW 發脾氣時，抓住 TW 的手臂把她拉到一角而造成的；TW 胸部的瘀傷，是她在 TW 作嘔時，把 TW 扳轉面向馬桶而造成的，因為當時 TW 正在隨處嘔吐，所以她才嘗試按住 TW，使她保持對着馬桶；TW 背部的瘀傷，則是她試圖打 TW 臀部但沒有打中，結果打到 TW 背部而造成的；

(4) H 從來沒有打過 TW，她也沒有見過 H 打 TW；

(5) 由於她認為 TW 感染了腸胃炎，因此她約了星期五下午四時看醫生。若 TW 真的患上“腸胃炎”，她認為她所做的

104　同上，第 35 至 76 段。

105　同上，第 131 段。

106　英文“gastro”是腸胃炎的口語說法，這種病症可能由食物中毒引起。

事，即是為 TW 補充水分和給 TW 服用止痛藥，是正確的做法。[107]

4.80 主審法官指出，他得到的印象是，T 嘗試 *"淡化"* 她有份造成 TW 受損傷的程度。他亦注意到 T 所承認的事實。該法官認為，T 約了星期五下午看醫生的說法，不可能屬實。[108]

H 的會面

4.81 在 H 的會面中，H 的陳述其中包括：

(1) 他及 T 認為 TW 是有腸胃炎或一些問題，兩人都感到擔心。他也知道 T 的父親在星期五帶 TW 到當地的普通科醫生求診；

(2) 所有兒童都會被打，從來沒有人蓄意傷害 TW。TW 沒有感到痛楚，即使她的手、臀部或背部被打，也從來不哭。她唯一一次哭，是當被放在角落裏的時候；

(3) TW 確實很容易出現瘀傷；

(4) TW 手臂的瘀傷，是 T 抓住 TW 的手臂而造成的；TW 另一處的瘀傷，則是她靠在馬桶上而造成的。[109]

4.82 主審法官注意到，H 在會面期間的表現相當激動，考慮 H 的回應時需緊記這一點。他視 H 的回答為 *"一個嘗試從有利角度'展現自己'的人所作的回應。"*[110]

醫學證據

4.83 在 2013 年 5 月 30 日（星期四）晚上到 TW 家看她的臨時代理醫生 R 醫生，亦有作證。主審法官裁斷 R 醫生誠實可靠，並接納他的證供，尤其是：

(1) 他當時觀察到 TW 身上有多處瘀傷；

(2) 他認為 TW 可能感染了腸胃炎，此判斷的部分依據是他所得的病歷；

---

107 同上，第 80 至 88 段。

108 同上，第 89 段。

109 同上，第 90 至 91 段。

110 同上，第 92 至 93 段。

(3) 他建議馬上把 TW 送去醫院；

(4) TW 沒有腹部緊繃的跡象，顯示任何嚴重的內傷只可以是在他到訪後才發生或剛出現的。[111]

4.84 在醫院替 TW 檢查的 T 醫生提供了詳細的醫學證據。主審法官認為 T 醫生是一名公正不偏的證人，並毫不猶豫地接納她的證供，這不單是整體上的證供，還有若干特定證供，包括：

(1) TW 是對瘀傷或骨折有正常反應的人；

(2) TW 的面部、四肢和身體都有瘀傷和擦傷；肝臟有割裂傷口；大腸有瘀傷；腹繫膜有撕裂；腎動脈有損傷；以及恥骨、肋骨和雙臂／雙腕均有骨折；

(3) TW 的所有損傷（左腕一處損傷除外），都是在她被送入醫院前的幾天內發生的；

(4) 她的所有損傷，都是由涉及使用巨大暴力的撞擊造成的；

(5) 多處損傷可以是由像 TW 般的兒童被人在空中搖盪，然後凌空強力地撞向馬桶造成的；

(6) 如分開考慮，不能排除因正常童年活動而引致她左臂骨折的可能性；

(7) 引致她大腸和肋骨受損傷的模式，與引致腹繫膜撕裂及恥骨骨折的模式不同；

(8) TW 所受損傷全都會令她產生不同程度的痛楚和不安，這些痛楚和不安對照顧者來說應是顯而易見的；

(9) 需要使用暴力多於一次，才能造成這些損傷。[112]

辯方律師的論點

4.85 在審訊中，H 的代表律師辯稱，如法庭在無合理疑點的情況下信納只有一名被告人作出該非法作為，則第 14 條便不適用，因為該條的主要重點關乎沒有減輕傷害或減輕非法作為。[113] 主審法官不接納這個論點。該法官引述律政部長在引入第 14 條的法案二讀期

[111] 同上，第 101 至 102 段。
[112] 同上，第 103 至 124 及 125 段。
[113] 同上，第 142 段。

間的發言（在本章較前部分提及），指出由此清楚可見，法庭能夠得出結論認為一名特定的被控人曾作出該非法作為此事，無礙被控人被裁定犯第 14 條所訂罪行。該法官亦提到 *R v N-T and C* 案（見附錄 III 關於此案的討論），指出雖然第 14 條的重點在於不作為，而非有作為，但仍然必須識別出導致違反第 14 條的一項或多於一項非法作為。[114]

法官的裁斷

4.86 在分析針對 T 及 H 的控罪是否成立之前，主審法官對一些門檻問題作出裁斷。

(1) 根據 T 醫生的證供，他信納 TW 所受到的多處損傷相當於第 14(4)條所指的 *"嚴重傷害"*，因為這些損傷 *"導致〔TW〕身體方面的機能嚴重和長期受損"*，[115] 或因為這些損傷 *"相當可能危害她的生命"*。[116]

(2) 根據 T 醫生的證供（包括她認為 TW 有很多處損傷無法以正常童年活動來解釋），他信納 TW 所受到的嚴重傷害是由一項或多於一項非法作為（即一次襲擊或一連串襲擊）造成的。[117]

(3) 基於法庭席前的證據，他亦信納 TW 的損傷屬嚴重傷害的損傷（左腕一處損傷除外），這些損傷必然是在 R 醫生到訪後並在 C 及 Y 到訪前發生的。[118]

法官針對 T 的裁斷

4.87 就第 14 條所訂而屬針對 T 的其他元素而言，法官信納以下各點。

(1) 作為 TW 的母親，T 對 TW 負有照顧責任。[119]

(2) 鑑於法庭席前的證據（包括 T 所承認的事實），T 是襲擊 TW 的人，而且她以足以對 TW 造成內傷的暴力作出襲

---

114 同上，第 143 段。

115 但應注意，《2018 年修訂法令》對第 14 條 *"嚴重傷害"* 的定義作出修改，有關修改自 2018 年 9 月 6 日起實施，見本章稍後部分的討論。

116 同上，第 147 至 149 段。

117 同上，第 151 至 158 段。

118 同上，第 160 至 177 段。

119 同上，第 179 段。

擊。此外，T 已察覺或應已察覺，以她所使用的暴力程度，她的襲擊有導致 TW 受到嚴重傷害的明顯風險。[120]

(3) 鑑於上述裁斷，T 有責任採取步驟為 TW 尋求適當的醫療護理。法官裁斷，T 除了曾打電話給 R 醫生（但沒有接納 R 醫生的建議）之外，並沒有採取任何步驟為 TW 尋求適當的醫療協助。法官不接納 T 後來打電話給父母便符合採取步驟保護 TW 免受傷害這項規定的說法，因為該段通話*“只不過是要求〔C〕過來‘看看〔TW〕’而已。”*再者，C 只獲告知 TW 感到不適，不停嘔吐和腹瀉。T *“緘默不言、掩飾事實、作出誤導陳述和沒有行動”*，導致 C 及 Y 只提議把 TW 帶回他們家，而非把 TW 送去醫院。令 C 及 Y 改變主意，帶 TW 到醫院救她一命、*“意外地扭轉她的命運”*的，是 TW 因病情惡化而暈倒，而非 T 作出任何干預。有見及這幾點，法官裁斷 T 沒有採取按理可期望她採取的步驟，保護 TW 免受傷害。[121]

(4) 在有關情況下，T 的誤導行為和沒有行動均屬非常嚴重，足以支持施以刑罰。[122]

法官針對 H 的裁斷

4.88 至於第 14 條所訂而屬針對 H 的其他元素，法官裁斷或信納以下各點。

(1) 雖然 H 並非第 14(3)條所指的*“監護人”*，但基於 J 及 T 就 H 與 TW 的關係所作的證供，以及 H 自己就此作出的描述（*“她是我的小女孩”*），法官裁斷 H 已為 TW 承擔責任，因而對 TW 負有照顧責任。[123]

(2) 鑑於法庭席前的證據，法官裁斷 H 應已察覺，T 對 TW 的非法對待有導致 TW 受到嚴重傷害的明顯風險。[124]

(3) 法官裁斷，H 需要採取的一個步驟，就是把 T 的行為通知負責當局。另一個步驟，就是依照 R 醫生的建議，把 TW 送去醫院。然而證據顯示，除了諮詢他自己的母親 J 和撥

---

[120] 同上，第 180 至 188 段。

[121] 同上，第 189 至 194 段。

[122] 同上，第 195 段。

[123] 同上，第 196 至 199 段。

[124] 同上，第 200 至 216 段。

打 *"求助熱線"* 查詢關於如何處理 TW 情況的資料（這從 J 的證供得知）之外，H 沒有做過甚麼來為 TW 尋求所需的醫治和最終的緊急醫治。因此，法官裁斷 H 沒有採取按理可期望他採取的步驟，保護 TW 免受傷害。[125]

(4) 鑑於 T 的非法作為可導致 TW 感到明顯痛楚和不適，並受到嚴重傷害，H 沒有採取上述步驟足以支持施以刑罰。[126]

判刑

4.89 因此，法官裁斷 T 及 H 均犯了第 14 條所訂的刑事忽略罪。鑑於這些裁斷，便無須考慮作為交替罪名的第二項罪名（第 29(2)條所訂危害生命或造成嚴重傷害的風險的嚴重作為罪）。然而，若有此必要，法官明確指出，他也會裁斷兩名被告人第二項罪名成立。[127]

4.90 據報章報道，T 被判處監禁三年四個月，不准假釋期為一年九個月。H 則被判處監禁一年三個月，法官亦 *"勉強被說服"* 判處緩刑。[128]

近期發展

引言

4.91 正如在本章較前部分指出，南澳大利亞於 2018 年 8 月制定了《2018 年刑事法綜合（兒童及易受傷害成年人）修訂法令》（"《2018 年修訂法令》"）。這次改革旨在修訂第 14 條，從而解決以刑事忽略罪檢控犯罪者時（特別在涉及幼童的案件中）所遇到的困難。實際上，《2018 年修訂法令》也訂立了一般虐待和忽略兒童罪，南澳大利亞的保護兒童法例以往並無此罪。[129] 《2018 年修訂法令》於 2018 年 8 月 2 日獲得批准，並自 2018 年 9 月 6 日起實施。[130]

---

125 同上，第 217 至 224 段。

126 同上，第 225 段。

127 同上，第 226 至 237 段，特別是第 239 段。

128 見：https://www.sbs.com.au/news/sa-mum-jailed-over-attack-on-2yo-daughter

129 見南澳大利亞立法委員會議事錄，2018 年 6 月 7 日，第 466 頁，R I Lucas 議員的發言。載於：https://www.parliament.sa.gov.au/permalink/?id=HANSARD-10-23187

130 見相關文告，載於：

4.92　　就《2018 年修訂法令》對第 14 條所作的改革，南澳大利亞警方、控方、辯護律師、律師會、大律師公會及法律服務委員會，以至自由黨政府與工黨政府（這相當重要，因為考慮這次改革時，正值政府更迭之際）均表示支持，或沒有提出反對。[131] 在有關法例通過時，議會議員提到南澳大利亞一些駭人聽聞的虐待案件，例如 *"恐怖之家"（"house of horror"）*案、[132] 奧克登（Oakden）調查、[133] 嬰兒愛邦妮（Baby Ebony）案[134] 及蔻依・華倫泰（Chloe Valentine）案。[135]

4.93　　《2018 年修訂法令》對該法令第 14 條所作的重大修改，是刪除該條中對 *"非法"* 作為和 *"嚴重"* 傷害的提述，大大擴闊了罪行範圍。此外，如受害人死亡，最高刑罰已提高至終身監禁（原為監禁 15 年）；如屬其他情況，則最高刑罰已提高至監禁 15 年（導致嚴重傷害的刑罰原為監禁五年）。

以"傷害"取代"嚴重傷害"一詞

兒童痊癒能力的意義

4.94　　《2018 年修訂法令》旨在解決警方和刑事檢控專員在根據該法令第 14 條提出檢控時實際遇到的難處。當將第 14 條適用於兒童受害人時，這些困難看來主要是由該條中 *"嚴重傷害"* 一詞的原有定義所引起的。

---

https://www.legislation.sa.gov.au/LZ/V/P/2018/CRIMINAL%20LAW%20CONSOLIDATION%20(CHILDREN%20AND%20VULNERABLE%20ADULTS)%20AMENDMENT%20ACT%20(COMMENCEMENT)%20PROCLAMATION%202018_30.8.2018%20P%203253/30.8.2018%20P%203253.UN.PDF

131　我們曾與南澳大利亞律政部進行討論，確認了這點。

132　見南澳大利亞眾議院議事錄，2018 年 5 月 16 日，第 442 頁，V A Chapman 議員（副州長（Deputy Premier）兼律政部長）的發言：*"舉例來說，'恐怖之家'令人震驚的照片，各位議員應還記得，在忽略兒童以致虐待整戶兒童的案件中，這宗案件也許是最惡劣的例子之一。"*

133　同上：第 444 頁，*"我想各位議員對於奧克登調查，以及在該案中，我們的社會上有精神健康問題的年長成年人易受傷害一事，都很清楚。這只會令我們確保易受傷害成年人受到保護的工作，更見迫切。若要我舉出院舍照顧以外的其他例子，顯然社會越來越意識及明白到，體弱長者有機會受到忽略及虐待。"*

134　見南澳大利亞眾議院議事錄，2018 年 6 月 5 日，第 882 頁，R Sanderson 議員（保護兒童部長（Minister for Child Protection））的發言：*"還有嬰兒愛邦妮案，案中愛邦妮的股骨碎裂，她被家人帶回家後，因進一步受損傷而死亡。"*（見附錄 III 關於本案，即 *R v N-T and C* [2013] SASC 200（2013 年 12 月 19 日）的討論。）

135　見南澳大利亞立法委員會議事錄，2018 年 7 月 24 日，第 850 頁，D G E Hood 議員的發言：*"我們亦永不可能忘記蔻依・華倫泰的慘案，案中小蔻依在 2012 年被母親及母親的伴侶強迫乘坐電單車，並從車上多次跌下，重傷死亡。當蔻依因上述活動被撞倒昏迷時，母親和母親的伴侶都沒有及時為蔻依尋求醫療護理。"*

4.95　南澳大利亞議會指出，兒童受損傷後痊癒的能力一般比成年人高。有些重大損傷若是成年人蒙受的，即屬*“嚴重傷害”*，但若是兒童蒙受的，結果未必如此。這是因為雖然兒童會因嚴重損傷而感到相當痛楚和不安，但他們具有迅速完全復原的自然能力，而成年人卻沒有這種能力。[136] 尤其是不同年齡兒童的痊癒能力也有分別。

4.96　因此，假若有人被指稱犯第 14 條所訂罪行，而有關受害人是兒童，就可能因而難以確立該罪行的元素，特別是要確立該兒童曾受到經界定為*“嚴重和長期受損”*的*“嚴重傷害”*。因此，就第 14 條訂立的罪行而言，*“嚴重傷害”*的定義曾被裁斷為並不涵蓋許多對兒童可以造成的嚴重非致命損傷，而是較適宜用於對成年人造成的嚴重損傷（因為如某成年人受到同一損傷，結果極有可能會造成永久受損）。

4.97　南澳大利亞政府、執法機構和議會議員均關注到，對兒童造成這類損傷的人可能因而逃過刑事檢控，並認為這些不合常理的情況須予糾正。因此，《2018 年修訂法令》旨在確保雖然兒童的痊癒能力較高，第 14 條所訂罪行也能夠擴及對兒童造成的損傷。

4.98　再者，根據《2018 年修訂法令》，*“傷害”*現時就第 14 條的擴大後罪行而言，廣義地界定為身體或精神傷害，並包括對某兒童或易受傷害成年人的身體、精神或情緒上的福祉或發展造成的損害（不論是暫時性的或是永久性的）。

刪除“非法”作為

一般忽略兒童罪

4.99　*“嚴重傷害”*的定義存在不足，也凸顯出根據南澳大利亞（當其時）的法律，須有導致死亡或嚴重傷害的刑事忽略，或有證據清楚顯示曾作出實際的襲擊或明確的作為，以致確實存在造成傷害或嚴重傷害的風險，施虐的父母或照顧者才能被檢控。一些其他司法管轄區，包括英國、新西蘭、昆士蘭和澳洲首都地區（以及香港[137]），都訂有一般虐待、殘酷對待或忽略兒童罪，但南澳大利亞並無訂立此罪。

136　同上：舉例而言，雖然一名三個月大的嬰兒有多處腿骨骨折或多處嚴重損傷，導致痛楚和苦楚，但因該幼年人有能力修復損傷，加上年紀尚輕，他／她極有可能會迅速復原，對成長發展的影響不大。因此，有關損傷不大可能會被視為*“嚴重和長期受損”*。

137　載於《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條。見較早前在第 2 章的討論。

4.100　南澳大利亞相關的當地罪行，就只有第 14 條所訂的罪行，以及《刑事法綜合法令》第 30 條（《修訂法令》將該條重編為第 14A 條）所訂有限且甚少使用的輕微可公訴罪行，即在有法律責任為某兒童或其他易受傷害人士提供所需的食物、衣物或庇護時，沒有如此提供。

4.101　這意味着在南澳大利亞，一定要達到有證據清楚顯示犯了一些特定罪行的情況，而非證明殘酷對待或在一段持續時間內虐待或忽略，才能檢控施虐或忽略的父母或照顧者。這可以說是削弱了刑事法律應為兒童及其他易受傷害人士提供的保障，也削弱了該州懲處施虐的父母和照顧者的能力。

4.102　當《修訂法案》於 2017 年 9 月 28 日在南澳大利亞眾議院首次提出時，曾有建議加入新的第 14A 條虐待罪，目的是訂立新罪行，即在某兒童或易受傷害成年人死亡或受到傷害，而被告人對該人負有照顧責任的情況下的虐待罪。建議的這項新罪行的基本元素會與第 14 條的刑事忽略罪相同，但在第 14A 條中，*"非法作為"*和*"嚴重傷害"*這兩詞會分別由*"作為"*和*"傷害"*所取代。然而，這項擬議的新虐待罪並沒有列入該法案的較後版本。相反，最終建議從第 14 條的現有刑事忽略罪中，刪除對*"非法"*作為和*"嚴重傷害"*的提述，以及該兩詞的相關定義。[138]

4.103　因此，《2018 年修訂法令》修訂第 14 條，使該條適用於任何作為（不論是合法作為或非法作為），以及有關作為、不作為或一連串的行為導致某兒童或易受傷害成年人死亡或受到傷害的情況。根據這種做法，原本建議的第 14A 條虐待罪演變成重新草擬的第 14 條刑事忽略罪，以訂立範圍廣泛的一般忽略兒童罪，涵蓋較普遍的虐待、殘酷對待或忽略兒童案件，以至原有第 14 條所指最嚴重的刑事忽略案件。

4.104　從刑事忽略罪中刪除*"非法"*這字眼，意味着該罪行可適用於本身不足以構成非法的作為、不作為或一連串的行為所導致的死亡或傷害，故而無須證明有關作為、不作為或一連串的行為（見下文的討論）是非法的，例如對有關兒童或易受傷害成年人施襲導

138　第 14A 條原本會有以下刑罰範圍：*"(a) 如受害人死亡——監禁 15 年；或(b) 如受害人受到嚴重傷害——監禁十年；或(c) 如屬其他情況——監禁三年"*。《2017 年南澳修訂法案》（2017 SA Amendment Bill）的文本（顯示眾議院提出、眾議院通過及立法委員會收到的不同法案版本）載於：https://www.legislation.sa.gov.au/LZ/B/ARCHIVE/CRIMINAL%20LAW%20CONSOLIDATION%20(CHILDREN%20AND%20VULNERABLE%20ADULTS)%20AMENDMENT%20BILL%202017.aspx

致死亡或傷害。個別的作為、不作為或一連串的行為可以是合法的。此外，新的第 14 條不會適用於意外死亡案件，因為原有法例的第 14(1)(d)條規定，有關案件的嚴重程度必須足以支持施以刑罰，而該條不會作出修訂。

一連串的行為

4.105 根據《修訂法令》，如被告人就一連串的行為被控有關罪行，無須證明被告人已察覺或應已察覺，每項構成該一連串行為的作為有導致受害人受到傷害的明顯風險。有關資料無須指稱或指出每項作為的詳情，或該項作為在甚麼情況下發生；或指出個別作為完全或部分導致有關傷害。例如，這可適用於涉及骯髒惡劣情況的一類案件：即在嚴重疏忽的情況下養育兒童，使兒童持續數週以至數月被忽略，但有關施虐作為未達致構成個別的非法作為。此外，即使部分構成一連串行為的作為是在《2018 年修訂法令》（於 2018 年 9 月 6 日）生效前發生的，被告人也可就一連串的行為被控有關罪行。[139]

刑罰

4.106 正如較前部分所指出，就擴大後的第 14 條罪行可判處的刑罰已大幅提高。南澳大利亞議會認為，一經定罪可判處嚴厲的最高刑罰，以反映侵害兒童及易受傷害成年人罪的嚴重性，實屬恰當。

4.107 某人如被裁定犯了忽略導致兒童或易受傷害成年人死亡罪，可面臨終身監禁的最高刑罰，這反映了《刑事法綜合法令》中謀殺、誤殺和嚴重地使用汽車導致死亡等罪的刑罰。某人如根據第 14 條被裁定犯了忽略導致兒童或易受傷害成年人受傷害罪，最高可處監禁 15 年，此最高刑罰約處於《刑事法綜合法令》中其他類似傷害罪行的刑罰範圍的中間點。[140]

4.108 第 14 條擴充後，在每宗有關該條的案件中，不論犯罪者導致死亡或傷害，判刑法庭都會在考慮有關罪行、受害人和犯罪者的所有情況後，決定定罪後的適當判刑。因此，無須再嘗試去界定

---

139 有關過渡性條文令一連串的行為（例如涉及骯髒惡劣情況的一類案件中的一連串行為）在《2018 年修訂法令》自 2018 年 9 月 6 日起生效之前或之後，均告適用。

140 見南澳大利亞立法委員會議事錄，2018 年 6 月 7 日，第 467 頁。舉例來說，嚴重地因罔顧後果而導致嚴重傷害、嚴重地蓄意導致嚴重傷害及嚴重地使用汽車導致嚴重傷害等罪，最長刑期分別為 19 年、25 年及終身監禁。嚴重地因罔顧後果而導致傷害、嚴重地蓄意導致傷害及嚴重地使用汽車導致傷害等罪，最長刑期則分別為監禁七年、13 年及七年。

*“嚴重傷害”*以反映兒童與成年人受損傷時的生理反應有別，因為法庭在對犯罪者判刑時，應考慮對兒童或易受傷害成年人所造成損傷的嚴重程度、時間長短和影響，以及有關作為或不作為的合法性或非法性。

附帶補充

4.109　從以上討論可見，《2018 年修訂法令》所包含的改革被視為必要的改革，藉以提高第 14 條所訂忽略兒童罪的效用，務求將加害最易受傷害人士的人繩之於法。

4.110　關於南澳大利亞在更普遍層面的保護兒童問題，保護兒童制度皇家調查委員會（Child Protection Systems Royal Commission）對有關保護面臨受到傷害的風險的兒童（包括受保護兒童部長監護的兒童）的法律、政策、做法和結構，進行了全面的探討，並於 2016 年 8 月發表了《他們應有的生活》（*The Life They Deserve*）報告書。皇家調查專員尼蘭德（Nyland）形容南澳大利亞的保護兒童制度為*“一個急需改革的制度，這個制度已不勝負荷，以致一些嚴重的問題遭到遺漏忽略”*。她提出了 260 項改善該制度的建議。[141]

4.111　《2018 年修訂法令》的制定符合南澳大利亞政府對保護兒童制度皇家調查委員會作出的回應，即檢討*“該套關於保護兒童的法例，以確保兒童受到法律全面保護。”*[142] 政府表示已制定多項立法改革，以反映該報告書所載的建議，包括《2017 年兒童及少年人（安全）法令》（Children and Young People (Safety) Act 2017），該法令取代《1993 年保護兒童法令》（Children’s Protection Act 1993），*“並會對業界的合作帶來重大改變，以支持家庭、受照顧兒童及照顧者。”*[143]

4.112　在全國層面，由麥克萊倫法官（Justice Peter McClellan）擔任主席的機構應對性虐待兒童案件皇家調查委員會（Royal Commission into Institutional Responses to Child Sexual Abuse）進行了一項為期五年的調查，查究在政府部門、宗教團體、慈善組織、學校、住宿照顧機

141　見南澳大利亞保護兒童部（Department for Child Protection）網址：https://www.childprotection.sa.gov.au/department/child-protection-systems-royal-commission

142　*Child Protection - A Fresh Start: Government of South Australia’s response to the Child Protection Systems Royal Commission report: The life they deserve*，第 18 頁。

143　見南澳大利亞保護兒童部網址：https://www.childprotection.sa.gov.au/department/a-fresh-start
近期在這方面所作的立法改革包括《2016 年兒童安全（受禁人士）法令》（Child Safety (Prohibited Persons) Act 2016）以及《2016 年兒童及少年人（監督及倡議機構）法令》（Children and Young People (Oversight and Advocacy Bodies) Act 2016）。

構、少年罪犯懲教所、體育會和其他俱樂部以及企業等機構環境中發生的性虐待兒童事件，並於 2017 年 12 月發表了最後報告書。該報告書提出了 189 項修改建議。[144] 南澳大利亞政府（以及澳大利亞其他州和領地政府）負責跟進其中 104 項建議，並正進行有關工作。[145]

144 見：https://www.childabuseroyalcommission.gov.au/final-report

145 見：https://www.childprotection.sa.gov.au/department/royal-commissions-and-reviews/royal-commission/south-australia-response

第 5 章　新法定罪行的海外立法模式——新西蘭

引言

5.1　在發達國家中，新西蘭是虐待兒童比率最高的國家之一，[1] 平均每五個星期便有一名兒童被殺。[2] 這些兒童大多未滿五歲（當中大部分更未滿 12 個月大），[3] 而在 90%的案件中，他們是被相識的人所殺，[4] 兇手通常是父母其中一方[5] 或一名家庭成員。[6]

5.2　由於新西蘭發生了一連串駭人聽聞的幼童死亡案件，因此在 2011 年 9 月制定《刑事罪行修訂法令（第 3 號）》（Crimes Amendment Act (No 3)），以便推行 *"為照顧易受傷害成年人和兒童的人，以及其工作涉及與他們共處的人而設的全新刑事法律責任制度"*。[7] 這項法例主要根據新西蘭法律委員會（New Zealand Law

---

1　根據關於 1994 至 1998 年兒童因受苛待而死亡的研究，在 31 個經合組織（OECD）國家中，新西蘭的虐待兒童紀錄，位列第五最嚴重：見聯合國兒童基金會（UNICEF），"A League Table of Child Maltreatment Deaths in Rich Nations", *Innocenti Report Card Issue No 5*（2003 年 9 月，UNICEF Innocenti Research Centre，佛羅倫斯），第 8 頁，載於：https://www.unicef-irc.org/publications/353-a-league-table-of-child-maltreatment-deaths-in-rich-nations.html

較近期的研究 *"並無發現明確證據，顯示在過去 20 年新西蘭的苛待兒童情況有所減少"*：見 "The Determinations of Health for Children and Young People in New Zealand" - Injuries Arising from the Assault, Neglect, or Maltreatment of Children，第 267 頁，載於：https://ourarchive.otago.ac.nz/bitstream/handle/10523/6127/The%20Determinants%20of%20Health%20for%20Children%20and%20Young%20People%20in%20New%20Zealand%202012.pdf?sequence=1&isAllowed=y。這項研究參照 R Gilbert, J Fluke, M O'Donnell, *et al*, "Child Maltreatment: Variation in Trends and Policies in Six Developed Countries", *The Lancet* (2012) 379 (9817)，第 758 至 772 頁。

近期統計數字，見 Family Violence Death Review Committee. 2017. *Fifth Report Data: January 2009 to December 2015*，載於：https://www.hqsc.govt.nz/assets/FVDRC/Publications/FVDRC_2017_10_final_web.pdf

2　見 Child Matters CPS，"Facts about Child Abuse"，載於：http://www.childmatters.org.nz/55/learn-about-child-abuse/facts

3　見聯合國兒童基金會新西蘭委員會（UNICEF New Zealand）網站，載於：https://www.unicef.org.nz/in-new-zealand/child-abuse

4　見 Child Matters CPS，"Facts about Child Abuse"，載於：http://www.childmatters.org.nz/55/learn-about-child-abuse/facts

5　Every Child Counts, *The Nature of Economic Costs from Child Abuse and Neglect in New Zealand: a Report prepared by Infometrics Ltd for Every Child Counts*（ECC 討論文件第 1 號，2010 年 6 月），第 6 頁，載於：https://yesvote.org.nz/files/2009/08/the-nature-of-economic-costs-of-child-abuse-and-neglect-in-new-zealand.pdf

6　見聯合國兒童基金會新西蘭委員會網站，載於：https://www.unicef.org.nz/in-new-zealand/child-abuse

7　H Abeygoonesekera，"Standing up for those who are vulnerable", *NZ Lawyer*（第 179 期，2012 年 3 月 9 日）。

Commission）的建議制定，[8] 在 2012 年 3 月 19 日生效，[9] 並修訂了《1961 年刑事罪行法令》（Crimes Act 1961）。[10] 在本章中，我們會探討這些改革的背景和範圍，並會在下文第 7 章研究這些改革對香港的改革模式可能產生的影響。

背景

5.3 在《2011 年刑事罪行修訂法令（第 3 號）》制定之前，除了在極少數指定的情況下，[11] 新西蘭的成年人沒有法律責任作出干預以保護他們家中的兒童。[12] 這意味着實際而言，*"不論虐待或忽略兒童的行為是如何令人髮指或明顯"*，如不能證明某住戶的成員曾虐待或忽略或曾參與虐待或忽略兒童，就不能因為他們沒有作出干預而裁定他們須負法律責任。[13] 此外，對兒童死亡事件進行的刑事調查似乎受到嚴重阻礙，這不僅是因為主要疑犯選擇保持緘默，也是因為有關的整個大家庭"團結一致"，拒絕與警方合作，供出兒童如何被傷害和犯罪者是誰。在 2006 年和 2007 年，發生了一連串涉及稚齡兒童因被虐待而受致命損傷的案件，這些令人矚目的案件將有關法律的不足之處表露無遺。

促致改革的案件

Staranise Waru 案

5.4 七個月大的女嬰斯達懷斯．瓦魯（Staranise Waru），在被劇烈搖晃後頭部受到嚴重損傷，於 2006 年 2 月死亡。她的父母以免使

---

8 新西蘭法律委員會，《檢討 1961 年刑事罪行法令第 8 部：侵害人身刑事罪行》（*Review of Part 8 of the Crimes Act 1961: Crimes against the Person*）（2009 年 11 月，第 111 號報告書）。見以下網址：http://www.lawcom.govt.nz/sites/default/files/projectAvailableFormats/NZLC%20R111.pdf

9 新西蘭《2011 年刑事罪行修訂法令（第 3 號）》第 2 條訂明，該法令在獲得皇室批准當日（即 2011 年 9 月 19 日）的六個月後生效。

10 載於：http://www.legislation.govt.nz/act/public/1961/0043/latest/DLM327382.html?search=qs_act%40bill%40regulation%40deemedreg_crimes+amendment+(no+3)+act_resel_25_h&p=1

11 如在 *R v Witika* [1993] 2 NZLR 424 (CA) 和 *R v Lunt* [2004] 1 NZLR 498 (CA) 這兩宗案件。在 *Witika* 案中，一名年幼女童在被殘酷襲擊多月後死亡。新西蘭上訴法院裁定，即使不可能證明母親或她的伴侶是否作出了有關的非法作為，他們也因為特殊關係（照顧和管束該名女童）而有積極責任作出干預，採取合理步驟保護受害人免受已知的傷害風險。如沒有這樣做，可構成鼓勵犯罪。在 *Lunt* 案中，上訴法院裁定，父母如預見或可合理預見子女被另一人施以非法暴力，在普通法下有責任保護子女免受該等暴力。（見下文對 *Lunt* 案的討論。）

12 新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，第 5.26 段。

13 新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，第 5.26 段。

自己入罪為理由而一再拒絕回答問題，沒有人因為她的死亡而被檢控。[14]

Kahui 雙胞胎案

5.5 基斯・卡奎和古路・卡奎（Chris and Cru Kahui）在 2006 年 3 月 20 日早產，出生後的首六個星期都在醫院接受新生嬰兒深切治療。2006 年 6 月 13 日，即相距這對雙胞胎獲准回家後僅僅六個星期，他們被匆匆送回醫院，並在五天後死亡。這兩名嬰兒因受到鈍力創傷而顱骨骨折，並有肋骨骨折和大範圍的瘀傷，其中一人的股骨骨折。這宗案件令人髮指，除了因為這對雙胞胎受到這些令人震驚的損傷外，也因為（據警方聲稱）在兩人死亡前數天有機會探視他們的一群家庭成員（被媒體稱為*"密實十二人幫"*），*"在誰人襲擊這兩名嬰兒的問題上約定保持緘默"*，有效地"阻礙了"首數個月的調查工作。[15]

5.6 這對雙胞胎的 21 歲父親基斯・卡奎（Chris Kahui）最終被控謀殺，但他不認罪。他在抗辯時聲稱，是其他人導致這對雙胞胎死亡，有可能是他們的母親麥斯娜・京（Macsyna King）。她沒有被控任何罪行。歷時六個星期的審訊在 2008 年 5 月結束，陪審團商議僅十分鐘便裁定基斯・卡奎罪名不成立。[16]

5.7 後來沒有人因為這對雙胞胎之死而被檢控，[17] 但死因裁判官在 2012 年 7 月進行的死因研訊中得出以下結論：這對雙胞胎的致命損傷*"在 2006 年 6 月 12 日的下午／傍晚發生，當時〔他們〕正*

---

[14] 見 J Booker, "Law could force adults to talk in abuse cases", *New Zealand Herald*（2009 年 11 月 21 日），載於：http://www.nzherald.co.nz/nz/news/article.cfm?c_id=1&objectid=10610710；以及 V Tapaleao, "Police review babies death after coroner's findings", *New Zealand Herald*（2010 年 10 月 21 日），載於：http://www.nzherald.co.nz/nz/news/article.cfm?c_id=1&objectid=10681957&ref=rss。B Ensor, "Staranise War: The cause of a baby's death unresolved for 10 years" Stuff.co.nz（2015 年 11 月 21 日），載於：https://www.stuff.co.nz/national/crime/72157112/null

[15] 見 S Cook, "Kahui kids to return to family", *New Zealand Herald*（2006 年 9 月 10 日），載於：http://www.nzherald.co.nz/nz/news/article.cfm?c_id=1&objectid=10400606

在一段時間之後，當時的新西蘭總理 Helen Clarke 評論警方在這宗案件中所遇到的困難：*"警方的調查極其困難，因為卡奎家全家人和所有認識他們的人都三緘其口。"*見 J Savage, "Coroner points at Chris Kahui", *New Zealand Herald*（2012 年 7 月 25 日），載於：http://www.nzherald.co.nz/nz/news/article.cfm?c_id=1&objectid=10821857

[16] 見 E Gay, "No charges against Kahui twins' mother – police", *New Zealand Herald*（2008 年 5 月 22 日），載於：http://www.nzherald.co.nz/nz/news/article.cfm?c_id=1&objectid=10511099

[17] 據悉，即使在法庭作出無罪的裁定後，*"警方仍說他們相信已拘捕真兇，故不會就這兩名男童的死控告其他人"*：見"Kahui case will remain closed 'at this point'", *New Zealand Herald*（2008 年 5 月 26 日），載於：http://www.nzherald.co.nz/nz-government/news/article.cfm?c_id=144&objectid=10512509

由父親基斯杜化・卡奎（Christopher Kahui）單獨管養、照顧和管束。”[18]

Nia Glassie 案

5.8 另一宗在新西蘭引起極大憤慨的案件，涉及三歲女孩妮雅・嘉拉斯（Nia Glassie）。她在卡奎家雙胞胎死亡案發生後的一年，因腦部嚴重損傷而在醫院死亡。她是因為死前兩個星期頭部被踢傷而致命，但她在受到這樣的損傷前已遭受多星期的可怖虐待，包括：

- 被踢、被打、被掌摑、被人踐踏身體、被人舉在正燃燒的火上；
- 被放入乾衣機內，以最高溫度轉動達半小時；
- 被人施以模仿電腦遊戲的摔跤動作；
- 被人塞進沙發並坐在她身上、被丟進垃圾堆、被半裸地拖過沙坑、被扔向牆壁、被人從高處掉下地面；以及
- 被掛在戶外轉動式晾衣繩上急速旋轉，直至被拋下為止。[19]

5.9 妮雅送入醫院時，她的 34 歲母親麗莎・古卡（Lisa Kuka）告訴院方，妮雅受到損傷，是因為從母親的 17 歲伴侶韋姆・柯提斯（Wiremu Curtis）的肩膀上跌下來。[20] 後來發現涉案的家庭當時正舉行生日會，在妮雅倒地昏迷後等待了 36 小時，才把她送往醫院。[21]

---

18 見死因裁判官 Garry Evan 的報告，*In the Matter of Inquests into the Deaths of Christopher Arepa Kahui and Cru Omeka Kahui, Infants: Reserved Findings of the Coroner*（裁決第 89/12 號，2012 年 7 月 2 日），第 59 頁，載於：
http://media.nzherald.co.nz/webcontent/document/pdf/201230/Christopher%20and%20Cru%20Kahui%20Embargoed%205am%20-%2025%20July%202012.pdf
應注意的是，死因裁判官所進行的死因研訊是裁定事實的研訊式聆訊，而不是刑事審訊。因此，在作出針對 Chris Kahui 的裁斷時，死因裁判官所應用的舉證準則是 *“相對可能性的衡量”* 的民事準則，而不是 *“沒有合理疑點”* 的刑事準則。見 J Savage 關於此點的評論，“Coroner points at Chris Kahui”, *New Zealand Herald*（2012 年 7 月 25 日），載於：
http://www.nzherald.co.nz/nz/news/article.cfm?c_id=1&objectid=10821857

19 見“Child murder case shocks NZ court”, *BBC Online*（2008 年 11 月 18 日），載於：
http://news.bbc.co.uk/2/hi/asia-pacific/7734932.stm；以及
S Cook, “Tot’s injuries due to a fall, says mother”, *New Zealand Herald*（2007 年 7 月 29 日），載於：
http://www.nzherald.co.nz/nz/news/article.cfm?c_id=1&objectid=10454501

20 S Cook, “Tot’s injuries due to a fall, says mother”, *New Zealand Herald*（2007 年 7 月 29 日），載於：
http://www.nzherald.co.nz/nz/news/article.cfm?c_id=1&objectid=10454501

21 同上。

醫生在審訊中告知法庭，假若妮雅在失去知覺後立即被送往醫院，她本來相當可能會存活下來。[22]

5.10 此案的判決如下：

- 韋姆·柯提斯和其 22 歲兄長米高（Michael）分別被裁定謀殺罪罪名成立，判處終身監禁，不准假釋期最少為 17 年半；[23]

- 麗莎·古卡被裁定兩項誤殺罪罪名成立，一項是因為沒有在妮雅死亡前為她尋求治療，另一項是因為沒有保護她；[24]

- 米高·柯提斯（Michael Curtis）的 18 歲伴侶奧利花·肯普（Oriwa Kemp）和妮雅的 20 歲表兄米高·皮雅遜（Michael Pearson）被裁定誤殺罪罪名不成立，但被裁定犯了殘酷對待兒童罪，分別被判處監禁三年四個月和監禁三年；[25] 以及

- 柯提斯兄弟的父親威廉·柯提斯（William Curtis）因嚴重襲擊妮雅而被定罪，在監獄服刑四年。[26]

其他案件名單

5.11 不幸的是，這類案件繼續接連發生。一名評論員將近年來虐待致死的幼童名單，稱為新西蘭的 *"恥辱名單"*：[27]

---

22 "Two guilty of horrifically murdering NZ toddler", *The Sydney Morning Herald*（2008 年 11 月 18 日），載於：
https://www.smh.com.au/world/two-guilty-of-horrifically-murdering-nz-toddler-20081118-69w4.html

23 見 *R v Curtis and Others*, [2009] NZHC 53（2009 年 2 月 4 日）的判刑。另見 A Eriksen, "Nia Glassie murderers jailed for minimum 17.5 years", *New Zealand Herald*（2009 年 2 月 4 日），載於：
http://www.nzherald.co.nz/nz/news/article.cfm?c_id=1&objectid=10555092

24 *R v Kuka* [2009] NZCA 572 (CA)（2009 年 12 月 8 日）。另見 Y Tahana and B Vass 的評論，"Nia Glassie case: 'We've got to learn to nark'", *New Zealand Herald*（2008 年 11 月 19 日），載於：
http://www.nzherald.co.nz/nz/news/article.cfm?c_id=1&objectid=10543816

25 見 *R v Curtis and Others* 的判刑，同上。另見 A Eriksen, "Nia Glassie murderers jailed for minimum 17.5 years", *New Zealand Herald*（2009 年 2 月 4 日），載於：
http://www.nzherald.co.nz/nz/news/article.cfm?c_id=1&objectid=10555092

26 見 C Taylor, "Nia Glassie's abuser set to go free", *The Daily Post*（2012 年 10 月 13 日），載於：
https://www.nzherald.co.nz/rotorua-daily-%20post/news/article.cfm?c_id=1503438&objectid=11078196

27 見 A Leask, "NZ's 'shocking' child abuse record"（2011 年 12 月 10 日）及"61 little names on New Zealand's roll of dishonour"（2016 年 3 月 21 日），*New Zealand Herald*，分別見以下網址：
https://www.nzfvc.org.nz/news/nz-herald-reports-%E2%80%9Cnz%E2%80%99s-shocking-child-abuse-record%E2%80%9D
https://www.nzherald.co.nz/nz/news/article.cfm?c_id=1&objectid=11607959
至於涉及兒童非意外死亡的較早期案件列表（包括對誤殺的相關判刑的分析），見新西蘭上訴法院在 *Woodcock v R* [2010] NZCA 4 89 案判決的附錄 A。

“2006 年 5 月	基斯·卡奎和古路·卡奎，三個月大。兩名男童都因頭部受損傷而死亡。
2007 年 8 月	妮雅·嘉拉斯，三歲。生前遭受可怖虐待後腦部受損傷。
2008 年 1 月	塔哈尼·穆罕默德（Tahani Mahomed），11 個星期大。頭部受到嚴重損傷。
2009 年 8 月	卡殊·麥金農（Kash McKinnon），三歲。頭部受損傷。
2009 年 9 月	哈爾撒格·麥古治（Hail-Sage McClutchie），22 個月大。頭部受到嚴重損傷。
2010 年 7 月	凱撒·泰勒（Cezar Taylor），六個月大。被搖晃和頭部被打。
2010 年 12 月	沙哈拉·伯嘉柯路（Sahara Baker-Koro），六歲。據指稱受到性侵犯，之後被發現死在她的床上。
2011 年 1 月	米卡拉·列提（Mikara Reti），五個月大。肝臟被鈍力重擊。
2011 年 4 月	斯蘭尼提·史葛（Serenity Scott），五個月大。腦部受到非意外所致的嚴重損傷。
2011 年 6 月	嬰兒雅發（Afoa），一個星期大。被發現埋在臨時搭建的墳墓。
2011 年 11 月	詹姆斯·‘JJ’羅倫斯（James ‘JJ’ Lawrence），兩歲。腹部受到嚴重的鈍力創傷，以致有內臟裂成兩半。2012 年 1 月　希尼卡瓦·托皮亞（Hinekawa Topia），兩個月大。顱骨骨折。
2012 年 6 月	莉琳·瑪莉珍·羅托努羅里根（Leilane Mary Jane Lotonu’u-Lorigan），兩歲。腹部器官斷裂以致感染。
2013 年 5 月	雷納利·索扎·湯遜哈特利（Raynar-Lee Soljar Thompson-Hatley）。頭部受損傷。

2013 年 6 月	卡修斯・塔基亞里（Cassius Takiari），八個月大。受鈍力創傷以致腦部嚴重腫脹出血、瘀傷及雙眼視網膜脫落。
2013 年 7 月	亞齊由・泰勒馬田（Atreyu Taylor-Matene），一歲。頭部受到嚴重損傷。
2013 年 8 月	蘇爾・馬修・圖朗尼（Soul Mathew Turany），三個月大。頭部受到致命損傷。
2013 年 9 月	女嬰，五個月大。頭部受損傷。
2013 年 12 月	男嬰，七個星期大。非意外所致的損傷。
2015 年 1 月	艾莉雅・艾希琳・錢德（Aaliyah Ashlyn Chand），一歲。頭部受到嚴重損傷。
2015 年 4 月	利斯・艾倫・赫捷遜（Leith Allen Hutchison），一歲。腦部出血。
2015 年 5 月	利昂・扎耶高爾（Leon Jayet-Cole），五歲。頭部受損傷。
2015 年 6 月	艾絲米・金雷（Esme Kinraid），兩歲。被殺。
2015 年 7 月	葛麗絲美・麥素利（Gracie-May McSorley），六個月大。因高速撞擊而受損傷。
2015 年 7 月	伊哈卡・巴奧拉・布萊斯頓・斯托斯（Ihaka Paora Braxton Stokes），22 個月大。多處因鈍力創傷所致的損傷。
2015 年 8 月	瑪姬・芮妮・華森（Maggie Renee Watson），四歲。非意外死亡。
2015 年 8 月	莫可・西菲亞・朗吉托希里尼（Moko Sayviah Rangitoheriri），三歲。傷勢危殆。
2015 年 10 月	馬迪由・韋雷塔（Matiu Wereta），兩歲。受致命襲擊。”

5.12　2015 年，新西蘭有 14 名 14 歲以下的殺人案受害人，當中 11 名是五歲以下。同時，當地亦錄得 6,491 宗普通或嚴重襲擊兒童案，以及 1,982 宗性侵犯兒童案。[28]

新西蘭法律委員會的建議

5.13　由於妮雅．嘉拉斯和卡奎家雙胞胎等案造成幼童死亡，引起極大公憤，新西蘭政府在 2008 年年底促請新西蘭法律委員會加快當時正進行的《1961 年刑事罪行法令》第 8 部的檢討。該法令第 8 部處理侵害人身的刑事罪行，包括殺人、襲擊和涉及損傷的罪行。司法部長（Minister of Justice）促請該委員會 *"特別注意為保護兒童免受虐待和忽略而訂立的罪行，以及這些罪行的最高刑罰是否足夠。"*[29]

5.14　法律委員會在 2009 年 11 月發表關於第 8 部罪行的報告書。[30] 在該報告書的建議中，有多項重要建議關乎襲擊和虐待兒童及易受傷害成年人。在這些改革之下，父母、照顧者和其他人，如沒有保護他們所照顧的兒童或易受傷害成年人免受損傷，或在兒童或易受傷害成年人有此風險時不加干預，便須負上法律責任。法律委員會對整體建議的評論如下：

> "我們所建議的多項修改，主要旨在將現有法律編纂為法規，或澄清現有法律。[31] 然而，特別是就虐待和忽略兒童的範疇而言，我們建議作出重大的實質修改。"[32]

5.15　在作出建議改革前，針對忽略和虐待兒童的法律，見於兩條法例條文，即《1961 年刑事罪行法令》第 195 條，以及《1981 年簡易程序治罪法令》（Summary Offences Act 1981）第 10A 條。《刑事罪行法令》亦載有兩條相關的 *"責任"* 條文：第 151 及 152 條，對

28　見聯合國兒童基金會新西蘭委員會網站：https://www.unicef.org.nz/in-new-zealand/child-abuse

29　新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，第 5.1 段。

30　同上。

31　新西蘭法律委員會在發表報告書時所發出的新聞公報指出：*"委員會檢視了《1961 年刑事罪行法令》中的'核心'襲擊和損傷罪，以及'特定'的襲擊罪（例如襲擊兒童，以及男性襲擊女性）。'我們建議將上述的所有罪行簡化，'……'雖然幾項特定的罪行需要保留，但大部分的罪行都應予廢除，並由包含六項新罪行的三條新條文取代，以便涵蓋各種未至於造成死亡的襲擊和損傷。'委員會也研究了處理'危害'活動或刑事疏忽活動的罪行。報告書建議根據是否導致死亡、損傷或損傷風險，訂立不同等級的罪行。"*（2009 年 12 月 18 日），載於：https://www.lawcom.govt.nz/sites/default/files/mediaReleaseAttachments/Publication_147_451_PR%20and%20Summary%20Part%208%2018122009.pdf

32　新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，摘要，第 4 段。

兒童的父母或監護人及對依賴別人的易受傷害人士的照顧者施加責任，規定他們須分別為有關兒童或依賴別人的易受傷害人士提供*“必需品”*或*“生命必需品”*。[33] 這些條文以及其他一些條文，成為法律委員會改革的目標範疇。在這題目下，法律委員會建議採取三管齊下的改革方式：

就父母和直接照顧者而言：

(i) 重新草擬《1961 年刑事罪行法令》第 195 條所訂的“*殘酷對待兒童*”罪，以針對負責照顧或看管兒童或易受傷害成年人的人所作的虐待和忽略行為，並將最高刑罰大幅提高至監禁十年；

(ii) 擴大《1961 年刑事罪行法令》第 151 及 152 條的責任條文的涵蓋範圍，在每條條文中加入額外規定，要求照顧者須採取合理步驟保護兒童（第 152 條）或易受傷害成年人（第 151 條）免受損傷；以及

就其他與兒童有頻密接觸的人而言：

(iii) 在建議制定的該法令第 195A 條中，針對與兒童或易受傷害成年人同住的人訂立一項關於“*沒有採取合理步驟，保護該等受害人免受已知的死亡、嚴重損傷或性侵犯的風險*”的新罪行。34 該委員會指出，這項新罪行是仿照英國《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》（Domestic Violence, Crime and Victims Act 2004）第 5 條所訂的“*導致或任由兒童死亡*”罪。[35]

5.16 在法律委員會報告書發表一年半後，當局將一項法案提交國會，其重點是實施法律委員會關於保護兒童和易受傷害成年人免受暴力的建議。[36] 2011 年 9 月，該項法案的大部分內容以原有形式

---

33 同上，第 5.32 至 5.33 段。

34 同上，第 5.4 段。

35 同上，第 5.25 段。英國的模式在本諮詢文件第 3 章中有詳細討論。

36 《刑事罪行修訂法案（第 2 號）》（Crimes Amendment Bill (No 2)）在 2011 年 4 月 12 日提交。鑑於情況緊迫，政府決定優先推行這些改革，而將法律委員會報告書其他更廣泛的建議（一般地處理侵害人身的刑事罪行，包括殺人、襲擊和損傷罪）留待較後時間推行。見新西蘭司法部（Ministry of Justice），*Crimes Amendment Bill (No 2): Report of the Ministry of Justice*（2011 年 7 月），第 13 頁，載於：
https://www.parliament.nz/resource/en-nz/49SCSS_ADV_00DBHOH_BILL10599_1_A195677/5df9fef0c1d97406d8230e9cda8d6628a608fa4f

制定成為法律，[37] 並在 2012 年 3 月 19 日生效。[38] 這些改革的三個不同範疇，以及每一範疇背後的構思，會在下文詳細討論。

《2011 年刑事罪行修訂法令（第 3 號）》所制定的改革

(i) 重新草擬《1961 年刑事罪行法令》第 195 條及相應廢除《1981 年簡易程序治罪法令》第 10A 條

5.17 法律委員會建議進行改革的第一個範疇，而其後透過《2011 年刑事罪行修訂法令（第 3 號）》落實生效的，是關於新西蘭法律的成文法中訂立忽略和虐待兒童罪的兩條條文：《1961 年刑事罪行法令》第 195 條，以及《1981 年簡易程序治罪法令》第 10A 條。法律委員會建議重新草擬《1961 年刑事罪行法令》第 195 條（前稱為 *"殘酷對待兒童"*），加強該條文關於負責照顧或看管兒童的人虐待和忽略兒童的規定，並將該等規定的涵蓋範圍擴及易受傷害成年人，[39] *"例如長者或有缺損人士"*。[40]

5.18 改革前的第 195 條訂明：

> "任何管養、管束或看管 16 歲以下的兒童的人，如故意虐待或忽略該兒童，或故意導致或容許該兒童受虐待，其方式相當可能導致該兒童受到不必要的苦楚、實際身體傷害、健康損害，或患有精神紊亂或精神殘疾，可處為期不超過五年的監禁。"[41]

5.19 因有關改革而現已廢除的《1981 年簡易程序治罪法令》第 10A 條規定：

---

37 《2011 年刑事罪行修訂法令（第 3 號）》（11/79）。

38 根據《2011 年刑事罪行修訂法令（第 3 號）》第 2 條，該法令在獲得皇室批准（在 2011 年 9 月 19 日授予）的六個月後生效。

39 新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，摘要，第 26 段。

40 新西蘭法律委員會的新聞公報（2009 年 12 月 18 日），同上。

41 見新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，第 5.9 段。該委員會在第 5.12 段指出，該條文與英國《1933 年兒童及少年人法令》（Children and Young Persons Act 1933）第 1 條中英格蘭的同等條文相似，特別是該條文包括以下詞句：*"故意虐待或忽略該兒童……其方式相當可能導致該兒童受到不必要的苦楚。"*（該英格蘭條文的文本載於本諮詢文件附件 D）。

另見香港在《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條的同等條文。該條文採用類似的詞句，已在本諮詢文件第 2 章討論。

關於普通法下 *"虐待及忽略"* 罪的更廣泛討論，見：L Hoyano and C Keenan, *Child Abuse: Law and Policy Across Boundaries*（2007 年，牛津大學出版社），第 178 至 180 頁。

"任何人如——

(a) 身為《1989 年兒童、少年人及其家庭法令》（Children, Young Persons, and Their Families Act 1989）所指的住所的有薪或無薪職員，虐待或故意忽略任何在該住所居住的 17 歲以下兒童；或

(b) 身為獲合法受託照顧或管養某 17 歲以下的兒童的人，虐待或故意忽略該兒童，

可處為期不超過六個月的監禁或不超過 4,000 元的罰款。"

5.20 法律委員會表示，第 10A 條的涵蓋範圍基本上與第 195 條相同，但*"極少提出檢控"*。[42] 由於重新草擬的第 195 條已包含第 10A 條的涵蓋範圍，因此法律委員會建議廢除第 10A 條，*"以便能以單一項罪行包羅所有的不同種類行為"*。[43] 具體來說，重新草擬的第 195 條現已把第 10A 條當時所提供的保障納入其中並予以執行，同時亦已擴大其涵蓋範圍（另見下文）。經改革的第 195 條現在內容如下：

"195 虐待或忽略兒童或易受傷害成年人

(1) 任何第(2)款所描述的人，如蓄意作出任何行為，或沒有執行或履行任何法律上責任，以致相當可能導致某兒童或易受傷害成年人（受害人）受到苦楚、損傷或健康方面的不良影響或患有精神紊亂或精神殘疾，而作出有關行為或沒有履行有關法律上責任是嚴重偏離一個合理的人會被期望達到的謹慎標準的，可處為期不超過十年的監禁。

(2) 有關的人是——

(a) 實際照顧或看管受害人的人；或

(b) 受害人所居住的醫院、院舍或住所的職員。

---

[42] 新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，第 5.10 段。該委員會在該段指出，在 1999 至 2008 年十年間，只根據該條文提出了 30 次檢控。

[43] 新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，摘要，第 40 段。該委員會又建議，在重新草擬第 195 條後，廢除《1961 年刑事罪行法令》第 194(a)條所訂的*"襲擊兒童"*罪：見新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，摘要，第 21 段；以及報告書在第 3.9 至 3.22 段和第 5.5 段的更詳細討論。

(3) 就本條及第 195A 條而言，兒童（child）指 18 歲以下的人。”

受害人——提高“兒童”的年齡和包括“易受傷害成年人”

5.21 第 195 條和第 10A 條分別只適用於 16 歲和 17 歲以下的兒童受害人。法律委員會建議，應擴大重新草擬的綜合罪行的涵蓋範圍，納入負責看管 18 歲以下兒童的人和易受傷害成年人。將這項罪行的涵蓋範圍擴及 18 歲以下的兒童，是為了使這項罪行與新西蘭在聯合國《兒童權利公約》（United Nations Convention on the Rights of the Child）下的責任相符（正如法律委員會也就《刑事罪行法令》第 8 部內提述到兒童的其他罪行，作同樣建議[44]）。

5.22 在擴大第 195 條的範圍以涵蓋易受傷害成年人（*“例如長者或有缺損人士”*[45]）一事上，法律委員會所持的理由是：除了兒童之外，*“其他易受傷害受害人也有權獲得相同程度的保護。”*[46] 該委員會總結認為，事實上 *“沒有合乎情理的理據……支持區分這兩類受害人。”*[47]

5.23 根據該法令，*“易受傷害成年人”*的定義是指 *“因為被拘禁、年齡、疾病、精神缺損或任何其他原因而無法脫離另一人的照顧或看管的人。”*[48] 在法案提交國會通過時，曾有人指出某人並非因（比如說）其年齡而變得易受傷害：

> “關鍵的測試是：某人如因年齡或任何其他原因而接受另一人的照顧或看管，他是否能夠脫離這樣的照顧或看管。……令某人變得較易受傷害的，是因為喪失了獨立能力和自由。”[49]

---

44 見新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，第 5.17 及 5.43 段。

45 同上，第 5.3 段。

46 同上，第 5.17 段。

47 同上，第 5.3 段。

48 經由《2011 年刑事罪行修訂法令（第 3 號）》第 4(1)條制定，現載於《1961 年刑事罪行法令》第 2 條。

49 新西蘭國會辯論（議事錄）（New Zealand Parliamentary Debates (Hansard)），《刑事罪行修訂法案（第 2 號）》——委員會審議階段（2011 年 9 月 14 日，星期三）〔卷 675；第 21324 頁〕，Katrina Shanks 的發言，載於：
https://www.parliament.nz/en/pb/hansard-debates/rhr/document/49HansD_20110914_00001031/crimes-amendment-bill-no-2-in-committee

（這個取向與英格蘭上訴法院在詮釋該英格蘭同等條文時所持的較寬廣看法一致。在 *R v Khan and Others* [2009] 4 All ER 544 案中（已在上文第 3 章中討論），上訴法院（於判詞第 27 段）指出：*“有關的易受傷害狀況……不必長期維持，而可以是短期或暫時性的。體健的成年人可因為意外、受損傷或疾病而變得易受傷害。即使預期某人可完全康復，也無損該人暫時變得易受傷害。”*）

誰人可能會犯這項罪行（範圍擴大後）

5.24　根據重新草擬的第 195 條，可能須就該條所訂罪行負法律責任的人現包括：

"(a)　實際照顧或看管受害人的人；或

(b)　受害人所居住的醫院、院舍或住所的職員。"[50]

5.25　法律委員會在建議廢除上文討論的《簡易程序治罪法令》第 10A 條時，建議重新草擬的第 195 條的涵蓋範圍不但應包括（第 10A 條特別提述的）兒童青少年及家庭服務處（Child Youth and Family）住所的職員，還應更廣泛地包括 *"受害人所居住的醫院、院舍或住所的職員。"*[51] 這解釋為何現行第 195(2)(b)條用詞的涵蓋範圍有所擴闊。法律委員會對這項建議述明如下：

> "我們認為有需要訂立這類特定條文，因為按道理不是所有此類職員都可以說是'實際照顧或看管'接受住宿照顧的兒童。就一些職員（例如負責廚房、清潔或場地工作的職員）而言，他們確切的法律地位並不清晰。我們認為適宜將這個疑問消除。由於政府與受其照顧的兒童有特殊關係，而這些兒童也是新西蘭其中一類最易受傷害的兒童，因此確保他們得到全面的保護十分重要。"[52]

法律委員會補充說：

> "依我們看，確保所有兒童青少年及家庭服務處的職員須受第 195 條規限的政策理由，按照邏輯也同樣適用於易受傷害受害人（例如接受住宿照顧的長者、接受照顧的智障人士、囚犯或醫院的病人）所居住的醫院、院舍或住宿照顧設施的職員。"[53]

5.26　關於經改革的第 195 條下 *"職員"* 一詞的涵蓋範圍，有建議認為應涵蓋所有職員，包括全職者、兼職者、臨時工或散工，以

50　重新草擬的第 195(2)條，載於《2011 年刑事罪行修訂法令（第 3 號）》第 7 條。

51　新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，第 5.19 段。

52　同上。

53　同上。

及直接照顧受害人的職員的主管，甚至包括院舍的擁有人（不論其為自然人或法人團體）。[54]

5.27　在有關的改革法例提交新西蘭國會通過時，新西蘭律師會（New Zealand Law Society）表示關注，指在第 195 條（及 195A 條，會在下文討論）的罪行條文中加入 *"受害人所居住的醫院、院舍或住所的職員"*，會對警方和監獄部門造成影響。這是因為被羈押的囚犯可能在有關的新西蘭法例所指 *"易受傷害成年人"* 的涵蓋範圍之內。新西蘭律師會在該會就法案提交的意見書中指出：

> "2.　該條文引入第 195 及 195A 條的新罪行所包含的'易受傷害成年人'的定義。'易受傷害成年人'的定義包括因為被'拘禁'而無法脫離另一人照顧或看管的人。
>
> 3.　對警方或懲教部門所羈押的人負有責任的人員，可能會被納入這項罪行的涵蓋範圍之內。監獄人員或警務人員如嚴重失職，或沒有採取合理步驟防止傷害發生，可能須負刑事法律責任。究竟這是否有關條文的用意，這點並不清晰。
>
> 4.　這個問題也可能影響第 195A 條罪行的定義（見下文討論）。例如，某人可以提出以下論點：在任何監獄設施的環境，特別是在高度設防的設施，所有被羈留者或多或少有受嚴重身體傷害的風險。
>
> 5.　如就被拘禁者而言，這項罪行的涵蓋範圍擬包括監獄人員及警方，則應考慮如要構成這項罪行，知識及受傷害風險程度需要達到的適當水平。
>
> 建議
>
> 6.　委員會應澄清，就建議的第 195 及 195A 條而言，在甚麼情況下，一名成年人會因為被拘禁而變成'易受傷害成年人'。"[55]

54　見 Wendy Aldred, "The Crimes Act and Duties to Vulnerable Adults – Implications for the Sector"，發表於 New Zealand Aged Care Association 的期刊 *Excellence in Care*（第 2 期，2013 年 7 月），第 22 及 23 頁.

55　新西蘭律師會向新西蘭國會社會服務委員會（Social Services Committee）提交的關於《2011 年刑事罪行修訂法案（第 2 號）》的意見書（2011 年 6 月 2 日），第 1 頁，載於：
https://www.parliament.nz/resource/en-NZ/49SCSS_EVI_00DBHOH_BILL10599_1_A191089/5e30239e1846bf97b482bc6653d9e9916fc360de

5.28 司法部（Ministry of Justice）對此回應時表示：

> "由於對'易受傷害成年人'的提述以及其定義均來自現有的法律，因此現有的法律責任並沒有改變。警方或懲教部門所羈押的人，已受到法例所訂下的適當謹慎標準保障。假如易受傷害成年人在被拘禁時受傷，而所受到的照顧程度，是低於一個合理的警務人員或懲教人員會被期望達到的謹慎標準，則才相當可能招致刑事責任。"[56]

這項罪行的犯罪行為——保持涵蓋範圍不變但改變擬定方式

5.29 法律委員會亦已注意到，當時的第 195 條所訂的虐待或忽略（*"殘酷對待兒童"*）罪，是以*"作出任何行為"*的措詞擬定，具有足夠開放性，並已涵蓋範圍廣泛的行為，包括很多涉及暴力的案件*"和有時候涉及頗嚴重的損傷控罪"*的案件。[57]（該委員會指出，來自經裁決案件的例子包括：搖晃幼年人而導致其腦部受損傷；因看管不足，使兒童在洗澡時燙傷，並在等待一段不合理的時間後，才尋求緊急醫治；身體和精神虐待，包括過多的粗重家務、不給予食物、冷水浴、辱罵、強行餵食冷凍的腐爛食物和毆打；在冬天以水喉向兒童噴射冷水；把兒童在沒有人看管下獨留數天，造成衞生及健康問題（房子骯髒和發臭、兒童長出受感染的瘡和濕疹、兒童多天穿着同一套沒有洗的衣服）和安全問題（例如讓兒童開着烤箱）；以及以手和工具（例如匙子、腰帶、吸塵機管和棍）襲擊兒童，或煽惑另一成年人這樣做並在旁觀看。[58]）

5.30 此外，雖然當局多數在這類行為於一段時間內持續出現的情況下才控告這項罪行，但並不是一定如此。[59] 法律委員會明白到第 195 條的涵蓋範圍很廣，並表示：

> "我們清楚表明不欲改變第 195 條某些現有功能和目的，特別是以下兩方面：虐待是個寬廣的概念，足以納入一些涉及襲擊的個案；以及陪審團在考慮整體的證據後，能夠全面評估某一連串的行為是否構成虐待或忽略。"[60]

---

56 見新西蘭司法部報告書（2011 年 7 月），同上，第 17 頁。

57 新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，第 5.11 段。

58 同上，第 5.14 段。

59 同上，第 5.13 段。

60 同上，第 5.16 段，引用 *R v Mead* [2002] 1 NZLR 594 (CA)。

5.31　法律委員會雖然無意在擬議的改革下*“表示在方針上有任何改變”*，[61] 但建議第 195 條*“虐待或忽略”*罪的用詞應修訂為*“作出任何行為，或沒有履行任何法定責任。”*該委員會指出，此舉會將經擴大的法定責任（在下文討論）納入這項罪行的範圍，並有助*“在法規的字面上清楚述明甚麼可構成忽略”*。[62]（此等字眼最終經稍作修改後制定為第 195(1)條，從上可見，該條現提述為*“作出任何行為”*或*“沒有執行或履行任何法律上責任”*。）

這項罪行的犯罪意念──邁向較大客觀性

5.32　在這項罪行的精神意念元素上，法律委員會指出當時的第 195 條包含*“故意”*一詞：

> “即規定虐待必須是蓄意造成，而且被告人亦須意識到虐待相當可能導致不必要的苦楚。忽略也只有是蓄意的，才會被視為‘故意’。這些都是主觀測試，要求證明被告人的意念。在實際情況下，這意味着不知情或有欠考慮可作為免責辯護。”[63]

5.33　由於有感這樣並不可取，故法律委員會建議應刪除第 195 條任何對*“故意”*的提述，並在這項罪行中以*“嚴重疏忽”*的客觀測試取代。這項測試會要求陪審團*“只須信納指稱的行為嚴重偏離一個合理的人會被期望達到的謹慎標準。”*[64] 因此，*“不知情或思慮不周再也不能免除被告人的法律責任。”*[65] 新西蘭司法部認為，法律委員會這項以較大的客觀性來取代罪行主觀元素的建議，是一項*“重要的改變，因為就現時的罪行而言，被控人如果能夠證明自己並不知道其行為可能導致的後果，又或者能夠證明自己並未考慮到該等風險，便可逃避法律責任。”*[66] 這項建議亦已正式落實，而第 195 條現參照嚴重疏忽標準。

61　同上，第 5.20 段。

62　同上。

63　同上，第 5.17 段。有人指出（L Hoyano and C Keenan（2007 年），同上，第 180 頁），在關於英國的同等條文（即《1933 年兒童及少年人法令》第 1 條）的最重要權威案例中，上議院法庭的多數法官將“故意”詮釋為*“指蓄意或在主觀上罔顧後果”*。Lord Keith 在 *R v Sheppard* [1981] AC 394 第 418 頁表示：

> “‘故意’的主要涵義是指‘蓄意’。因此，父母如知道子女需要醫療護理，而蓄意（即是刻意決定）不召喚醫生，便犯了該款所訂的罪行。根據一般原則，罔顧後果等同於蓄意。父母如不在乎子女是否需要醫療護理，因而沒有提供子女所需的醫療護理，即屬罔顧子女福利，同時亦屬犯罪。然而，父母如因為個人的不足或愚蠢或兩者皆是，確實沒有意識到子女需要醫療護理，則不屬犯罪。”

64　新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，第 5.17 段。

65　同上，第 5.17 段。另見新西蘭法律委員會的新聞公報（2009 年 12 月 18 日），同上。

66　新西蘭司法部報告書（2011 年 7 月），同上，第 9 頁。

最高刑罰

5.34 法律委員會又建議，第 195 條罪行的最高刑罰應由監禁五年大幅提高至監禁十年，[67] 並指出 *"第 195 條罪行最惡劣的一類案件，會是幾乎造成死亡的案件。"*[68] 這項建議亦獲採納，現時第 195 條的最高刑罰定為監禁十年。

(ii) 擴大《1961 年刑事罪行法令》第 151 及 152 條所訂責任的涵蓋範圍

5.35 為了配合對第 195 條所作的修改，法律委員會建議擴大該法令第 151 及 152 條下現有法定責任的涵蓋範圍。在改革之前，該兩條條文只規定父母和照顧者須為兒童和其他依賴別人的易受傷害人士分別提供 *"必需品"* 及 *"生命必需品"*。[69] 這些責任條文也訂有一些罪行，而法律委員會指出該等罪行 *"可在提出其他關於違反法律上責任或法定責任的控罪（例如殺人控罪）時一併控告。"*[70]

5.36 第 151 條就易受傷害人士施加責任。在法律委員會研究該條文的時候，該條文訂明：

> "(1) 如任何人看管另一人，而該另一人因為被拘禁、年齡、疾病、精神錯亂或任何其他原因而無法脫離這樣的看管，並且無法為自己提供生命必需品，則（不論該人是根據合約承擔該看管責任，或是受法律施加或因為其非法作為或任何其他原因而被施加該看管責任）該人有法律上責任為該另一人提供生命必需品，而該人如無合法辯解而沒有履行上述法律上責任，導致該另一人死亡，或其生命受危害或其健康受永久損害，則須就沒有履行上述法律上責任而負上刑事責任。
>
> (2) 任何人如無合法辯解而忽略履行本條所指明的責任，導致受其看管的人生命受危害或健康受永久損害，可處為期不超過七年的監禁。"

---

67 新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，摘要，第 26 段。

68 同上，第 5.17 段。

69 同上，摘要，第 26 段。

70 同上，第 5.2 段。法律委員會的例子（第 5.2 段，註 60）所提及的殺人控罪載於《1961 年刑事罪行法令》第 160(2)(b)條。該條訂明：*"如以下述方式殺死任何人，即構成應受懲處的殺人罪——……無合法辯解而沒有履行或遵循任何法律上責任；……。"*

5.37 第 152 條關乎照顧兒童，該條當時規定：

> "(1) 任何身為父母或身居父母地位的人，有法律上責任為所實際管養的 16 歲以下兒童提供必需品，而該人如無合法辯解而沒有這樣做，導致該兒童死亡，或其生命受危害或其健康受永久損害，則不論該兒童是否無法照顧自己，該人也須就沒有這樣做而負上刑事責任。
>
> (2) 任何人如無合法辯解而忽略履行本條所指明的責任，導致該兒童生命受危害或健康受永久損害，可處為期不超過七年的監禁。"

"必需品"的提供

5.38 第 151 及 152 條另有一點引起法律委員會關注，就是該兩條條文分別施加的責任存在差異。第 151 條規定提供 *"生命必需品"*，而第 152 條則規定提供 *"必需品"*。法律委員會建議，兩條重新草擬的條文應一致地施加提供 *"必需品"* 的責任，[71] 並表示：

> "雖然沒有案例說明'必需品'這個概念的涵義，但有一定基礎認為這個概念可能比第 151 條所指的'生命必需品'稍微廣闊。不是所有按道理是為合理地撫養兒童而'必需'的東西，都屬於'生命必需品'這個頗為狹隘的概念——後者只限於維持生命所必需的食物、水、醫療照顧等等。"[72]

5.39 如下文所見，這項建議在重新草擬的第 151(a)及 152(a)條中得以落實。（有一名作者卻曾批評法律委員會的方案，指法律委員會除了表示 *"必需品"* 相比之前的 *"生命必需品"* 是 *"更加廣闊"的概念*外，並沒有解釋其涵義。該名評論員指出，在立法機關

---

71 新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，第 5.46 段。

72 同上，第 5.33 段。但見 *R v Lunt* [2004] 1 NZLR 498 (CA)案判詞第 504 至 505 頁關於 *"必需品"* 和 *"生命必需品"* 的涵義，就此法院有以下說明：

> "一直以來，人們將'生命必需品'一詞（或第 152 條中按文意具有相同涵義的'必需品'一詞）清楚地理解為包括維持生命所必需的物品和服務（食物、衣物、住屋、醫療照顧）。……雖然該詞在與物品和服務有關時是一個可靈活變通的詞語，其涵義可隨時間和情況改變而調整，但除了指為了維持生命而提供物品和服務外，……該詞從沒有被理解為包括其他行動。"

沒有進一步指引下，採用 *"生命必需品"* 這個已確立的概念應較為可取，以免第 151(a)及 152(a)條的範圍過於廣泛。[73] ）

就採取合理步驟保護受害人免受非法損傷而施加的額外法律上責任

5.40 在檢討這些責任條文時，法律委員會提及 *R v Lunt* 案。[74] 在該案中，上訴法院表示，雖然在普通法下任何人沒有一般責任採取步驟防止另一人受到傷害，但普通法也 *"對父母任何一方〔或身居父母地位的人〕施加責任，規定他們須在預見或可合理預見子女被父母另一方或任何其他人施以非法暴力時，採取合理步驟保護子女免受該等暴力傷害。"*[75] 換句話說，*"陌生人可袖手旁觀，看着一名兒童餓死或溺斃，但該名兒童的父母卻不能。"*[76] 然而，上訴法院繼續說，在該法令第 151 及 152 條中，父母或身居父母地位的人提供 *"必需品"* 的責任，不包括保護兒童免受傷害的責任。[77]

5.41 有鑑於此，法律委員會認為當時原有的第 151 及 152 條沒有為兒童和依賴別人的易受傷害人士提供充分的明確保障，於是建議修訂這兩條條文，使父母和照顧者 *"〔在每條條文之下〕有額外的法律上責任，必須採取合理步驟保護他們所看管的人免受損傷。"*[78] 法律委員會建議，這項責任在範圍上應超出 *Lunt* 案所述的責任，不但應採取步驟保護兒童免受暴力作為傷害，也應保護他們免因父母和照顧者的不作為而受到傷害。法律委員會對於第 152 條中建議修訂的父母責任說明如下：

> "我們建議制定的第 152 條的新責任，是以更概括的表達方式，訂明身為父母或身居父母地位的人必須採取合理步驟保護子女免受損傷的責任。換言之，按照明確的字眼，我們的建議所涉及的範圍並不限於'非法暴力'。事實上，很多相當可能導致兒童受損傷

---

73 Anna Watson, "Failing To Break The Silence: A Critical Analysis Of Part 8 Of The Crimes Act 1961"，2012 年 10 月，載於：http://www.otago.ac.nz/law/research/journals/otago043935.pdf

74 [2004] 1 NZLR 498 (CA).

75 同上，第 504 頁(CA)。見新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，第 4.15 段和摘要第 34 段的討論。在 *Lunt* 案中，新西蘭上訴法院引用 *R v Russell* [1933] VLR 59 和 *R v Clark and Wilton* [1959] VR 645 這兩宗澳大利亞案件，作為這項原則的案例。

76 *R v Lunt* [2004] 1 NZLR 498 (CA)，第 504 頁，引述 Simister and Brookbanks, *Principles of Criminal Law*（第 2 版）第 3.2.1 段。

77 *R v Lunt* [2004] 1 NZLR 498 (CA)，第 504 頁。另見新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，第 4.15 段。

78 新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，摘要，第 26 段。另見新西蘭法律委員會的新聞公報（2009 年 12 月 18 日），同上。

（即實際身體傷害）的事情，確實相等於非法暴力，但沒有履行法定責任很多時候也可能造成相同風險。由於對兒童造成的風險是相同的，我們認為沒有履行法定責任應同樣構成罪行。因此，我們建議的新責任，是以不排除這類情況的字眼來擬定的。”[79]

5.42 法律委員會表示，這項建議制定的父母保護子女免受傷害的額外責任，與昆士蘭《刑事法典》（Criminal Code）類似的責任條文有若干相近之處。[80]

5.43 法律委員會指出，在該委員會就關乎這些條文的建議進行諮詢時，一些受諮詢者質疑擴大第 151 條下的責任（易受傷害成年人的照顧者負有的責任）是否合適。他們認為父母對子女所負有的責任，*“應較其他人（例如警務人員、監獄人員和醫院或養老院的職員）對因為被拘禁、年齡、疾病、精神缺損或其他原因而受其看管的人士所負有的責任，更為廣闊。”*[81]

5.44 法律委員會對此的回應是：

“我們注意到，有關責任只會規定採取合理步驟。況且，有關責任的性質會隨受害人易受傷害的性質和程度而有所不同。只有在被告人曾有第 150A 條所規定的嚴重疏忽——即嚴重偏離一個合理的人在有關情況下會被期望達到的謹慎標準，才須就違反有關責任而負上法律責任。對於不能達到這個頗低標準的行為，我們認為用刑事法加以懲罰是適當的。”[82]

---

79 新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，摘要，第 35 段。

80 同上，第 5.36 段和摘要第 36 段。即昆士蘭《1899 年刑事法典法令》（Criminal Code Act 1899）第 286 條的條文，該條述明：

“(1) 任何照顧 16 歲以下的兒童的人，有責任——

(a) 為該兒童提供生命必需品；及

(b) 採取在所有情況下屬合理的預防措施，避免該兒童的生命、健康或安全遭受危害；及

(c) 採取在所有情況下屬合理的行動，使該兒童脫離該等危害；

而不論該兒童是否無法照顧自己，該人均會被視為導致了因為沒有履行上述責任而對該兒童的生命和健康所造成的任何後果。

(2) 在本條中——

‘照顧兒童的人’包括該兒童的父母、寄養父母、繼父母、監護人或看管該兒童的其他成年人，不論該人是否對該兒童有合法管養權。”

81 新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，第 5.47 段。

82 同上，第 5.48 段。

有關條文的結構及重新草擬的建議

5.45　除上述不足之處外，法律委員會亦認為第 151 及 152 條的整體結構混亂，它注意到這些條文：

> "列出有關責任；訂明某人如沒有履行該責任而導致有人死亡或生命受危害或受永久損傷，即須負上刑事責任；而在後述（並非死亡）的情況下，最高刑罰定為監禁七年。"[83]

5.46　就第 152 條而言，法律委員會注意到，*"只有在最惡劣種類的案件中，違反這項責任的刑事責任才會出現。"*[84] 同樣地，就第 151 條而言，法律委員會認為 *"施加於〔照顧者〕的責任過於狹隘……；該條只處理涉及生命受危害、健康受永久損害或死亡這些最嚴重的案件"*。[85]

5.47　事實上，法律委員會認為，無論如何，這兩條條文有關刑事責任的部分均屬 *"冗餘"*，原因是刑事法律責任乃源自相關的罪行條文。法律委員會評論，若然 *"提述有關刑事責任在法律上並無任何增補，則完全不應在草擬的條文中出現。"*[86] 由於法律委員會認為相類的改革建議——尤其與第 195 條有關者（已於上文討論）——應處理上述不足之處，因此建議重新草擬該兩條責任條文，略去其中對 *"刑事責任"* 的提述。

經改革的第 151 及 152 條

5.48　上文所論及法律委員會的建議已經落實，稍經修訂的現行第 151 及 152 條現在內容如下：

> "151　提供必需品和保護免受損傷的責任
>
> 如某人是易受傷害成年人，並且無法為自己提供必需品，則任何實際照顧或看管該人的人有法律上責任——
>
> (a)　為該人提供必需品；及
>
> (b)　採取合理步驟保護該人免受損傷。

83　法律委員會向新西蘭國會社會服務委員會提交的關於《2011 年刑事罪行修訂法案（第 2 號）》的意見書（2011 年 6 月 8 日），第 3 頁，載於：https://www.parliament.nz/resource/en-NZ/49SCSS_EVI_00DBHOH_BILL10599_1_A191313/c0b6273bb5f2064aa4f90001c8f24f12dc2a5410

84　新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，第 5.39 段。

85　同上，第 5.46 段。

86　同上，第 5.41 段。

152　父母或監護人提供必需品和保護免受損傷的責任

任何身為父母或身居父母地位的人，如實際照顧或看管一名 18 歲以下的兒童，則有法律上責任——

(a)　為該兒童提供必需品；及

(b)　採取合理步驟保護該兒童免受損傷。”

5.49　由此可見，第 151 及 152 條均已簡化，現在只劃定該等（經擴大）責任的涵蓋範圍；同時，訂定罪行部分及有關負有法律上責任的人*“須負上刑事責任”*的提述，均已略去。這些修改的影響是，該兩條責任條文現在不能單獨參閱，而是必須與經改革的第 150A 條（在下文討論）及第 195 條（已基於上文詳細討論的理由而重新草擬）一併理解。

經改革的第 150A 條：刑事責任及謹慎標準

5.50　第 150A 條述明負有《1961 年刑事罪行法令》（包括第 151 及 152 條）所述法律上責任的人須達致的謹慎標準，而違反有關責任將招致刑事法律責任。適用的謹慎標準是嚴重疏忽的客觀標準，第 150A 條（現在）內容如下：

“150A　適用於有法律上責任或作出非法作為的人的謹慎標準

(1)　本條適用於——

(a)　第 151、152、153、155、156 及 157 條中的任何一條所指明的法律上責任；及

(b)　（如所依據的非法作為需要證明疏忽或該作為屬嚴格或絕對法律責任的罪行）第 160 條[87] 所提述的非法作為。

(2)　就本部而言，如某人沒有執行或履行本條所適用的法律上責任，或某人作出本條所適用的非法作為，則只有此事實在有關情況下嚴重偏離該責任對之適用的合理的人會被期望達到的謹慎標準，或嚴重偏離作出該作為的

[87]　即*“應受懲處的殺人罪”*：見新西蘭《1961 年刑事罪行法令》第 160 條。

合理的人會被期望達到的謹慎標準，該人才須就沒有執行或履行該責任或作出該作為而負上刑事責任。”[88]

5.51 在檢討該法案草擬本期間，新西蘭司法部強調，沒有提供第 151 及 152 條所規定的必需品必須與受損傷的可能性有關連，亦即是說，父母沒有為受害人提供必需品與受害人受損傷兩者之間需要有因果關係。司法部指出：

> “法庭很可能要求控方確立以下一點：假若〔父母其中一方〕有為〔受害人〕提供有關必需品或採取合理步驟防止損傷，〔受害人〕當時便不會受該損傷，而沒有這樣做必須是造成該損傷的重大及主要原因。沒有提供必需品與沒有採取合理步驟很有可能無須是導致損傷的唯一原因。此外，還要證明假若被控人曾作出履行該責任的作為，則該損傷便不會或可能不會發生。”[89]

5.52 再者，雖然該法令草案沒有界定*“損傷”*一詞，司法部認為*“傷害必須是高於輕微程度的，並在某些情況下可包括精神科狀況（但不擴及其他如恐懼、不安或驚慌等意念）。”*[90]

5.53 總括來說，經過這些改革後，關於虐待和忽略的每條條文，現於法定框架內均有明確的功能：第 151 及 152 條施加法律上責任；第 150A 條訂定刑事責任的標準；以及第 195 條訂立有關罪行。

---

[88] 在改革之前，第 150A 條雖然已參照嚴重疏忽的標準，但沒有涵蓋作出非法作為，該條當時訂明：

> “如某人——
>
> (a) 沒有執行或履行本條所適用的法律上責任；或
>
> (b) 忽略履行本條所適用的法律上責任——
>
> 則只有上述事實在有關特定個案的情況下，嚴重偏離該責任對之適用的合理的人在有關情況下會被期望達到的謹慎標準，該人才須就沒有執行或履行或忽略履行該責任而負上刑事責任。”

[89] 新西蘭司法部報告書（2011 年 7 月），同上，第 8 及 9 頁。

[90] 同上。

(iii) 《1961 年刑事罪行法令》第 195A 條“沒有保護兒童或易受傷害成年人免受嚴重傷害的風險”的新罪行

5.54 法律委員會在這個範疇的第三項建議，是在該法令第 195A 條訂立關於沒有保護兒童或易受傷害成年人免受死亡、嚴重損傷或性侵犯的風險的新罪行。[91] 正如上文指出，法律委員會表示這項新罪行[92] *“在很大程度上仿照英國《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》第 5 條”*。[93] 如上所見，訂立這項新罪行，是為了回應一連串經廣泛報道的案件，案中的兒童受到駭人的虐待，但警方在識別是誰作出特定暴力作為時，卻有困難。[94] 訂立這項新罪行，主要旨在迫使那些與受危害的人有密切聯繫而且知道有關的暴力罪行或性罪行的人，向警方或有關當局的負責人告發犯罪者。[95] 儘管這項新罪行主要擬適用於既非受害人的父母也非受害人的主要照顧者的人（因為正如上文討論，這些人較為是第 150A、151 及 152 條支持的第 195 條罪行所針對的目標），但預期這項新罪行也適用於父母或主要照顧者。[96]

這項罪行的概覽

5.55 第 195A 條在以下情況下施加法律責任：

- 某住戶的成員，或受害人所居住的醫院、院舍或住所的職員
  - 與受害人有頻密接觸，並且
  - 知道受害人因為另一人的非法作為，或因為另一人沒有履行法律上責任，以致有死亡、嚴重損傷或受到性侵犯的風險；及

---

91 新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，第 5.24 段。該委員會所建議的新罪行，載於新西蘭法律委員會報告書附錄的法案草擬本第 195A 條。該條文的草擬本載於本諮詢文件附件 G。

92 該條文載於本諮詢文件附件 F。

93 新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，第 5.25 段。該委員會繼而指出：*“南澳大利亞亦有一項相似的條文。”*

94 見新西蘭司法部〔向社會服務委員會提供的〕《刑事罪行修訂法案（第 2 號）》初步簡介（*Crimes Amendment Bill (No 2) Initial Briefing*）（2011 年 6 月 1 日），第 25 段，載於：https://www.parliament.nz/resource/en-NZ/49SCSS_ADV_00DBHOH_BILL10599_1_A190540/d13adc76c9fbbb6c1264e3257b14a1e6d56b6292

95 見 H Abeygoonesekera, “Standing up for those who are vulnerable”, *NZ Lawyer*（第 179 期，2012 年 3 月）。

96 見新西蘭司法部的初步簡介（2011 年 6 月 1 日），同上，第 22.1 段。

- 沒有採取合理步驟保護受害人免受該風險。[97]

5.56 某住戶的成員，或受害人所居住的醫院、院舍或住所的職員，必須符合以下條件，才具備這項罪行的元素：

- 18 歲或以上
- 知悉有關風險
- 與該兒童或易受傷害成年人有頻密接觸
- 沒有採取合理步驟保護受害人。[98]

5.57 新西蘭司法部指出，這項罪行的條件是否符合*"視乎有關事實而定，並會取決於每宗案件的情況。"*[99]

這項罪行的元素

(a) 受害人是兒童或易受傷害成年人

5.58 受害人必須是 18 歲以下的兒童，[100] 或是易受傷害成年人。正如我們較早前在討論重新草擬的第 195 條時指出，法律委員會認為，為了符合新西蘭在聯合國《兒童權利公約》下的責任，就這項新罪行和《1961 年刑事罪行法令》第 8 部所有提及兒童的經修訂罪行而言，兒童的年齡必須為 18 歲以下。[101]

5.59 根據該法令，*"易受傷害成年人"*的定義是指*"因為被拘禁、年齡、疾病、精神缺損或任何其他原因而無法脫離另一人的照顧或看管的人。"*[102]（有人指出，新西蘭及英格蘭的法例同樣沒有就可能導致成年受害人變得易受傷害的原因訂立預設範圍，但新西

---

97 新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，第 5.30 段。

98 新西蘭司法部的初步簡介（2011 年 6 月 1 日），同上，第 22 段。

99 同上，第 23 段。

100 《1961 年刑事罪行法令》第 195(3)條，由《2011 年刑事罪行修訂法令（第 3 號）》第 7 條加入。

101 見新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，第 5.17 及 5.43 段。（法律委員會指出，就各項修訂罪行而言，這意味着現行的法例須作若干修訂。例如，該法令的前第 195 條（殘酷對待兒童）及前第 152 條（父母或監護人提供必需品的責任）中*"兒童"*的定義，是指 16 歲以下的兒童。此外，《簡易程序治罪法令》前第 10A 條（虐待或故意忽略兒童）適用於 17 歲以下的兒童（這條條文已納入經取代的第 195 條內）。）

102 《1961 年刑事罪行法令》第 2 條，由《2011 年刑事罪行修訂法令（第 3 號）》第 4(1)條加入。

蘭法例要求的似乎是完全的損害（用了 *"無法"* 一詞），而英格蘭法律則只要求 *"顯著"* 的損害便可。[103] ）

(b) 傷害包括受害人死亡、身體受嚴重傷害或受到性侵犯

5.60 正如上文指出，這項新罪行是以英國《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》第 5 條的 *"導致或任由兒童死亡"* 罪為藍本（已在上文第 3 章討論）。然而，在該項新西蘭罪行制定時，[104] 英國的法例只適用於受害人死亡的案件。[105] 相比之下，第 195A 條不僅適用於致命案件，也適用於涉及受害人身體受嚴重傷害[106] 或受到性侵犯[107] 的案件。

(c) 犯罪者

(i) 18 歲或以上；及

5.61 在這項罪行發生時，犯罪者必須為 18 歲或以上。[108] 這原本是新西蘭法律委員會所採納的方案，但當政府首次將法案提交國會時，法案第 195A(3)條中載有一項但書，規定在受害人是兒童的案件中，該兒童 18 歲以下的父母可能須就這項罪行負上法律責任。[109] 由於各方人士反對，這項但書後來在法案制定成法令前被撤銷。司法部附和國會社會服務委員會（Social Services Committee）的意見，[110]

---

103 見 Julia Tolmie, *The "Duty to Protect" in New Zealand Criminal Law: Making it up as we go along? New Zealand Law Review* (2010)(4) 725，第 755 頁。

英格蘭上訴法院對 *R v Khan and Others* [2009] 4 All ER 544 (CA)案的裁決，加強了對 *"易受傷害成年人"* 的涵義作寬廣解釋的做法。該法院裁定（判詞第 27 段），根據英格蘭法例，易受傷害的狀況可以是短期或暫時性的。

104 2011 年 9 月。

105 但此後已擴及 *"嚴重身體傷害"* 的案件。見 2012 年 3 月 8 日獲得皇室批准的英國《2012 年家庭暴力、刑事罪行及受害人（修訂）法令》（Domestic Violence, Crime and Victims (Amendment) Act 2012），載於：
http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2012/4/contents，以及
http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2012/4/pdfs/ukpga_20120004_en.pdf

106 新西蘭法律委員會在其法案草擬本中建議使用 *"嚴重損傷"* 一詞，而非在經制定條文中所使用的 *"身體受嚴重傷害"* 一詞。該委員會建議在《1961 年刑事罪行法令》第 8 部所有核心的襲擊和損傷條文中使用 *"嚴重損傷"* 一詞。該委員會指出，這個詞具有 *"'嚴重'或真正嚴重的實際身體傷害"* 的涵義。見新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，第 5.30 段。

107 見新西蘭《1961 年刑事罪行法令》第 7 部所載的罪行。

108 新西蘭《1961 年刑事罪行法令》第 195A(3)條，由《2011 年刑事罪行修訂法令（第 3 號）》第 7 條加入。

109 見新西蘭司法部的初步簡介（2011 年 6 月 1 日），同上，第 22.1 段。該段指出，《刑事罪行修訂法案（第 2 號）》原來所列的罪行適用於 *"18 歲或以上的人，但受害人的父母除外。"*

110 見新西蘭國會社會服務委員會，*Crimes Amendment Bill (No 2): Government Bill: As reported from the Social Services Committee: Commentary*（2011 年 8 月 18 日），載於：

指出第 152 條（上文所討論的 *"父母或監護人提供必需品和保護免受損傷的責任"*）*"可更容易和恰當地處理"* 本身是青少年的父母的相關法律責任問題。[111]

(ii) 與受害人是同一住戶的成員；或

5.62 以上罪行元素涵蓋符合以下說明的人：與受害人是同一住戶的成員，並且與受害人有頻密接觸。對於新西蘭罪行所仿照的英國罪行，新西蘭的一名評論者提出如下意見：

> "該條文將在預料會發生家庭暴力的情況時作出干預的責任，從那些已對易受傷害的人承擔照顧責任的人，擴展至受害人家中所有知悉正發生在受害人身上的事情的直系成員。這樣就否定了自由主義下的以下觀點：當與有暴力傾向的人和易受傷害的人住得非常接近時，不干涉別人的私事是合適的反應。"[112]

5.63 如被告人與某住戶有 *"密切聯繫"*，因而將該人視為該住戶的成員是合理的，該人即使沒有居住於該住戶，亦可被視為該住戶的 *"成員"*。[113] 在裁定犯罪者是否與某住戶有 *"密切聯繫"* 時，相關的考慮因素會包括：探訪該住戶的頻密程度和時間長短，與有關兒童有何親屬關係（如有的話），以及在有關情況下可能相關的任何事項。[114]（這些規定及條件現載於第 195A(4)及(5)條。）

5.64 法律委員會認為，雖然與兒童住得非常接近並與兒童有頻密接觸的人有足夠緊密的連繫，適宜對他們施加照顧責任，但法律委員會刻意不建議訂立新的法定責任（儘管第 195A 條的效力可能已隱含法定責任）。這是因為法律委員會認為，有關建議會 *"使住戶成員可能須就各項提述法定責任的刑事罪行負上法律責任"*，該等罪行包括建議在新的第 157A 條下制定、關於危害的新條文，以至第 160 條的誤殺。[115] 法律委員會說：

---

https://www.parliament.nz/en/pb/sc/reports/document/49DBSCH_SCR5272_1/crimes-amendment-bill-no-2-284-2，以及 https://www.parliament.nz/resource/en-NZ/49DBSCH_SCR5272_1/9e7d3b5220fd3ba381c53d9faa80eb20be74a5a8

111 見新西蘭司法部的初步簡介（2011 年 6 月 1 日），同上，第 16 頁。

112 Julia Tolmie（2010 年），同上，第 729 頁。

113 新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，第 5.30 段。

114 同上。

115 同上，第 5.27 段。

"依我們看，由於同居關係的性質，施加某程度的法律責任是適當的，但有關法律責任的範圍必須明確和有限制。"[116]

(iii) 是受害人所居住的醫院、院舍或住所的職員；及

5.65 上文在討論重新草擬的第 195 條時，已論及這個部分的範圍。

(iv) 與受害人有頻密接觸；及

5.66 犯罪者必須是與受害人有頻密接觸的人，其範圍已在上文討論。

(v) 知道受害人因為另一人的非法作為，或因為另一人沒有履行法律上責任，以致有死亡、身體受嚴重傷害或受到性侵犯的風險；及

5.67 犯罪者必須知道受害人因為*"另一人"*（即父母／監護人或照顧者）的非法作為，或因為該*"另一人"*沒有履行法律上責任，以致有死亡、嚴重損傷或受到性侵犯的風險。有關*"風險"*須是受到傷害的*"實在或明顯的"*風險——即是說，*"作出有關非法作為或沒有履行法律上責任與受到傷害的風險兩者之間須有直接因果關係。"*[117]

5.68 在制定的條文中，於第 195A(1)(a)(ii)條有關另一人沒有履行任何法律上責任的提述後，加入了以下的附帶規定：*"而此事實在有關情況下嚴重偏離該責任對之適用的合理的人會被期望達到的謹慎標準"*。（法律委員會所建議的原有條文草擬本並無這項附帶規定，但正如上文已論及，該委員會在第 150A 條提述了第 195A 條有關適用於該法令所訂責任的謹慎標準。）

(vi) 沒有採取合理步驟保護受害人免受該風險

5.69 犯罪者必須是沒有採取合理步驟，保護受害人免受傷害，而甚麼才可構成*"合理步驟"*，則會由陪審團按每宗案件的情況來

---

116 同上。

117 新西蘭司法部報告書（2011 年 7 月），同上，第 10 頁。

裁定。[118] 第 195A 條（有別於第 195 條）*“沒有對個人施加法律上責任，但規定某些個人在某些情況下須採取行動”*。[119]

5.70 應留意的是，在提出正式法案草擬本的階段，法律委員會和司法部在如何能確立這項元素的問題上，意見大有分歧。法律委員會原有的建議預期，沒有採取合理步驟必須屬*“嚴重疏忽”*。因此，在法律委員會的法案草擬本中，第 150A 條特別提述了第 195A 條，而第 150A 條訂定以嚴重疏忽的標準，作為適用於負有法律上責任的人的標準（見上文的討論）。然而，當政府提交其法案草擬本時，新的第 195A 條*並非*加入作為第 150A 條適用的條文；即是說，根據政府的建議，第 195A 條的新罪行明文提述了嚴重疏忽的標準，但有關標準卻是關乎那些曾向受害人作出非法作為，或沒有向受害人履行其法律上責任的第三者。政府十分清楚這方案上的差別。司法部的報告書表示，在這項建議訂立的新罪行下，控方必須證明以下事項：

> “**甲**與**乙**有頻密接觸，亦知道**乙**有死亡、身體受嚴重傷害或受到性侵犯（而非僅是任何損傷）的風險，並且知道因為**丙**的非法作為，或因為**丙**沒有按照所要求的標準履行對**乙**負有的法律上責任，以致**乙**有死亡（等）的上述風險。如**丙**沒有履行有關法律上責任，則**甲**亦必須是察覺**丙**沒有履行上述責任屬嚴重疏忽。只有到此階段，才會出現以下問題：**甲**是否已採取合理步驟保護**乙**免受上述傷害風險。”[120]

5.71 政府因此認為，關於嚴重疏忽，着眼點是丙——第三者（父母／監護人或照顧者）——是否有嚴重疏忽，沒有履行對受害人所負有的法律上責任。至於甲（根據第 195A 條被控告的人），則需考慮他或她是否沒有採取合理步驟，使受害人免受上述（明顯的）傷害風險。

5.72 司法部更特別指出：

> “由於第 195A 條沒有〔對甲〕訂明責任，在考慮何謂‘合理步驟’時，標準將有別於第 195 條中的嚴重疏忽。這容許某程度的主觀性。

---

118 新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，第 5.31 段。

119 新西蘭司法部報告書（2011 年 7 月），同上，第 10 頁。

120 同上。

採取如此不同的刑事責任標準是恰當的，因為它確認了罪責的成立是基於沒有保護，而不是導致傷害或沒有履行保護受害人的法律上責任。在這些情況下，法庭適宜考慮到可能導致〔甲〕就算知道有關風險也沒有採取行動的個人因素。”[121]

5.73 對於政府在提出正式法案草擬本的階段就這議題所採取的方案，法律委員會表示關注，認為這可能會施加較低的疏忽標準，或會不當地導致檢控數目增多。司法部在進一步提出理據支持其方案時回應：

> “我們認為，第 195A(1)(b)條所述的罪責標準，在與第 195A(1)(a)條所述的罪責標準一併理解時，所施加的測試較嚴重疏忽更為嚴謹。基於第 195A(1)(b)條的文意，並考慮到它的目的是令旁觀虐待行為的人負上責任，第 195A(1)(b)條的合理步驟測試是適當的。”[122]

5.74 當時遂以政府的方案為依歸，而現行第 195A 條所訂犯罪者〔即甲〕須負的法律責任，並非參照第 150A 條本身規定的嚴重疏忽標準，但第 195A(1)(a)(ii)條提述因為其他人〔父母／監護人或照顧者，即丙〕沒有執行或履行法律上責任以致造成風險時，則是以該標準作為參照。

5.75 對於第 195A 條能否詮釋為實際上引入了強制舉報的規定，司法部加以否定，指出：

> “雖然在某些情況下，向當局舉報報稱是虐待兒童的個案屬適當，但採取向當局舉報以外的步驟可能已經足夠。而且，單是舉報本身也可能並不足夠（例如在嚴重損傷的風險較為迫切的情況）。”[123]

這項罪行的最高刑罰

5.76 法律委員會建議，這項罪行的最高刑罰為監禁十年，以便反映*“最惡劣的一類案件會是兒童死亡而且疏忽是確實嚴重的案件（例如，犯罪者對在一段長時間內作出的行為故意視而不*

---

121 同上，第 11 頁。

122 同上，第 13 至 14 頁。

123 同上，第 10 頁。

見）。”[124] 司法部表示，最高刑罰是 *“當沒有保護受害人免受令人髮指的行為屬情況嚴重時方會判處的”*。[125]

對第 195A 條新罪行的整體涵蓋範圍的評論

5.77 關於新罪行的一般涵蓋範圍，新西蘭司法部指出，已設有多項保障措施，*“確保在適當限定範圍內才屬犯這項罪行”*，[126] 使這項罪行只適用於嚴重犯罪案件和某些特定人士。[127]

5.78 對於這項罪行的涵蓋範圍可能太廣的憂慮，法律委員會同樣指出，有關條文的各項元素已通過多種方式為法律責任的範圍設定保障：

- 這項罪行只適用於最嚴重的案件；

- 這項罪行只會在以下情況下適用：被告人與受害人有頻密接觸，並且是有關住戶的成員（或與有關住戶有足夠的密切聯繫）；以及

- *“最重要是陪審團必須信納，被告人有〔至少〕嚴重疏忽，*[128] *沒有採取合理步驟保護受害人免受傷害，而甚麼才可構成‘合理步驟’，則會由陪審團按每宗案件的情況來裁定。”*[129]

5.79 司法部曾表示：

> “這些條件是否符合，視乎有關事實而定，並會取決於每宗案件的情況。訂立這項罪行，並不是為了涵蓋那些與兒童或易受傷害成年人可能只有偶爾或有限度持續接觸的人，例如教師、社工和鄰居。”[130]
>
> “這項新罪行確保對兒童和易受傷害成年人應有保護責任。這項罪行將某些父母責任延伸至那些與兒童或

---

124 新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，第 5.30 段。

125 新西蘭司法部的初步簡介（2011 年 6 月 1 日），同上，第 26 段。

126 同上，第 22 段。

127 同上。

128 正如上文指出，司法部認為，第 195A 條下適用於被控人的罪責標準，實際上較嚴重疏忽更高（亦即加入了主觀的元素）。

129 新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，第 5.31 段。

130 見新西蘭司法部的初步簡介（2011 年 6 月 1 日），同上，第 23 段。

易受傷害成年人同住或有密切聯繫但在其他情況下沒有直接責任照顧他們的人。”[131]

5.80 有人也可能關注這項罪行涵蓋的範圍太窄，因為這項罪行會涵蓋*“例如同住一單位內的人，但卻不會涵蓋學校教師，而學校教師對有關兒童的知悉程度和連繫可能相類似，或甚至更大。”*法律委員會在回應這些關注時指出，*“在某處劃定界線可以說是有必要的。”*[132] 該委員會表示：

> “有意見認為，任何人如可被證明其知識及與有關兒童接近的程度達所需水平，均應負上法律責任。我們承認這個論點有其理據。然而，我們認為與兒童同住的人，相比起兒童可能接觸的其他人，有着不同類別的關係和責任；家應該是個安全之所。”[133]

諮詢的特定關注範疇

“加害於家庭暴力受害人”

5.81 除了上文提及新西蘭法律委員會、新西蘭律師會及其他各方就（當時建議的）改革的不同方面所提出的意見外，在新西蘭政府就有關建議作出諮詢時，有人也表達了若干其他特定的關注。特別是，司法部表示接到很多回應，當中關注到經修訂的第 152 條及新的第 195A 條，指有關父母及其他人須採取合理步驟保護兒童免受損傷的規定，*“沒有顧及到家庭暴力的現實情況，或可能會對家庭造成意想不到的後果”*。另有一些回應指，虐待兒童與家庭（伴侶）虐待兩者密切相關。[134]

5.82 一名受諮詢者表示：

> “建議訂立的‘保護責任’，忽視了家庭暴力的現實情況及受害人在法庭上所遇到的困難，而法庭對母親角色的看法都流於理想化，沒有充分了解家庭暴力對女性有何影響，以及家庭暴力對女性保護子女免受暴力或其他形式的虐待能力的影響。”[135]

---

131 同上，第 25 段。

132 新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上，第 5.31 段。

133 同上。

134 見新西蘭司法部報告書（2011 年 7 月），同上，第 19 頁。

135 同上。

其他人的評論如下：

> “這項法案現在要求法庭以事後回顧的角度（而非鑑於女性當時的真實經歷）來評估被控人的行為是否合理。……法庭在判定是否有刑事法律責任時，應多加考慮犯罪背景。”[136]

5.83 有多項關注特別就第 195A 條提出：

> “即家庭暴力的受害人可合理地採取的步驟有限；該條沒有充分考慮正在經歷或害怕會遭受家庭暴力的人遇到兒童受到危害的情況時，可能作出何種程度的反應；司法界對家庭暴力的互動關係缺乏了解。”[137]

受諮詢者引用了一些研究，這些研究顯示：

> “家庭虐待事件的受害人舉報有關個案，令兒童脫離有關傷害或作出干預的可能性較低，原因是害怕其他住戶成員會遭到報復或虐待。一個人可能歷時多年才能漸漸脫離受虐的環境。”[138]

司法部的回應

5.84 司法部在回應這些意見時，表示該法案的有關條文有兩個主要目的。第一，確認父母及照顧者與其子女或受其看管的人之間有着特殊關係，因此有關法律規定父母及照顧者，須採取他人無須作出的步驟，以保護該兒童或該人免受傷害。第二，旨在使沒有採取適當步驟保護兒童或易受傷害成年人免受傷害風險的父母及照顧者，負上更相應的責任。[139] 司法部表示：

> “在並非貶低或抹殺這些意見提出的各項關注的重要性或意義的前提下，淡化有關條文的效力，藉以緩解這些關注，會同時削弱有關改善方案的重要意義（即提高對侵害兒童行為的問責程度），這與改革的目的背道而馳。”[140]

---

136 同上。

137 同上。

138 同上。

139 同上，第 20 頁。

140 同上。

5.85 司法部亦指出，就多方面而言，對第 151 及 152 條所作的修改，沒有影響父母須為子女提供必需品和保護他們免受可預見暴力的現有責任。然而，司法部表示，修改第 195 條並加入嚴重疏忽的標準，會更便於檢控。[141]

5.86 就新的第 195A 條罪行，司法部表示：

> "第 195A 條旨在鼓勵父母或照顧者以外的住戶成員，如察覺兒童或易受傷害成年人有受到嚴重傷害的風險，應對此情況作出回應，採取足夠而適當的步驟保護該人。就這項罪行而言，對有關家居或家庭暴力方面的關注，則可能較間接。"[142]

醫護專業人員的意見

5.87 關於第 195A 條所訂的新罪行，某醫護專業人員團體要求，醫護專業人員應獲一般豁免，無須因沒有採取合理步驟保護居住在醫院、院舍或其他住所的兒童或易受傷害成年人而根據第 195A(2)(b)條負上刑事責任，*"原因是這會導致職員猜疑醫護專業人員，並造成實際困難。"*[143]

5.88 該團體亦關注到第 195 條可能涉及的涵蓋範圍，指其可能*"使醫護專業人員因各種日常醫學干預而負上刑事責任。"*[144] 他們又認為，相比於醫護專業人員行事時所承擔的現有法律上責任，這些條文所涵蓋的範圍更為廣闊。[145]

司法部的回應

5.89 司法部表示，醫護專業人員根據各項法律上責任及專業實務守則行事，工作須達到高的謹慎標準。司法部並指出：

> "第 195 條連同第 150A 條，只規定醫護專業人員須達到其他醫護專業人員在有關情況下會達到的謹慎標準。只有在嚴重偏離了醫護專業人員通常應達到的謹慎標準時，才須負刑事責任。"[146]

---

141 同上。

142 同上，第 21 頁。

143 同上，第 18 頁。

144 同上。

145 同上。

146 同上。

5.90　司法部表示不贊同給予醫護專業人員豁免，使他們免受第195A條的各項規定所規限，並指出：

> "如前所述，第195A條訂定了高的罪責標準，而如醫護專業人員察覺某同事違反了他對第三者負有的責任，而該第三者有死亡、身體受嚴重傷害或受到性侵犯的風險，在此情況下期望該醫護專業人員採取合理步驟保護該第三者，也並非不合理。"[147]

自改革實施後經裁決的案件

5.91　以下案件說明新西蘭的法庭如何考慮應用上文所述於2011年對《刑事罪行法令》作出的改革。新西蘭其他相關案件的討論載於附錄IV。

根據第152及195條

JF v New Zealand Police 案[148]

（醉酒駕駛案——《1961年刑事罪行法令》第195及152條——"相當可能導致損傷"——"嚴重偏離一個合理的人會被期望達到的謹慎標準"）

5.92　*JF v New Zealand Police* 案，為這些經改革條文的涵蓋範圍和運作，特別在*"相當可能導致損傷"*及*"嚴重偏離一個合理的人會被期望達到的謹慎標準"*兩者的涵義上，提供了有用的說明。[149]

5.93　此案在很大程度上是《1961年刑事罪行法令》新的第152及195條的測試案件。此案發生在2012年8月15日晚上約10時45分，上訴人駕車沿路行駛時，未能適度轉彎，越過了中央線，撞上讓路標誌。當時她的女兒*"A"*（差兩個月才五歲）坐在車上前排乘客座位，以傳統式安全帶束縛。後座有一張兒童加高椅，但沒有使用。不過，A在碰撞中並無受傷。[150]

147　同上。

148　[2013] NZHC 2729.

149　此案可與 *Rakete v Police* [2017] NZHC 2915 案相比。在該案中，高等法院撤銷根據第195條所作的定罪——見附錄IV。

150　*JF v New Zealand Police*（2013年），同上，第1段。

5.94　附近剛巧停泊了一輛警車，車上警務人員目擊撞車經過。他們發現，上訴人每公升呼氣中的酒精含量，超過法律限度約 528 微克（即約為兩倍）。[151]

5.95　上訴人被控以“不小心駕駛罪”及“在呼氣中酒精濃度超過限度下駕駛罪”。她承認該等控罪，法庭判處她接受監管六個月，並取消其駕駛資格十個月。上訴人亦根據《刑事罪行法令》第 195 條被控以另一罪名，即身為實際照顧 A（一名 18 歲以下的人）的人但沒有採取合理步驟保護該兒童免受損傷，而沒有這樣做是嚴重偏離一個合理的人會被期望達到的謹慎標準的。上訴人對此控罪不認罪，但經審訊後被裁定罪名成立。除上述其他控罪的刑罰外，她另被判處 150 小時社會服務令。她針對這項定罪向高等法院提出上訴。[152]

5.96　要明白案中爭議點，還需知道以下事實。當晚較早時候，上訴人與一名朋友共進生日晚餐，接着便一直喝酒。兩人其後決定轉往區內另一地點，但上訴人因喝了一定分量的酒，故不駕駛，由朋友開車。行車途中，上訴人堅持停下來買些伏特加，因她料想這會是*“相當痛快的一夜”*。她亦打算讓女兒睡在第二地點。

5.97　到達後，A 被抱進該處繼續睡覺。上訴人在盤問下同意，她有意在第二地點喝醉，也確實喝醉了。她作證時描述，接着數小時後，她和朋友聽到一輛汽車駛至停下，一名黨徒走進該處所，他是上訴人其中一名朋友的伴侶。他破口叫嚷，辱罵他的伴侶。上訴人因過往與一些黨徒曾有的經歷，故此驚慌起來，雖自知已*“酩酊大醉”*，但仍趁她覺得無人為意時抱起女兒，離開房子。她把女兒置於車上的前排乘客座位，為女兒繫上安全帶，便出發試着駕車回家。然而，她承認當時不大知道身處何地。原來，不消數分鐘，該黨徒便停下其威脅性的行為，但當時上訴人已逃跑了。

5.98　在盤問下，上訴人聲稱迷路，又沒處可停下車來，讓她使用智能電話確定身處位置，或讓她把女兒置於兒童汽車座椅。撞車之後，她對警方隻字不提喝過多少伏特加的事，也沒提及把朋友留下與具侵略性的黨徒共處一屋的事。[153]

151　同上，第 2 段。

152　同上，第 3 至 5 段。

153　同上，第 6 至 7 段。

5.99　原審法官信納第 195 條所訂的罪行已獲確立。重要的是，各項因素造成*“累積後果”*，這些因素包括：當晚上訴人選擇長時間豪飲，且自知酒醉仍決定駕駛。實質上，如此*“一連串的行為”*嚴重偏離一個合理的人會被期望達到的謹慎標準。法官認為，上訴人有明顯的撞車風險，因而其女兒亦有同樣高的損傷風險。法官拒絕接納上訴人證供所指，當時沒處可讓她停下車來把女兒 A 置於汽車座椅。[154]

5.100　審理上訴的法庭就經改革的第 195 條，概括地提出了一些觀點。特別是，法庭注意到該條*“藉以下方式取代了先前的殘酷對待 16 歲以下兒童罪：將年齡限制提高至 18 歲；將該罪的涵蓋範圍擴展至易受傷害成年人；以及將虐待或忽略須是‘故意’這項先前的規定，代以嚴重疏忽的客觀法律責任測試。”*[155] 此外：

> “國會提述‘嚴重偏離’合理的謹慎標準這點，用意是根據該條作出檢控應限於嚴重案件，而非每當負責照顧兒童或易受傷害成年人的人未能達到合理的謹慎標準時，便動輒訴諸該條。”[156]

5.101　上訴時提出的兩項主要質疑是：(1)是否已在無合理疑點的情況下證實上訴人的行為*相當可能*導致女兒受到苦楚、損傷或健康方面的不良影響；以及(2)賴以支持該控罪的作為是否*“嚴重偏離”*一個合理的人會被期望達到的謹慎標準。[157]

“相當可能導致損傷”

5.102　就第一項爭議點，審理上訴的法庭表示，*“‘相當可能’一詞意指大有可能發生的，意味着有實在或重大的風險，而非規定須作出任何相對可能性的評估或衡量”*，而*“‘損傷’一詞在《刑事罪行法令》中被界定為‘導致實際身體傷害’。至於上訴人的作為是否相當可能導致損傷，這是一個事實問題，而控方無須證明有實際的損傷。”*[158]

5.103　審理上訴的法庭指出，原審法官裁定上訴人女兒蒙受傷害的風險是綜合多項因素所致，包括上訴人醉酒、她的駕駛方式，以及她把女兒置於前座而非後排的加高椅。審訊時並無證據顯示，就

154　同上，第 8 至 11 段。
155　同上，第 15 段。
156　同上，第 13 段。
157　同上，第 27 段。
158　同上，第 33 段。

減低女兒受傷的風險而言，前排乘客安全帶與後排兒童加高椅兩者的相對成效如何。

5.104　法庭接納，從《2004 年陸路運輸（道路使用者）規則》（Land Transport (Road User) Rules 2004）第 7.6 條規則所訂的責任（即確保以認可兒童束縛設備妥善地束縛五歲以下的兒童的責任），可作出合理推論，就是上訴人沒有遵行有關責任增加了女兒的損傷風險。另曾考慮的是，該規則其後經修訂，適用範圍擴及七歲兒童，此點雖並非直接相關，但也進一步印證了，對幼童使用成年人所用束縛設備的做法，的確被視為不足。法庭因此認同原審法官的結論，即該法官指出的各項因素綜合起來，造成了實在或重大的損傷風險。[159]

"嚴重偏離"

5.105　就第二項有關*"嚴重偏離"*的爭議點，法庭提述了上議院在 *R v Adomako* 案採用的嚴重疏忽概念。[160] 法庭裁定，如何判斷有關行為是否構成*"嚴重偏離"*，過程分為兩步：

> "第一步是考慮有否偏離一個合理的人會被期望達到的謹慎標準……，而第二步是考慮如此偏離按社會標準是否屬'嚴重'。在判斷第二步時，上訴人違反責任的嚴重程度，以及上訴人在何種情況下違反有關責任，都是極之相關的考慮因素，而整體來看，有關行為必須是惡劣得足以有理由被視作刑事行為。"[161]

5.106　審理上訴的法庭信納，綜觀有關情況，上訴人的作為構成*"嚴重偏離"*一個合理的人會被期望達到的謹慎標準，應受到刑事制裁。案中違反責任的情況：

> "涉及上訴人在陌生鄉郊夜間駕駛，而呼氣中的酒精水平是法律限度的兩倍以上。在此等情況下駕駛，車上載着幼童，本已十分惡劣；而這樣做時沒有妥善地束縛該幼童，更使其損傷風險大增。案中重大的考慮因素是，上訴人一逃離上址，帶着女兒遠離不速之客帶來的即時傷害後，卻沒有停下車來，等待自己適宜

159　同上，第 34 至 35 段。

160　[1994] 3 WLR 288 (HL).

161　*JF v New Zealand Police*（2013 年），同上，第 39 段。

駕駛才繼續開車。上訴人也沒有把 A 移至車輛後排的汽車座椅，以便至少把她妥善地束縛在該椅上。”[162]

因此，法庭駁回上訴人的上訴。

5.107 其後，上訴人申請許可向上訴法院提出上訴。[163] 上訴人提出就以下問題呈述案件，以徵詢上訴法院意見：

(1) 法庭在法律上是否有權作出以下結論：申請人醉酒駕駛，並以極其量屬不小心的方式駕駛，由此蓄意作出有關行為或沒有執行法律上責任，以致相當可能導致該兒童受到損傷？如答案為*“否”*，則——

(2) 法庭基於沒有確保以認可兒童束縛設備妥善地束縛五歲以下的兒童乃屬犯罪，據此得出結論，認為申請人沒有以認可兒童束縛設備束縛女兒，增加了女兒受傷的風險，使其成為一項實在和重大的風險。然而，案中並無證據顯示，前排乘客座位的成年人安全帶相對於認可加高椅的有關成效。法庭此舉是否正確？

(3) 法庭裁斷，判詞所述的綜合情況已達致有關法律門檻，構成嚴重偏離一個合理的人會被期望達到的謹慎標準。法庭如此裁斷是否正確？[164]

5.108 在為了取得上訴許可而提出的理據方面，法庭裁斷這些問題既非法律問題（而是涉及將法律應用於事實的問題），亦非涉及具有廣泛的或關乎公眾的重要性的事宜。因此，法庭駁回上訴。[165]

5.109 上訴人向上訴法院尋求進一步的上訴許可，有關申請亦遭拒絕。[166] 法庭在拒絕申請時，就改革後的條文作出概括論述：

“另不容置疑的是，單一事件也可違反法例施加的謹慎標準，而且不一定須導致實際損傷。這項罪行的最高刑罰很長（監禁十年），但立法機關的用意顯然是使其涵蓋不僅是最惡劣的案件，也涵蓋以往可能根據

162 同上，第 41 段。
163 [2014] NZHC 547.
164 同上，第 14 段。
165 同上，第 16 至 18 段。
166 *F v The Queen* [2014] NZCA 360.

現已廢除的《1981 年簡易程序治罪法令》第 10A 條提控的一類案件。”[167]

***M v R* 案**[168]

（忽略兒童——《1961 年刑事罪行法令》第 195 及 152 條——兩名被告人——刑罰應否不同）

5.110　在涉及多於一名被告人的案件中，爭議點是判刑時應否將各被告人的罪責區分開來，下述案件可予說明。

5.111　這是針對刑罰的上訴案件。上訴人 M 先生及 K 女士育有一對雙胞胎兒子 J 及 P。雙胞胎八至十個星期大，曾遭受嚴重身體虐待。M 先生及 K 女士被控兩項各與此相關的忽略兒童罪，違反《1961 年刑事罪行法令》第 195 條。兩人均承認控罪，M 先生被判處監禁四年四個月，K 女士則被判處監禁三年六個月。[169]

5.112　J 及 P 於 2012 年 2 月 8 日出生，早產四星期。2012 年 4 月 20 日，兩名上訴人把雙胞胎送往醫院。院方發現雙胞胎身上均有多處嚴重損傷，包括 J 顱骨線狀骨折。雖然受傷時間無法確切述明，但斷定為雙胞胎入院前兩星期內，即 2012 年 4 月 6 至 20 日。[170] 法庭席前的關鍵證據如下：(1) 在雙胞胎出生之前和之後的一段期間，兩名上訴人與 M 先生的母親及繼父同住；(2) 在 2012 年 4 月 9 至 18 日期間，主要由 K 女士在她母親家中照顧兩名兒子，M 先生曾前來探訪，然而經同意的案情撮要沒有清楚指明 M 先生到訪有多頻密；(3) 2012 年 4 月 18 日，K 女士帶同雙胞胎返回 M 先生父母的家中。[171]

5.113　M 先生陳詞指 K 女士是主要照顧雙胞胎的人。[172] 警方無法找出兩人中是誰造成有關損傷，因此兩名上訴人按忽略罪而被判刑，所依據的公訴書指稱，兩人均沒有履行《刑事罪行法令》第 152 條所訂的法律上責任為雙胞胎提供必需品，即沒有為兩名兒子尋求醫療協助和醫治，以致相當可能導致他們受到苦楚或健康方面的不良影響。[173]

167　同上，第 6 段。

168　[2016] NZCA 53.

169　同上，第 1 段，見 *R v DK & BM* [2015] NZHC 2137（判刑摘要）。

170　[2016] NZCA 53，第 2 至 4 段。

171　同上，第 6 至 8 段。

172　同上，第 4 段。

173　同上，第 5 段。

5.114　判刑法官注意到以下因素，將此案列為*“中等嚴重”*：[174]

(1) 犯罪行為涉及兩名嬰兒；

(2) 他們正處於人生中最易受傷害之時，需完全依賴 M 先生及 K 女士；

(3) 有關損傷並非意外所致，而是多天（有些更是多週）以來所造成，且個別傷處眾多；

(4) 他們如此程度的痛楚及苦楚不被察覺，這並不可信；

(5) 部分損傷是會痊癒而無長遠損害；但另有一些損傷則帶來長遠的後遺症，尤以遭受顱骨骨折的 J 為然。[175]

5.115　判刑法官指出，經改革後第 195 條的最高刑罰由監禁五年提高至監禁十年，認為：

> “……這些改變顯示，國會致力確保兒童獲充分保護，免受襲擊、忽略及虐待。本席相信，刑罰有所提高，可見用意在於讓法庭有能力對付此類犯罪行為，處以反映其嚴重性的判刑。”[176]

5.116　因此，她就兩名上訴人採納監禁六年為量刑起點。[177] 關於 K 女士，法官基於個人因素減刑 30%，並因她後期認罪再減刑 10%。關於 M 先生，法官減刑 10%，並因他後期認罪再減刑 10%。上訴時，此等減刑均不受爭議，雖然律師認同，判刑法官數學計算出錯，以致實際上採納了監禁五年六個月作為量刑起點。[178]

5.117　上訴時，M 先生的一方申訴，指刑罰明顯過重，原因是：(1)量刑起點過高；以及(2)法官沒有辨別出，他在兩名兒子的照顧上，角色較為次要。

5.118　同樣地，K 女士的一方亦辯稱：(1)量刑起點過高。此外，陳詞亦指出，就她的案件而言，判刑法官：(2)錯在考量受害人的長

174　同上，第 11 段。

175　同上，第 9 及 11 段。

176　同上，第 10 段。

177　同上，第 12 段。

178　同上，第 13 至 14 段。

遠後遺症；(3)沒有考慮是她將兩名男嬰送院的；以及(4)亦沒有顧及整體刑期。[179]

5.119　律師向上訴法院提述了多宗案件，但該法院指其並無關鍵作用。[180] 此外，律師亦曾將涉案罪行與《刑事罪行法令》第 188(1)條所訂罪行〔有意圖而傷人〕及其他嚴重暴力罪行，按刑罰作出比較，但該法院亦指這並無幫助，因為考慮到第 195 條 *"是特別針對兒童及易受傷害成年人而設，反映國會有意在這方面提供特定保護，使其免受暴力對待或忽略。"*[181] 該法院提述了新西蘭法律委員會發表的相關報告，[182] 表示經修訂的該條條文，旨在達致四項主要目的：

> "第一，將以下行為訂為罪行：作出某行為，以致相當可能導致某兒童或易受傷害成年人受到苦楚、損傷、健康方面的不良影響或患有精神紊亂或精神殘疾。第二，對以下人士同樣施以刑事制裁：照顧或看管兒童或易受傷害成年人的父母或其他人，而該等人士沒有執行或履行其對該兒童或易受傷害成年人負有的法律上責任。第三，移除證明以下事項的規定：作出有關行為或沒有執行或履行有關責任是故意的。相反，新的條文施加的是法律委員會稱為嚴重疏忽的測試。該條將此明文訂為，嚴重偏離一個合理的人會被期望達到的謹慎標準。第四，將違反該條的最高刑罰提高一倍，由監禁五年提高至監禁十年。就最高刑罰而言，該條對導致兒童受到損傷或死亡的人，與負責照顧兒童但沒有履行其法律上責任照顧該兒童的人，並無加以區分。"[183]

上訴法院進而表示：

> "有些案件是無法按照刑事標準，證明誰人該為兒童的損傷負責，本案便是其中一例。在此類案件中，可控告負責照顧有關兒童的人，以達保護目的。"[184]

179　同上，第 15 至 16 段。

180　同上，第 18 至 24 段。

181　同上，第 25 段。

182　同上，第 27 至 30 段，當中提述了新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月），同上。

183　[2016] NZCA 53，第 31 段。

184　同上，第 33 段。

5.120　上訴法院信納，判刑法官以監禁六年作為量刑起點，並無犯錯，理由與判刑法官所述者大致相同。[185] 對於有論點指，判刑法官應已作出評估，視 M 先生的罪責較 K 女士為輕，上訴法院拒予接納。就此而言，該法院同意控方所指，不應將兩名上訴人的罪責區分開來，因為兩人皆不是*“於相關期間在職，而兩人皆有機會察見損傷和適時採取步驟尋求醫治。兩人皆承認嚴重偏離自己就此負有的責任。”*[186] 同樣地，該法院亦同意控方所指，在此不應因兩名上訴人終把兩名兒子送往醫院而給予寬減，因為*“他們一早便應行動。尋求醫治的唯一作用，只是終止他們的違責行為。”*[187]

5.121　總結來說，上訴法院裁定，案中採納的量刑起點，不論是監禁六年還是監禁五年六個月，都是適當的。最終刑罰並非明顯過重。上訴因此被駁回。[188] M 先生在上訴法院敗訴後，向最高法院尋求上訴許可，提出三項爭議點。[189]

5.122　第一，他辯稱，上訴法院認為將《刑事罪行法令》第 195 條與第 188(1)條及其他嚴重暴力罪行作出比較乃無關重要的，這是錯誤的結論。最高法院裁定這是上訴法院所作的評估，認為這項爭議點並非具有廣泛的或關乎公眾的重要性。[190] 第二，對於上訴法院評論指不應區分兩名上訴人的罪責，他表示質疑。他辯稱這偏離了一項原則，就是如無法證明某項作為是由誰作出，則無人應負上刑事法律責任。最高法院不贊同如此理解上訴法院的評論，認為上訴法院僅僅指出，第 195 條所訂監禁十年的最高刑罰，既適用於作出某些作為（施以暴力）的情況，也適用於本案一類忽略的情況。無論如何，最高法院認為這觀點並非可予上訴，更遑論屬具有廣泛的或關乎公眾的重要性的事宜。[191] 第三，M 先生亦試圖辯稱，上訴法院拒絕接納他較 K 女士罪責為輕的陳詞，這是錯誤的。最高法院駁回這論點，指這純粹是事實上的問題，顯然並非關乎公眾的重要性的論點。[192] 基於上述理由，M 先生的上訴許可申請被駁回。

185　同上，第 34 至 36 段。

186　同上，第 38 段。

187　同上，第 39 段。

188　同上，第 40 段。

189　[2016] NZSC 72.

190　同上，第 4 至 5 段。

191　同上，第 6 至 8 段。

192　同上，第 9 段。

根據第 151 及 195A 條

R v Cindy Taylor, Luana Taylor and Brian Taylor 案[193]

（虐待長者——第 151 及 195A 條——沒有提供必需品——沒有保護易受傷害成年人）

5.123　本案說明了經改革的條文如何應用於虐待長者的案件。[194] 這是自 2011 年在《1961 年刑事罪行法令》加入第 195A 條和該條於 2012 年生效以來，首宗關乎該條文的判刑案件。[195]

5.124　本案涉及三名被告人，即 T 女士、T 先生及 T 太太。T 女士被控多項控罪，其中被裁定因沒有為母親 V 提供生命必需品導致其死亡而犯了誤殺，違反《1961 年刑事罪行法令》第 150A、151、160(2)(b)、171 及 177 條。另一方面，T 先生及 T 太太則各被裁定犯了沒有保護易受傷害成年人（即是 V）罪，違反該法令第 195A 條。[196]

5.125　在 2011 年年底或 2012 年年初，V 搬進朋友 T 先生及 T 太太的屋子。[197] 較早前與 V 關係變得疏離的 T 女士，在 2013 年的某時間搬進同一屋子，似乎嘗試與 V 修好。原意是 T 女士會照料 V，T 女士與 T 先生及 T 太太就此訂立協議。[198] 在 2013 年年中，鄰居察見 V 仍 *"相當正常"*。然而，當同一鄰居在 2014 年 9 或 10 月再次看見 V 時，V 看來 *"真的皮包骨頭"*，雙腿 *"骨瘦如柴"*。在相若時間，該鄰居目睹 T 女士對 V 施以精神和身體虐待。[199] 2015 年 1 月 15 日，T 太太致電健康熱線（Health Line），告訴接聽電話的註冊護士，V 試圖自殺，出現失禁，頻頻跌倒，但拒絕看醫生或前往醫院。[200] 2015 年 1 月 16 日，T 太太再次打電話，這次是致電緊急服務，表示相信 V 已去世。[201] 救護車人員發現 V 躺臥自己的便溺中，身下鋪有膠墊。她下身多處長有壓瘡，更有至少一處壞死性潰瘍。[202]

193　[2016] NZHC 2846.

194　另見關乎《1961 年刑事罪行法令》第 150A、151、151(2)條的 *R v Quinn* [2014] DCR 225 案（2014 年 4 月 2 日）。

195　[2016] NZHC 2846，第 105 段。

196　同上，第 2 至 3 段。

197　同上，第 7 至 8 段。

198　同上，第 9 段。

199　同上，第 10 段。

200　同上，第 25 段。

201　同上，第 12 段。

202　同上，第 13 段。

5.126　驗屍結果顯示，在至少數週甚至數月前的某段時間，V 的肋骨及胸骨有 14 處骨折，可能是多次跌倒所致。顯然，該等損傷應會使 V 感到極度疼痛，並影響她的呼吸和令她無法移動。[203] 她兩邊臀部、髖部及大腿上部亦因長時間接觸自己的便溺而受化學灼傷。[204] 她身上長出多處壓瘡，是沒人幫她翻身或轉身所致。[205] 她也患上支氣管肺炎。[206] 證據顯示 V 可能已缺糧約 10 至 15 天，缺水約 4 至 5 天。[207] 證據指出，她死前 10 至 20 天內，健康嚴重衰退，最終死亡。[208] 她被證實死於脫水及營養不良，而其肋骨及胸骨骨折亦導致她死亡。專家認為，假若 V 獲提供維持生命的必需品、良好護理照顧、鎮痛治療、良好皮膚護理、妥善衞生安排等等，本會存活下來。[209]

5.127　法庭裁斷，T 女士在其母親死前的該段期間，負責照顧母親，但連最基本的照顧或協助，也沒給予對方，尤其沒有提供足夠營養、食水、醫療照顧及衞生安排。[210] 另一方面，T 先生及 T 太太察覺 V 的狀況日漸惡化，也察覺 T 女士沒有照料 V。鑑於他們同住的屋子不大，他們必然知道 V 身體消瘦，而對 V 的房間傳來便溺和肌肉腐爛的惡臭，沒可能毫不察覺。他們必然也曾目睹 T 女士對其母親施以身體虐待和出言辱罵，但兩人對 V 的明顯苦楚，均袖手不理，視若無睹。[211] 法庭裁斷 T 女士的罪責極高，其犯罪行為涉及的是，為人女兒卻嚴重忽略母親。[212] 故此，T 女士因忽略導致誤殺罪，被判處監禁 12 年。[213] 至於 T 先生及 T 太太，法庭注意到當前此案看來是《1961 年刑事罪行法令》第 195A 條下首宗判刑案件，[214] 故在判處兩人前，先指出以下各點：

> “〔106〕第 195A 條的制定，源自法律委員會的建議，表示應訂立一項新罪行，即沒有保護兒童或易受傷害成年人免其受到嚴重身體傷害或死亡罪。該條文制定以前，原有兩條條文處理忽略和虐待兒童的行為。然而，該兩條條文均沒有保護易受傷害成年人，

203　同上，第 15 段。
204　同上，第 17 段。
205　同上，第 18 段。
206　同上，第 19 段。
207　同上，第 20 段。
208　同上，第 16 段。
209　同上，第 21 段。
210　同上，第 22 段。
211　同上，第 23 至 24 段。
212　同上，第 72 及 82 段。
213　同上，第 75、82 及 89 段。
214　同上，第 105 段。

也沒有對下述的人訂定法律責任：任何與受害人居住於同一住戶的人，雖然本身沒有虐待或忽略受害人，但知道受害人因為受另一人虐待或忽略，以致有死亡或嚴重損傷的風險，卻沒有採取合理步驟使受害人免受該風險。

〔107〕《刑事罪行法令》過往規定，對兒童作出此類犯罪行為，最高刑罰為監禁五年。然而，就第 195A 條所訂的新罪行而言，法律委員會建議最高刑罰為監禁十年。法律委員會指這是為了反映，最惡劣的一類案件會是受害人死亡而且疏忽是確實嚴重的案件，例如犯罪者對在一段長時間內作出的行為故意視而不見。

〔108〕專責委員會（Select Committee）在審議該法案時，以及時任司法部長西門・包爾（Simon Power）議員在該法案於眾議院二讀期間發言時，均採用了相類取向。”

5.128 法庭裁斷，當前此案屬同類案件中極其惡劣者，因為 T 先生及 T 太太對在一段長時間內發生的事故意視而不見。[215] 法庭注意到多項加重刑罰的因素，例如：案中不僅有明顯的死亡風險，而且所涉及的死亡更是緩慢而痛苦的，但兩人卻對此視若無睹；[216] T 太太向健康熱線說謊，企圖隱瞞事件；[217] 以及兩人均無不介入的辯解，卻漠不關心至此。[218]

5.129 由於這是首宗案件，並無直接相關的案例，法庭於是考慮了一些英格蘭的權威案例，[219] 以及一些根據《刑事罪行法令》第 195 條所裁決的案件，[220] 並指出第 195 條旨在：

“〔處理〕以下情況：沒有執行或履行任何法律上責任，以致相當可能導致苦楚、損傷、健康方面的不良影響或患有精神紊亂或精神殘疾。〔該條文〕的焦點集中於犯罪者負有主要的照顧責任的情況。”[221]

---

215 同上，第 110 段。
216 同上，第 111(a)段。
217 同上，第 111(c)段。
218 同上，第 111(d)段。
219 同上，第 112 段。
220 同上，第 113 段。
221 同上，第 113 段。

5.130　在此情況下，法庭判處 T 先生監禁六年；另鑑於 T 太太在屋內具支配性的影響力，且因她企圖隱瞞犯罪行為，故判處她監禁六年六個月。[222] 然而，法庭接納 T 太太遲來的悔意，故確認給她三個月的刑期減免。[223] 因此，T 太太被判處監禁六年三個月。[224]

5.131　兩名被告人針對刑罰提出上訴，但上訴法院裁定刑罰並非明顯過重，因此駁回上訴。[225] 此外，對於律師辯稱，涉及易受傷害長者的案件，與涉及易受傷害兒童的案件，必然應該區分開來，上訴法院拒絕接納此論點，表示第 195A 條並無作如此區分。[226]

其他案例

5.132　附錄 IV 載有其他案例，說明新西蘭法庭如何應用 2011 年的經改革條文。

附帶補充

5.133　正如上文討論所見，新西蘭這套罪行模式，雖然某程度上是以英國 *"導致或任由"* 一類罪行改革的基本原則為藍本，但在一些重大方面亦有相歧之處——有關分歧在於新西蘭模式的結構更為複雜，包含相互關聯的罪行，而且範圍更廣，並非只是涵蓋家庭，而是更廣泛地明文包括住宿機構的情況。

222　同上，第 116 段。

223　同上，第 123 段。

224　同上，第 127 段。

225　*Taylor v R* [2017] NZCA 574.

226　同上，第 15 段。

第 6 章　其他司法管轄區的情況

引言

6.1　在本諮詢文件第 3 至 5 章中，我們探討了英國、南澳大利亞和新西蘭的法律情況。這三地都制定了特定的罪行，以應對本諮詢文件的主要議題，即不但要對在家庭（或其他住宿）環境中導致兒童或易受傷害成年人死亡或受嚴重損傷的人，也要對任由此等事情發生的人施加刑事法律責任。在本章中，我們會探討其他主要普通法司法管轄區的法律如何處理兒童或易受傷害成年人死亡和受嚴重損傷的案件。

澳大利亞一般情況

概覽

6.2　在澳大利亞，州和領地政府根據憲法負責制定刑事法律下的法例。[1] 在六個州和兩個自治領地中，刑事罪行載列於有關區域的《刑事罪行法令》（Crimes Act）、[2] 《刑事法典》（Criminal Code）[3] 或兩者之內。[4] 一般的刑事罪行和某些專門處理兒童受害人的罪行，都對導致兒童死亡或身體受損傷的人施加刑事法律責任。此外，各州和領地也制定了符合 1989 年聯合國《兒童權利公約》（United Nations Convention on the Rights of the Child）各項原則的保護兒童法例。[5] 這些法規確認 *"兒童的最佳利益"* 至為重要，並為各州訂下保護兒童的政策和法律框架。

1　澳大利亞國會：History of criminal law，載於：https://www.aph.gov.au/About_Parliament/Parliamentary_Departments/Parliamentary_Library/Browse_by_Topic/Crimlaw/Historycriminallaw

2　見新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》（Crimes Act 1900）；南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》（Criminal Law Consolidation Act 1935）；以及維多利亞《1958 年刑事罪行法令》（Crimes Act 1958）。

3　在採用法典的司法管轄區，《刑事法典》以附表形式附於法規。見北領地《刑事法典法令》（Criminal Code Act）附表 1；昆士蘭《1899 年刑事法典法令》（Criminal Code Act 1899）附表 1；塔斯曼尼亞《1924 年刑事法典法令》（Criminal Code Act 1924）附表 1；以及西澳大利亞《1913 年刑事法典編纂法令》（Criminal Code Compilation Act 1913）附錄 B。

4　在澳洲首都地區，刑事法律同時載於澳洲首都地區《1900 年刑事罪行法令》（Crimes Act 1900）及澳洲首都地區《2002 年刑事法典》（Criminal Code 2002）。

5　見 P Holzer and A Lamont, "Australian child protection legislation"（2009 年）*The Australian Institute of Family Studies*，第 14 號，表 1。

6.3 在全國層面，繼機構應對性虐待兒童案件皇家調查委員會（Royal Commission into Institutional Responses to Child Sexual Abuse）最後報告書於 2017 年 12 月發表後，目前焦點主要放在防止澳大利亞發生性虐待兒童案件。[6]（皇家調查委員會對機構環境中所發生的性虐待兒童案件進行了為期五年的調查，之後便提出 189 項改革建議。機構環境包括政府部門、宗教團體、慈善組織、學校、住宿照顧機構、少年罪犯懲教所、體育會及其他會社、商業機構等。[7]）關於易受傷害成年人方面，澳大利亞聯邦政府在收到超過 5,000 份分別來自*"安老服務消費者、家人、照顧者、安老服務工作者、健康護理專業人員及服務提供者"*的意見書後，於 2018 年 10 月成立安老服務品質與安全皇家調查委員會（Royal Commission into Aged Care Quality and Safety）。[8]

6.4 除了關乎兒童的罪行之外，澳大利亞涉及*"易受傷害"*受害人的特定罪行似乎不多。這些受害人的例子包括長者，因為疾病、精神不健全、被拘禁或其他原因而無法脫離另一人的看管的人，以及無法為自己提供生命必需品的人（但參看稍後部分）。再者，南澳大利亞的*"刑事忽略"*罪，[9] 正如我們在第 4 章所看到同時適用於兒童及易受傷害成年人，似乎是澳大利亞到今為止唯一的同類罪行。[10]

6.5 澳大利亞法院就某些類別的刑事罪行作出裁決及判刑時，會考慮到受害人的易受傷害狀況而將之當作加重刑罰的情況處理。

---

6 機構應對性虐待兒童案件皇家調查委員會最後報告書，載於：https://www.childabuseroyalcommission.gov.au/final-report
至於在香港，應注意法律改革委員會於 2016 年 11 月發表了《涉及兒童及精神缺損人士的性罪行》諮詢文件，載於：https://www.hkreform.gov.hk/tc/publications/sexoffchild.htm

7 見南澳大利亞保護兒童部（Department for Child Protection）網址：https://www.childprotection.sa.gov.au/department/royal-commissions-and-reviews/royal-commission-institutional-responses-child-sexual-abuse

8 見：https://agedcare.health.gov.au/royal-commission-into-aged-care-quality-and-safety
同樣地，新南威爾士申訴專員為回應其公署所收到超過 200 份有關指稱居住於*"社區環境"*（例如*"家庭居所"*）的殘疾成年人遭虐待及忽略的投訴，於 2018 年 11 月發表一份報告書，題為《關於在新南威爾士易受傷害成年人遭虐待及忽略的情況 —— 有需要採取行動》（*Abuse and Neglect of Vulnerable Adults in NSW - the Need for Action*）；見：https://aifs.gov.au/cfca/2018/11/07/report-abuse-and-neglect-vulnerable-adults-nsw-need-action。為跟進這份報告書，新南威爾士政府設立新的"高齡化及殘疾事務專員"（Ageing and Disability Commissioner）一職，專責調查高齡人士及殘疾成年人遭虐待的情況，見：https://www.nsw.gov.au/your-government/the-premier/media-releases-from-the-premier/new-commissioner-to-protect-older-people-and-adults-with-disability/

9 載於在 2005 年實施的南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》第 14 條：見第 4 章的詳細討論。

10 但參看本章下文有關新南威爾士及維多利亞在此事上經報道的最新發展。

就此而言，常見的易受傷害受害人類別包括長者、[11] 身體或精神殘疾人士[12] 及孕婦[13]。

6.6 有些州及領地，例如澳洲首都地區[14] 及塔斯曼尼亞，[15] 本身訂有法律要求工作場所內的易受傷害人士須作登記，而法例中載有就有關法例而言 *"易受傷害人士"* 一詞的定義。

一般刑事罪行

6.7 除了稍後所討論有關侵害兒童及侵害某些被視為"易受傷害"但不屬兒童的人士的特定罪行外，控方還可依據一般刑事法律所訂的罪行，控告犯侵害兒童受害人及任何其他受害人罪行的人。在這些類別的罪行當中，受害人的年齡並不是構成罪行的元素：

(a) 殺人罪（包括謀殺、誤殺和殺嬰）；

(b) 導致身體受嚴重傷害；及

(c) 危害生命。

殺人罪

6.8 除了在設有獨立的 *"殺害兒童"* 罪的維多利亞外，[16] 控方在其他各州都必須依據一般的殺人罪條文，以謀殺或誤殺的罪名控告牽涉入任何人（不論是否兒童）死亡案件的人。[17]

謀殺

6.9 構成謀殺的元素在各州均有所不同，但都包括控方可在無合理疑點下證明某人導致他人死亡而且符合以下描述的情況：

---

11 *R v PDJ* (2002) 7 VR 612；[2002] VSCA 211；南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》，第 5AA(1)(f)條（60 歲以上的受害人）。

12 南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》，第 5AA(1)(j)條。

13 *R v Mizon* [2002] VSC 115.

14 《2011 年從事與易受傷害人士共處的工作（背景審查）法令》（Working with Vulnerable People (Background Checking) Act 2011），第 7 條。

15 《2013 年登記從事與易受傷害人士共處的工作法令》（Registration to Work with Vulnerable People Act 2013），第 4 條。

16 維多利亞《1958 年刑事罪行法令》，第 5A 條。

17 例子見：*R v Farquharson* [2009] VSCA 307；*R v Barton* [2009] NSWCCA 164；*R v Merritt* [2004] NSWCCA 19；*R v Monroe* [2003] NSWSC 1271；*R v Laupama* [2001] NSWSC 1082；*R v Thurlow* 2007 NSWSC 1203；*R v Hoerler* 2004 NSWCCA 184；*R v Howard* [2000] NSWSC 876；*R v Melville* BC200807170（沒有彙報的判決，北領地）；*R v Club* [2008] NTSC 50；*R v Riseley* [2009] QCA 285；*R v Clarke* [2004] VSC 541；*R v Quarry* BC200501823（沒有彙報的判決，維多利亞最高法院，2005 年 4 月 4 日）；*R v Fitchett* [2009] VSCA 150；以及 *The State of Western Australia v Bryan*, INS 185 of 2009。

(a) 該人意圖導致任何人死亡；[18] 或

(b) 該人意圖導致任何人受到嚴重傷害，[19] 並知道該等傷害在有關情況下相當可能會導致死亡；[20] 或

(c) 該人罔顧導致任何人死亡的可能性；[21] 以及

(d) 導致死亡的作為是為實現某項非法目的而進行的，而有關作為的性質相當可能危害人命。[22]

6.10 謀殺在各州均可處終身監禁。[23]

6.11 新南威爾士兩宗相關的案件，*R v Maybir (No 8)*[24] 及 *R v KJ*[25]，關乎位於新南威爾士的奧特利一名七歲男童列維（Levai）的慘死。受害人母親 KJ（Kayla James）的男友梅比爾（Maybir）被控謀殺及 13 項其他罪行，包括數項襲擊及罔顧後果傷人罪。在大約四個月的期間內，列維受到梅比爾的嚴苛懲處。除了身體被襲擊和精神受虐待之外，列維更由於智障問題而被迫與弟妹分隔開，*"在肉體和精神上受到梅比爾先生極其惡劣的殘酷對待"*。致命的損傷肯定是由梅比爾造成，但確實死因只有梅比爾自己知道。情況很有可能是梅比爾抓住列維的手臂，然後將他撞向某堅硬的表面，導致硬腦膜下出血和腦部腫脹。

6.12 梅比爾承認一些較輕的罪行，最終大部分控罪（包括謀殺）被裁定成立。法官形容案中情況揭示 *"一宗十分惡劣的謀殺案"*，但由於沒有證據顯示有事先計劃和實際殺人的意圖，所以未

---

18 例子見：澳洲首都地區《1900 年刑事罪行法令》，第 12(1)(a)條；新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》，第 18(1)(a)條；昆士蘭《刑事法典》（Criminal Code），第 302(1)(a)條；塔斯曼尼亞《刑事法典》（Criminal Code），第 157(1)(a)條；北領地《刑事法典》（Criminal Code），第 156(1)(c)條；以及西澳大利亞《刑事法典》（Criminal Code），第 279(1)(a)條。

19 澳洲首都地區《1900 年刑事罪行法令》，第 12(1)(c)條；北領地《刑事法典》，第 156(1)(c)條；以及西澳大利亞《刑事法典》，第 279(1)(b)條。

20 塔斯曼尼亞《刑事法典》，第 157(1)(b)條。

21 澳洲首都地區《1900 年刑事罪行法令》，第 12(1)(b)條；以及新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》，第 18(1)(a)條。

22 昆士蘭《刑事法典》，第 302(1)(b)條；塔斯曼尼亞《刑事法典》，第 157(1)(c)條；以及西澳大利亞《刑事法典》，第 279(1)(c)條。

23 澳洲首都地區《1900 年刑事罪行法令》，第 12 條；新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》，第 19A(1)條；北領地《刑事法典》，第 156 及 157 條；昆士蘭《刑事法典》，第 302 及 305(1)條；南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》，第 11 條；塔斯曼尼亞《刑事法典》，第 158 條；維多利亞《1958 年刑事罪行法令》，第 3 條；以及西澳大利亞《刑事法典》，第 279(4)條。

24 (2016) NSWSC 166.

25 (2015) NSWSC 767.

達到最惡劣的程度。梅比爾被判處監禁 42 年，不准假釋期為 31 年六個月。KJ 另案被控嚴重刑事疏忽導致非法殺人、沒有向列維提供生命必需品，以及與梅比爾相類的其他非謀殺罪。由於她承認全部控罪並向當局提供協助，所以獲法官大幅扣減刑期。不過，法官認為她所犯的誤殺罪屬*"同類罪行中最嚴重級別的案例"*，結果判處監禁 14 年，不准假釋期為十年六個月。

刑事疏忽導致誤殺

6.13 一般而言，任何人如在不構成謀殺的情況下非法殺死另一人，便犯了誤殺罪。[26] 在殺害兒童的案件以及牽涉殺害受另一人照顧的受害人的案件中，控方通常以刑事疏忽導致誤殺的罪名控告被告人。[27] 這項罪行是基於對受害人負有法律上責任的人把受害人殺死（包括藉着不作為而殺死受害人）而構成。[28] 很多這類案件特別涉及父母在造成兒童受損傷後沒有為他們取得醫療協助。[29]

6.14 如被控人作出以下作為，即構成刑事疏忽導致誤殺：

> "〔被控人〕有意識和自願地作出有關作為，雖然沒有導致死亡或身體受嚴重傷害的意圖，但在當時的情況下，他遠遠未達到一個合理的人本會採取的謹慎標準，而且當時的情況涉及會發生死亡或身體受嚴重傷害的重大風險，因此他作出有關作為是應受刑事懲罰的。"[30]

---

26 例子見：澳洲首都地區《1900 年刑事罪行法令》，第 15 條；新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》，第 18(1)(b)條；昆士蘭《刑事法典》，第 303 條；塔斯曼尼亞《刑事法典》，第 159(1)條；以及西澳大利亞《刑事法典》，第 280 條。但比較北領地《刑事法典》，該法典第 160 條將誤殺定為一項獨立罪行。

27 例子見：*R v BW (No 3)*；*R v Wilkinson* [1999] NSWCCA 248；以及 *R v Thomas Sam*；*R v Manju Sam (No 18)* [2009] NSWSC 1003。

28 *Reynolds & Melville v R* [2008] NTSC 30，第 14 段，引用 Stephen 的 *History of the Criminal Law of England*。

29 新南威爾士司法委員會（Judicial Commission）的 Sentencing Bench Book，在"誤殺和殺嬰"的題目上公布這項趨勢，載於：
http://www.judcom.nsw.gov.au/publications/benchbks/sentencing/manslaughter.html
例子見：*R v Turchino; R v HMF* [2005] NSWSC 1214（新南威爾士最高法院）；以及 *Reynolds & Melville v R* [2008] NTSC 30。

30 *Nydam v R [1977] VR 430*，第 445 段，獲得 *The Queen v Lavender* (2005) 222 CLR 67（第 136 段）認可，並在 *R v Thomas Sam; R v Manju Sam (No 18)* [2009] NSWSC 1003（第 5 段）引用。另見 *R v Woodland* [2001] NSWSC 416，第 5 段，討論涉及父母因*"非法和危險的作為"*而誤殺年幼子女的案件。

6.15　上述測試是客觀測試，標準是基於一個合理的人如處於犯罪者的處境，是否會知道有關風險存在。[31] 誤殺的最高刑罰為監禁 20 年、[32] 監禁 25 年[33] 至終身監禁不等。[34]

6.16　在 *R v BW（No 3）*案中，[35] 父母讓七歲的女兒在骯髒的環境中餓死。新南威爾士最高法院裁定母親謀殺罪名成立，父親刑事疏忽導致誤殺罪名成立，[36] 分別判處終身監禁[37] 和監禁 12 年。[38] 法院在裁斷母親因罔顧人命而導致謀殺的罪名成立時，認為她故意選擇不做任何可能挽救女兒生命的事情，而 *"〔女兒〕會在得不到介入處理下死亡的情況，也逐漸由可能變成很可能再變成定局"*。[39] 法院亦裁定，父親刑事疏忽導致誤殺的罪行在客觀上非常嚴重，*"屬誤殺罪案件中最惡劣的一類"*。[40] 法院在考慮判刑的因素時提到 *R v Thomas Sam; R v Manju Sam（No 18）*案，[41] 該案也是刑事疏忽導致誤殺的案件，法庭在該案中裁定：

> "社會需要明白到，父母受信任照顧年幼子女，但卻違反信任，最終導致子女非法被殺，帶來嚴重後果。因此，法庭所判處的刑罰必需具有明顯的普遍阻嚇作用……。父母負有重大責任，照顧完全沒有自我保護能力的子女……首要的考慮因素，是判處的刑罰必須符合社會的一般道德觀念。"[42]

6.17　新南威爾士最高法院也在 *R v Wilkinson* 案裁定，[43] 就刑事疏忽導致誤殺而言：

> "照顧者和父母都負有非常重大的責任，確保兒童在受傷或生病時會迅速獲送往接受醫療護理，或是採取

31　*R v Thomas Sam; R v Manju Sam (No 18)* [2009] NSWSC 1003，第 6 段。

32　澳洲首都地區《1900 年刑事罪行法令》，第 15(2)條；以及維多利亞《1958 年刑事罪行法令》，第 5 條。

33　新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》，第 24 條。

34　北領地《刑事法典》，第 160 及 161 條；昆士蘭《刑事法典》，第 303 及 310 條；南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》，第 13 條；以及西澳大利亞《刑事法典》，第 280 條。

35　[2009] NSWSC 1043.

36　同上，第 148 至 158 段。

37　同上，第 193 段。

38　同上，第 192 段。

39　同上，第 148 至 158 段。

40　同上，第 176 段。

41　[2009] NSWSC 1003.

42　該段所提及的案件包括：*R v Howard* [2001] NSWCCA 309，第 19 段；*R v Wilkinson* [1999] NSWCCA 248，第 26 段；以及 *R v Foulstone*（NSWCCA，1990 年 7 月 18 日）。

43　[1999] NSWCCA 248，在 *R v BW (No 3)*，同上，第 179 段中引用。

其他措施使兒童脫離危險。父母……在履行這項責任時，也應當表現出合理的人在同一情況下所具有的勇氣和意志。”

6.18 昆士蘭的 *R v Pesnak* 案[44] 涉及一名受他人照顧的受害人。該案的申請人是一對夫婦。他們因為沒有為朋友取得醫療協助而基於刑事疏忽被控誤殺。他們和受害人都信奉辟穀主義。受害人到他們後院的露營車上留宿，在那兒自願展開為期 21 天的心靈洗滌療程。該療程由男申請人在妻子協助下為其進行，首七天須斷絕食物和流質，其後 14 天則可攝取一點流質。受害人在療程期間中風，腎臟急性衰竭，右腳缺血，再繼發肺炎而最終死亡。申請人因為沒有及早為她取得醫療協助而被裁定需負上刑事疏忽責任。男申請人被判處監禁四年，建議 18 個月後假釋，而女申請人則被判處監禁兩年，建議九個月後假釋。

6.19 昆士蘭上訴法院在覆核判刑時指出：

> “就判刑而言，雖然應考慮到意圖，但刑事疏忽導致誤殺案件涉及一個重大的犯罪因素，就是構成刑事疏忽的行為偏離合理的社會標準的程度。申請人沒有為死者取得醫療協助，並非因為意圖傷害她；他們認為她的嚴重症狀是由心靈掙扎引起。不過，死者的症狀非常明顯，而且越來越嚴重，申請人卻置諸不理，這極度偏離了合理的社會標準。應留意的是，延至星期二亦即症狀最危急時，死亡似乎已經無法避免。”[45]

身體受嚴重傷害

6.20 各州的刑事法規都包括一類涉及 *“身體受嚴重傷害”*（*“grievous bodily harm”*）或 *“嚴重身體傷害”*（*“serious bodily harm”*）的

---

44 [2000] QCA 245.

45 同上，第 24 段。在報章報道的一宗較近期同類個案中，一名六歲男童於 2015 年 4 月在接受一項 *“自我治癒”* 的療程中死亡。這項為期一個星期費用為 1,800 澳元的治療，涉及掌摑該男童的身體至出現瘀傷，還有拉扯動作和斷食。受害人患上一型糖尿病，但一直不獲准接受胰島素注射。其後他被發現昏迷，最後在現場死亡。2017 年報章報道，據新南威爾士當局公布，該男童的父母因蓄意不讓該男童進食和接受藥物而已被控嚴重疏忽導致誤殺。見：Samantha Schmidt, “A diabetic boy in Australia died after a controversial ‘self-healing’ course. Now his parents are charged with manslaughter.”《華盛頓郵報》2017 年 3 月 16 日，載於：https://www.washingtonpost.com/news/morning-mix/wp/2017/03/16/a-diabetic-boy-in-australia-died-after-a-controversial-self-healing-course-now-his-parents-are-charged-with-manslaughter/?utm_term=.87dcf2ea64a1

罪行。這類罪行的最高刑罰可按有關的精神意念元素和造成傷害的嚴重程度而加以區分。

6.21 導致*"身體受嚴重傷害"*的最高刑罰由監禁兩年（新南威爾士）至終身監禁（昆士蘭）不等，按照被控人的作為是否屬以下性質而遞減：

(a) 蓄意；[46]

(b) 罔顧後果；[47]

(c) 非法；[48] 或

(d) 疏忽。[49]

6.22 *罪行的精神意念元素。* 為了確立蓄意導致身體受嚴重傷害的罪行，控方必須證明被控人*"意圖作出某作為，而該作為確實導致嚴重損傷"*。[50] 被控人無需意圖導致嚴重損傷。相反地，因罔顧後果而導致嚴重損傷是較輕的罪行，控方必須證明被控人*"作出確實導致嚴重損傷的作為本身是罔顧後果的"*。[51] 維多利亞最高法院曾在 *R v Westaway* 案[52] 中討論證明*"蓄意"*和*"罔顧後果"*的精神意念之間的分別。在該案中，被控人因罔顧後果而導致女友四星期大

---

46 澳洲首都地區《1900 年刑事罪行法令》，第 19(1)條（監禁 20 年）；新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》，第 33(1)條（監禁 25 年）；昆士蘭《刑事法典》，第 317 條（終身監禁）；塔斯曼尼亞《刑事法典》，第 170 及 389(3)條（刑罰受塔斯曼尼亞《1997 年判刑法令》（Sentencing Act 1997）規限）；維多利亞《1958 年刑事罪行法令》，第 16 條（監禁 20 年）；以及西澳大利亞《刑事法典》，第 294 條（監禁 20 年）。另見以下案例：例如 *Ugle v The Queen* [2001] WASCA 263；*R v Westaway* (1991) 52 A Crim R 336；以及 *R v Cockburn* [2006] NSWDC 131。

47 澳洲首都地區《1900 年刑事罪行法令》，第 20 條（監禁 13 年）；新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》，第 35 條（監禁 10 至 14 年，視乎造成傷害時是否有其他人在場）；以及維多利亞《1958 年刑事罪行法令》，第 17 條（監禁 15 年）。另見 *R v BWJ* [2008] NSWCCA 333；*R v Smith* [2005] NSWCCA 286；以及 *R v Gardeniers* [1998] VSCA 114（維多利亞最高法院）。

48 澳洲首都地區《1900 年刑事罪行法令》，第 25 條（監禁五年）；昆士蘭《刑事法典》，第 320 條（監禁 14 年）；塔斯曼尼亞《刑事法典》，第 172 及 389(3)條（刑罰受塔斯曼尼亞《1997 年判刑法令》規限）；以及西澳大利亞《刑事法典》，第 297 條（監禁十年）。

49 澳洲首都地區《1900 年刑事罪行法令》，第 25 條（監禁五年）；新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》，第 54 條（監禁兩年）；以及北領地《刑事法典》，第 174E 條（監禁十年）。案例顯示這項罪行多用於檢控犯應受懲處的駕駛罪行的人，而非虐待或忽略兒童的案件。

50 *R v O'Connor* (1980) 146 CLR 64，獲得 *R v Westaway* (1991) 52 A Crim R 336，第 337 頁。

51 例子見：*R v Westaway* (1991) 52 A Crim R 336，第 337 頁。

52 (1991) 52 A Crim R 336.

的女兒受到嚴重損傷，經重新判刑後被判處監禁四年。女嬰的大腦受到嚴重創傷，以致腦部永久受損。[53]

6.23 *禁止行為*。 某些州把導致 *"身體受嚴重傷害"* 的作為，與導致身體受傷害、損傷或傷人的較輕罪行區分開來。[54]

6.24 根據定義，*"身體受嚴重傷害"* 涉及性質為 *"相當可能危害生命"* 或 *"導致健康遭受永久損害"* 的身體損傷，[55] 並可包括：

(a) 意圖使任何人受殘害、外貌毀損或成為傷殘的作為；[56]

(b) 喪失身體的任何獨特部分或器官；[57]

(c) 外貌嚴重毀損；[58]

(d) 毀滅懷孕婦女的胎兒，不論該婦女是否受到其他傷害；[59] 及

(e) 其他嚴重身體疾病。[60]

危害生命

6.25 在某些州，某人如罔顧後果地作出引起任何人有死亡或受嚴重傷害或損傷危險的行為，即屬犯罪。[61] 這項罪行在各州的最高刑罰都是監禁十年。[62]

---

53 BC9100749（沒有彙報的判決，維多利亞最高法院，1991 年 9 月 24 日），第 2 和 3 頁。在該案中，由於母親在案發時正與朋友外出購物，因此在母親是否可能犯有關罪行的問題上並無爭議。

54 昆士蘭《刑事法典》，第 328 條（監禁兩年）；維多利亞《1958 年刑事罪行法令》，第 18 條（監禁五至十年，視乎損傷是罔顧後果地造成還是蓄意造成）；西澳大利亞《刑事法典》，第 301 條（監禁五年）及第 304 條（監禁七年）。

55 西澳大利亞《刑事法典》，第 1 條；以及昆士蘭《刑事法典》，第 1 條。

56 北領地《刑事法典》，第 177 條；昆士蘭《刑事法典》，第 317(a)條；塔斯曼尼亞《刑事法典》，第 170 條；以及西澳大利亞《刑事法典》，第 294 條。

57 昆士蘭《刑事法典》，第 1(a)條。

58 昆士蘭《刑事法典》，第 1(b)條；以及新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》，第 4(1)條，*身體受嚴重傷害* 的定義(b)。

59 新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》，第 4(1)條，*身體受嚴重傷害* 的定義(a)。

60 新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》，第 4(1)條，*身體受嚴重傷害* 的定義(c)。

61 例子見：澳洲首都地區《1900 年刑事罪行法令》，第 27(3)條；北領地《刑事法典》，第 174C 條；維多利亞《1958 年刑事罪行法令》，第 22 及 23 條。另見新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》，第 39、93G、198 及 199 條；昆士蘭《刑事法典》，第 29 章整體；以及西澳大利亞《刑事法典》，第 XXIX 章整體。

62 同上。

法定罪行

6.26　澳大利亞的各州和領地都已制定載有特定的侵害兒童罪行的法例。這些罪行可見於一般刑事法規或保護兒童法例，最常見關於兒童的罪行包括：

(a) *"遺棄或拋棄"*兒童；

(b) *"沒有提供必需品"*予兒童；

(c) 虐待兒童；及

(d) *"沒有保護兒童免受傷害"*。

6.27　*"兒童"*的定義在各州均有所不同，可以指 12、16、17 或 18 歲以下的人。[63] 兒童的年齡也可構成有關罪行的元素，使有關罪行只適用於較年輕的受害人。[64]

6.28　然而，專為不屬兒童的易受傷害受害人而設的法例不多。有些特定的規則保護長者免受虐待。有些州則訂明，忽略提供生命必需品予某些不屬於兒童而因各種理由無法為自己提供生命必需品的人，即屬犯罪。

遺棄或拋棄兒童

6.29　在四個州，任何人如蓄意或以其他方式 *"拋棄或遺棄"*兒童，導致該兒童有死亡或受嚴重損傷的危險，即屬犯罪。[65] 這項罪

---

[63] 例子見：澳洲首都地區《2008 年兒童及少年人法令》（Children and Young People Act 2008），第 11 條（12 歲以下）；新南威爾士《1998 年兒童及少年人（照顧和保護）法令》（Children and Young Persons (Care and Protection) Act 1998），第 3 條（16 歲以下）；北領地《刑事法典》，第 1 條（見 *"兒童"*和 *"成年人"*的定義）；塔斯曼尼亞《1997 年兒童、少年人及其家庭法令》（Children, Young Persons and Their Families Act 1997），第 3 條（18 歲以下）；維多利亞《2005 年兒童、少年人及家庭法令》（Children, Youth and Families Act 2005），第 3 條（17 歲以下）；以及西澳大利亞《2004 年兒童及社會服務法令》（Children and Community Services Act 2004），第 3 條（18 歲以下）。

[64] 例子見：澳洲首都地區《1900 年刑事罪行法令》，第 41 條（罪行只適用於兩歲以下的兒童）；新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》，第 43 及 43A(1)條（第 43 條所訂的罪行只適用於七歲以下的兒童，第 43A 條所訂的罪行只適用於 16 歲以下的兒童）；昆士蘭《刑事法典》，第 326 條（罪行只適用於七歲以下的兒童）；以及塔斯曼尼亞《刑事法典》，第 178 條（罪行只適用於 14 歲以下的兒童）。

[65] 澳洲首都地區《1900 年刑事罪行法令》，第 41 條（兩歲以下的兒童）；新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》，第 43 條（七歲以下的兒童）；北領地《刑事法典》，第 184 條（兩歲以下的兒童）；以及昆士蘭《刑事法典》，第 326 條（七歲以下的兒童）。

行的最高刑罰由監禁五年（在澳洲首都地區和新南威爾士）至監禁七年（在北領地和昆士蘭）不等。[66]

沒有提供必需品

6.30　在六個州，任何人如對其有責任照顧的兒童忽略提供生命必需品，即屬犯罪。[67] 如有明文規定，生命必需品包括獲得足夠和適當的食物、護理、衣物、醫療協助和住宿。[68] 這項罪行的最高刑罰在各州均有所不同，由罰款至監禁五年不等。[69] 舉例來說，在 *PTC v R* 案中，[70] 新南威爾士最高法院判處一名父親監禁兩年六個月，因為其尚屬嬰兒的兒子被母親造成嚴重損傷後，他沒有為兒子提供適當的醫療護理。[71] 法院裁定，有關的行為是指父親雖然有機會為兒子尋求醫療護理，但一直延至第二天早上才這樣做。該男嬰在案發兩天後死亡。[72]

6.31　很多州亦將這項保護擴及被控人對其負有法律上責任的其他人，包括那些 *"因年齡、疾病、精神不健全、被拘禁、或其他原因"* 而無法為自己提供生命必需品的人。[73] 這適用於訂明了法律上的照顧責任的五個州：如某人負責看管另一人，而該另一人無法脫離這樣的看管，則該人有法律上責任為該另一人提供 *"生命必需*

66　同上。另見：新南威爾士及西澳大利亞訂明，對兒童負有照顧和管束責任的人，如獨留兒童在汽車內無人照料及看管，即屬犯罪：見新南威爾士《1998 年兒童及少年人（照顧和保護）法令》，第 231 條；西澳大利亞《2004 年兒童及社會服務法令》，第 102 條。

維多利亞及塔斯曼尼亞訂明，任由兒童獨處並且無人照料及看管，即屬犯罪（維多利亞《2005 年兒童、少年人及家庭法令》，第 494 條；塔斯曼尼亞《1997 年兒童、少年人及其家庭法令》，第 92 條）。

另見西澳大利亞《刑事法典》，當中訂明父母（有能力供養子女者）遺棄 16 歲以下的子女，即屬犯罪：第 344 條。

67　北領地《刑事法典》，第 149 及 153 條；新南威爾士《1998 年兒童及少年人（照顧和保護）法令》，第 228 條；新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》，第 43A 條；塔斯曼尼亞《刑事法典》，第 145 及 177 條；昆士蘭《刑事法典》，第 286、324 及 364 條；南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》，第 30 條；以及西澳大利亞《刑事法典》，第 263 條。

68　新南威爾士《1998 年兒童及少年人（照顧和保護）法令》，第 228 條。

69　新南威爾士《1998 年兒童及少年人（照顧和保護）法令》，第 228 條（200 個罰款單位的罰款）；新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》，第 43A 條（監禁五年）；塔斯曼尼亞《刑事法典》，第 145 及 389 條（刑罰受塔斯曼尼亞《1997 年判刑法令》規限）；以及西澳大利亞《刑事法典》，第 263 條（判刑視乎有關作為／不作為的結果而定；見第 283 及 304 條）。

70　2011 NSWCCA 51.

71　2011 NSWCCA 51，第 13 段。刑期由審訊時原判的五年減短（第 2 段）。屬共同犯罪者的母親承認犯非法導致嬰兒死亡罪（第 9 段），被判處監禁四年兩個月，但因認罪而獲減刑 30%。

72　2011 NSWCCA 51，第 3.20 段。

73　新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》，第 44 條；北領地《刑事法典》，第 149 及 183 條；昆士蘭《刑事法典》，第 324 條；塔斯曼尼亞《刑事法典》，第 144 及 177 條；以及西澳大利亞《刑事法典》，第 262 條。

品”。該人無合理辯解而沒有履行該責任，導致該另一人有死亡或受嚴重損傷的危險或相當可能導致該另一人受嚴重損傷，或沒有盡合理的謹慎及沒有採取合理的預防措施以避免或預防該另一人的安全或健康遭受危害，即屬犯罪。[74] 這項罪行的最高刑罰在各州均有所不同，由監禁三年至監禁五年不等。[75] 有些州在法規中界定了何謂應獲提供生命必需品的人，例如 *“任何因年齡、疾病、精神不健全、被拘禁、或其他原因而無法脫離這樣的看管，並且無法為自己提供生命必需品的人”*。[76]

虐待兒童

6.32 在四個州，任何人如蓄意、明知或罔顧後果地採取導致兒童受到虐待或傷害的行動，即屬犯罪。[77] 這類罪行預期造成的苦楚包括以下類別：身體損傷、性虐待、情緒或心理上的傷害，以及對兒童身體發育的傷害。[78] 這項罪行的最高刑罰由新南威爾士的罰款至西澳大利亞的監禁十年不等。[79]

虐待長者

6.33 澳大利亞聯邦制定了《安老服務法令》（Aged Care Act），[80] 強制規定聯邦資助安老院服務提供者在懷疑居住於安老院的長者受到身體虐待及性虐待時，必須向警方及社會服務部（Department of Social Services）舉報。在少數情況下，如被指稱施襲的院友已被評估為患有認知能力或精神缺損，或如之前已舉報相同或相類的事件，則認可服務提供者可不需舉報。安老服務提供者不應等到一項指稱

---

74 新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》，第 44 條；北領地《刑事法典》，第 149 及 183 條；昆士蘭《刑事法典》，第 324 條；塔斯曼尼亞《刑事法典》，第 144 及 177 條；以及西澳大利亞《刑事法典》，第 262 條。

75 新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》，第 44 條（監禁五年）；昆士蘭《刑事法典》，第 324 條（監禁三年）；西澳大利亞《刑事法典》，第 262 條（判刑視乎有關作為／不作為的結果而定；受第 283 及 304 條規限）。

76 新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》，第 44 條；塔斯曼尼亞《刑事法典》，第 144 及 146 條；西澳大利亞《刑事法典》，第 262 條。

77 新南威爾士《1998 年兒童及少年人（照顧和保護）法令》，第 227 條（200 個罰款單位）；塔斯曼尼亞《1997 年兒童、少年人及其家庭法令》，第 91 條（50 個罰款單位或監禁兩年）；維多利亞《2005 年兒童、少年人及家庭法令》，第 493(1)(a)條（50 個罰款單位或監禁 12 個月）；以及西澳大利亞《2004 年兒童及社會服務法令》，第 101(1)條（監禁十年）。

78 同上。

79 同上。

80 見澳大利亞政府衛生部網站：老齡化及老年照顧（Ageing and Aged Care），載於：https://agedcare.health.gov.au/ensuring-quality/aged-care-quality-and-compliance/guide-for-reporting-reportable-assaults

已證明屬實才舉報，只要有人指稱某院友遭人襲擊，即須遵行舉報規定。[81]

6.34 然而，受《安老服務法令》保護的長者只屬少數，大部分因為並非使用聯邦資助的服務而不受保護。除了上述強制舉報的規定及監護法例所涵蓋的範圍外，現時沒有專為處理虐待長者而設的法例。[82] 有評論指出，根據憲法，聯邦國會處理虐待長者問題的權力*"近乎零"*，而且*"幾乎沒有能力發展出全面而有系統的架構。"*[83]

6.35 西澳大利亞大學犯罪研究中心（Crime Research Centre）在其2011年關於西澳大利亞虐待長者問題的報告書中指出：

> "……〔澳大利亞〕各州處理虐待長者問題的方式各有不同，有些採用跨機構的常規，有些設有專門處理虐待個案的機構及服務，有些則採取較為非正式的處理方式。"[84]

沒有保護兒童免受傷害

6.36 在三個州，任何對兒童負有照顧責任的人，如蓄意、明知或罔顧後果地沒有採取行動，導致兒童受到虐待或傷害，即屬犯罪。[85] 這項罪行預期造成的傷害，基本上與*"虐待兒童"*條文所規定的傷害相同。[86] 這項罪行的最高刑罰由維多利亞的監禁12個月至西澳大利亞的監禁十年不等。[87]

---

81 一項指稱的一般要求是已向認可服務提供者作出聲稱或指控，並且可能涉及身體上的證據或有人目睹襲擊。規定有懷疑便要舉報，則容許在以下情況作出舉報：實際上沒有人作出指稱或襲擊確有發生但可能沒人目睹，以及職員發現可能曾經發生襲擊的跡象。

82 見 Prof Mike Clare, Dr Barbara Black Blundell, Dr Joseph Clare, *Examination of the Extent of Elder Abuse in Western Australia: A Qualitative and Quantitative Investigation of Existing Agency Policy, Service Responses and Recorded Data*，發表自 Crime Research Centre of The University of Western Australia（2011年4月），第6段。

83 按南澳大利亞衞生部長委派的督導委員會（Minister for Health's Steering Committee）的 Lacey 教授所言：見 Darragh O'Keeffe, *Expert calls for legal reform on elder abuse*（2014年11月28日），載於：http://www.australianageingagenda.com.au/2014/11/28/expert-calls-legal-reform-elder-abuse/

84 Prof Mike Clare, Dr Barbara Black Blundell, Dr Joseph Clare（2011年），同上，第6段。

85 維多利亞《2005年兒童、少年人及家庭法令》，第493(1)(b)條；塔斯曼尼亞《1997年兒童、少年人及其家庭法令》，第91條；以及西澳大利亞《2004年兒童及社會服務法令》，第101(1)條。

86 同上。

87 維多利亞《2005年兒童、少年人及家庭法令》，第493(1)條（50個罰款單位或監禁12個月）；塔斯曼尼亞《1997年兒童、少年人及其家庭法令》，第91條（50個罰款單位或監禁兩年）；以及西澳大利亞《2004年兒童及社會服務法令》，第101(1)條（監禁十年）。另見 *Western Australia v Tik* [2009] WASCA 122。在該案中，兩名對兒童負有*"照顧和管束"*責任的人分別被判處監禁七年和監禁七年半，因為他們*"在罔顧其行為是否可能*

個別州份特有的罪行

6.37 除了上文所討論的共通的法定罪行外，亦有一些罪行是個別州份所特有的。這些罪行包括：

(a) 刑事忽略（南澳大利亞）；

(b) 殺嬰（新南威爾士和維多利亞）；

(c) 殺害兒童（維多利亞）；及

(d) 虐待兒童（塔斯曼尼亞和澳洲首都地區）。

刑事忽略

6.38 就各州特有的罪行而言，南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》第 14 條所規定的 *"刑事忽略"* 罪（即 *"在非法作為導致死亡或嚴重傷害的個案中因忽略而負刑事法律責任"*），適用於兒童受害人及易受傷害成年受害人，也屬於這類。該罪行在本諮詢文件第 4 章有詳細討論，在第 7 章所載列的多項小組委員會建議也是基於該罪行而提出的。

6.39 新南威爾士及維多利亞在擬訂立 *"任由導致兒童死亡或受損傷"* 新罪行的事上亦已有新發展，但暫時仍沒有推展立法的具體行動。

6.40 2014 年 7 月 16 日，據報新南威爾士律政部長哈薩德（Brad Hazzard）正研究副死因裁判官麥馬漢（MacMahon）的建議。該建議認為新南威爾士律政部長應考慮訂立一項新罪行以處理以下兒童受損傷的案件：案發時有兩人或多於兩人與兒童一同在家，而有關損傷只可能由其中一人造成，但沒有足夠證據指出施襲者的身分。[88]

導致〔兒童〕因身體、情緒或心理上的虐待而蒙受傷害的情況下" 作出有關行為，違反西澳大利亞《2004 年兒童及社會服務法令》第 101(1)條。

88 C Hart, "Cootamundra baby death prompts investigation of state laws", ABC，2014 年 7 月 16 日，載於：http://www.abc.net.au/news/2014-07-16/ag-scifleet/5600144；A Pearson, "Cootamundra baby death prompts law research", *Daily Advertiser*，2014 年 7 月 17 日，載於：http://www.dailyadvertiser.com.au/story/2422556/cootamundra-baby-death-prompts-law-research/

另見 Lenny Roth, NSW Parliamentary Research Service, "Criminal liability of carers in cases of non-accidental death or serious injury of children"（2014 年 9 月）e-brief 12/2014，載於：https://www.parliament.nsw.gov.au/researchpapers/Documents/criminal-liability-of-carers-in-cases-of-non-acc/Criminal%20liability%20of%20carers%20in%20cases%20of%20non-accidental%20death%20or%20serious%20injury%20of%20children.pdf

6.41　再早幾年前，即在 2010 年後期，維多利亞司法部就《沒有保護罪法律》（"Failure to Protect Laws"）討論文件進行諮詢，建議訂立兩項新罪行以針對遇到以下情況而沒有採取行動的成年人：(1)該成年人知道或相信一名由其管養或照顧或與其居住於同一住戶的兒童，正受到性虐待或可導致嚴重損傷或死亡的虐待；及(2)該名與該成年人居住於同一住戶的兒童因被虐待而死，而該成年人察覺該虐待行為及其嚴重性。

6.42　在諮詢期內，對這些建議有回應關注到[89]*"沒有施虐的父母本身也可能是家庭暴力的受害者，並且可能無法採取保護子女的行動……〔此外，建議的罪行〕可能會令打算求助及舉報虐待個案的人卻步不前。"*[90] 有些人認為，一項新的*"沒有保護罪"*法律應*"規定控方必須證明……被控人並非有關家庭暴力的受害對象或曾遭受有關家庭暴力。"*[91]

6.43　另一方面，因應州議會委員會 2013 年有關宗教團體及其他機構處理虐待兒童的報告書，[92] 維多利亞政府制定了《2014 年刑事罪行修訂（保護兒童）法令》（Crimes Amendment (Protection of Children) Act 2014），由 2015 年 7 月 1 起生效。該法令訂立一項新的刑事罪行，即沒有保護 16 歲以下兒童免受性虐待的風險，乃屬犯罪。這項罪行適用於以下情況：一名在相關機構的照顧、監管或權威下的 16 歲以下兒童有着重大風險，會成為與該機構相聯的一名成年人所犯性罪行的受害人。一名在該機構處於權威地位的人，如知道虐待風險的存在，並且有權力或責任減低或消除該項風險，但卻疏忽地沒有這樣做，即屬犯罪。[93]

89　例如見維多利亞關注家庭暴力的社區組織所提交的聯合意見書，載於：http://www.dvrcv.org.au/sites/thelookout.sites.go1.com.au/files/FINAL%20Failure%20to%20Protect%20Laws%20Submission%207%20September%202011.pdf

90　正如以下報告書所指出：Hon Philip Cummins, *Report of the Protecting Victoria's Vulnerable Children Inquiry*，第 2 卷，第 359 至 361 頁，載於：http://s3.documentcloud.org/documents/335965/report-of-the-protecting-victorias-vulnerable.pdf

91　同上。

92　即家庭及社區發展委員會（Family and Community Development Committee），2013 年，*Betrayal of Trust: Inquiry into the Handling of Child Abuse by Religious and Other Non Government Organisations*，載於：https://www.parliament.vic.gov.au/file_uploads/Inquiry_into_Handling_of_Abuse_Volume_2_FINAL_web_y78t3Wpb.pdf

93　見：維多利亞州政府：*Failure to protect: a new criminal offence to protect children from sexual abuse*，載於：https://www.justice.vic.gov.au/safer-communities/protecting-children-and-families/failure-to-protect-a-new-criminal-offence-to

另見維多利亞議會就法案所發表的相關研究文件，載於：http://www.parliament.vic.gov.au/publications/research-papers/9025-crimes-amendment-protection-of-children-bill-2014

殺嬰

6.44 在新南威爾士、塔斯曼尼亞和維多利亞，*"殺嬰"*罪特別預計有以下情況：一名 12 個月以下的嬰兒因生母作出某項作為或不作為而死亡，而該母親因仍未從分娩該嬰兒的影響中完全復原以致精神失常。[94] 目前，根據上述各刑事法規，殺嬰既是實質的刑事罪行，又可作為謀殺的局部免責辯護。[95] 在新南威爾士，殺嬰的刑罰與誤殺相同（監禁 25 年），但在維多利亞，殺嬰最高可判處監禁五年。在塔斯曼尼亞，刑期受塔斯曼尼亞《1997 年判刑法令》規限。新南威爾士和維多利亞各自的法律改革委員會（Law Reform Commission）都曾在關於殺人罪免責辯護的報告書中，詳細檢討殺嬰罪。[96] 在應否保留殺嬰作為刑事罪行和免責辯護的問題上，這兩個法律改革委員會最終持不同意見。[97] 西澳大利亞雖然曾經有特定的殺嬰罪，但於 2008 年根據西澳大利亞法律改革委員會的建議而將之廢除。[98]

殺害兒童

6.45 2008年，維多利亞成為第一個也是唯一的一個澳大利亞州份，訂立殺害六歲以下的受害人的*"殺害兒童"*罪。殺害兒童是被告人謀殺罪名不成立時可轉而被裁定犯有的他罪，最高刑罰為監禁20年。[99]

6.46 在 *R v Hughes* 案中，[100] 一名三歲男童札尼（Zane）被母親的男友，即被告人休斯（Hughes）殺死。案發前札尼和他的弟弟牽涉入一宗事故中，以致激怒了被告人。被告人和札尼的母親肯靈

---

94 維多利亞《1958 年刑事罪行法令》，第 6 條；塔斯曼尼亞《1924 年刑事法典法令》，第 165A 條；以及新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》，第 22A 條。

95 新南威爾士法律改革委員會，*Partial Defences to Murder: Provocation and Infanticide*（1997 年，第 83 號報告書），第 3 章，載於：https://www.lawreform.justice.nsw.gov.au/Documents/Publications/Reports/Report-83.pdf；以及維多利亞法律改革委員會，*Defences to Homicide*（2004 年，最後報告書），第 6 章，載於：http://www.lawreform.vic.gov.au/sites/default/files/VLRC_Defences_to_Homicide_Final_Report.pdf 另見 *R v Cooper* [2001] NSWSC 769 等例子。

96 同上。

97 同上。新南威爾士法律改革委員會在其報告書中建議殺嬰的罪行／免責辯護應予廢除，而母親殺死自己嬰孩的案件應根據減責神志失常的原則而提出起訴。相反，維多利亞法律改革委員會建議殺嬰應保留作一項罪行和謀殺的法定交替罪名，以順應回應的公眾對這項條文的廣泛支持。

98 見西澳大利亞《2008 年刑事法修訂（殺人罪）法令》（Criminal Law Amendment (Homicide) Act 2008）。另見西澳大利亞法律改革委員會，*Project 97：Review of the Law of Homicide*（2007 年，最後報告書），第 3 章，載於：https://www.lrc.justice.wa.gov.au/P/project_97.aspx

99 維多利亞《1958 年刑事罪行法令》，第 5A 及 421 條。

100 [2015] VSC 312.

（Cunning）高聲吆喝札尼。被告人出於憤怒而抓住札尼的頸背，將他拋落床上，導致他的頭撞向床框的角落和牆壁，甚至可能也撞到窗台。受害人昏迷不醒，有人嘗試使他復甦過來但不成功，只好緊急求助。他被送到醫院，大約一個半小時後不治。被告人被控以殺害兒童罪以及兩項蓄意導致札尼及其弟弟受損傷罪，罪名成立。法庭評論說，該案是*"一宗嚴重的殺害兒童案例"*，但承認該罪行有其他案例比該案更為嚴重得多。經衡量多項減輕刑罰的因素後，被告人被判監禁九年六個月，不得假釋期為六年三個月。受害人的母親對於男友的虐待行為一直保持緘默。縱然她牽涉入這宗致命的意外中，但並未因兒子的死亡而被控告。

虐待兒童

6.47　塔斯曼尼亞《刑事法典》訂立了一項名為*"虐待兒童"*的複合罪行，這項罪行納入了上文所論述的多項不同罪行的概念。《刑事法典》第 178(1)條規定：

> "任何 14 歲以上而對 14 歲以下的任何兒童負有管養、照顧或管束責任的人，如故意虐待、忽略、拋棄或遺棄該兒童，或導致該兒童被虐待、忽略、拋棄或遺棄，而其方式相當可能導致該兒童受到不必要的苦楚或健康損害，即屬犯罪。"

6.48　（應注意的是，這項條文大體上與香港《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條*"對兒童虐待或忽略"*的現有罪行相類似。[101]）

6.49　在涉及虐待兒童的案件中，塔斯曼尼亞的法庭所作命令的例子包括：

(a) 一名母親導致 19 個月大的兒子腦部永久受損，被判緩刑 15 個月；[102] 及

(b) 一名父親虐待和襲擊三名女兒為期各十年以上，被判監禁四年。[103]

6.50　澳洲首都地區《1900 年刑事罪行法令》訂立了一項類似罪行，針對*"惡待或虐待受其照顧的兒童"*的人或*"忽略其正在照顧*

101　在香港，犯這項罪行者的最低法定年齡為 16 歲。

102　*Tasmania v Lowe* [2004] TASSC 62.

103　*P v Tasmania (No 2)* [2006] TASSC 35.

或負有父母責任的兒童”的人。[104] 有關法規所規定的最高刑罰為200個罰款單位及／或監禁兩年。

加拿大

概覽

6.51 加拿大關乎刑事法律和程序的法例只可在聯邦層面制定，[105] 有關法例載列於加拿大《刑事法典》（Criminal Code of Canada）。[106]

6.52 根據《刑事法典》第 VIII 部（*“侵害人身和名譽的罪行”*），有三大類罪行確立導致任何人死亡或身體受損傷的人的刑事法律責任：

(a) 第一類罪行包括謀殺和誤殺這兩項 *“應受懲處的殺人罪”*。[107]

(b) 第二類罪行載列在《刑事法典》中 *“保護生命的責任”* 的分部下。這些罪行包括對兒童[108] 或對所看管的另一人負有法律上責任的人因 *“沒有提供生命必需品”* 而承擔的刑事法律責任。該另一人 *“因被拘禁、年齡、疾病、精神紊亂或其他原因而無法脫離這樣的看管”*，以及 *“無法為自己提供生命必需品”*。[109] 在所獲施加的責任方面，上述人士（兒童除外）對某人負有該責任而沒有履行，使該人的生命受到危害，或導致或相當可能導致該人的健康受到永久損害。[110] 如循公訴程序起訴，最高刑罰為監禁五年。[111] 此外，任何人 *“非法拋棄或遺棄十歲以下的兒童”*，亦須負上刑事法律責任。[112] 這些罪行既適用於致命的案件，也適用於非致命的案件。

---

104 澳洲首都地區《1900 年刑事罪行法令》，第 39 條。

105 根據《1982 年憲法法令》（Constitution Act 1982）第 VI 部第 91 條第 27 項，聯邦國會獲賦予專有司法管轄權，就 *“刑事法律”* 和 *“刑事程序”* 制定法例。

106 加拿大經修訂法規，1985 年，c C-46（《1985 年刑事法典》（Criminal Code 1985））。

107 《1985 年刑事法典》，第 222(4)條。

108 《1985 年刑事法典》，第 215(1)(a)條。

109 《1985 年刑事法典》，第 215(1)(c)條。

110 《1985 年刑事法典》，第 215(2)(b)條。

111 《1985 年刑事法典》，第 215(3)(a)條。

112 《1985 年刑事法典》，第 218 條。

(c) 第三類罪行屬非致命的襲擊罪，包括 *“襲擊”*、*“嚴重襲擊”*[113] 和 *“刑事疏忽導致身體受傷害”*。[114]

應受懲處的殺人罪

6.53 應受懲處的殺人罪指任何人藉 *“非法作為的手段”* 或 *“刑事疏忽”* 而導致另一人死亡。[115]《刑事法典》訂有三項應受懲處的殺人罪：謀殺、誤殺和殺嬰。[116]

謀殺

6.54 根據《刑事法典》第 229 條，謀殺的定義包括任何人在以下情況下導致他人死亡：

(a) 該人有意導致他人死亡；[117] 或

(b) 該人有意導致他人身體受傷害，而該人知道有關傷害相當可能導致他人死亡，並罔顧死亡是否因而發生。[118]

6.55 *“如謀殺是有計劃和蓄意的”*[119]，或死亡是因為犯或企圖犯某些其他罪行（包括各種性侵犯[120] 以及 *“綁架和強行禁閉”*[121]）而導致的，即屬一級謀殺。不屬一級謀殺的謀殺均當作二級謀殺。[122] 謀殺不論是一級還是二級，訂明刑罰都是強制性終身監禁。[123]

---

113 《1985 年刑事法典》，分別在第 265 至 267 及 268 條中訂明。

114 《1985 年刑事法典》，第 221 條。

115 《1985 年刑事法典》，第 222(5)(a)及(b)條。

116 《1985 年刑事法典》，第 222(4)條。就謀殺而言，見第 229 至 232 及 235 條。就誤殺而言，見第 234 及 236 條。就殺嬰而言，見第 233 及 237 條。

117 《1985 年刑事法典》，第 229(a)(i)條。

118 《1985 年刑事法典》，第 229(a)(ii)條。關於這項條文所規定的謀殺犯罪意念，見加拿大最高法院 *R v Cooper* [1993] 1 SCR 146 案。在該案中，高利法官（Cory J）代表多數的法官發言，表示在任何人可被恰當地裁定犯謀殺罪前，控方必須證明該人有以下兩方面的意圖，即是 *“必須(a) 在主觀上有意圖導致身體受傷害；以及(b) 在主觀上知道有關身體受傷害的性質相當可能導致死亡”*：見[1993] 1 SCR 146，第 23 段。

119 《1985 年刑事法典》，第 231(2)條。

120 《1985 年刑事法典》，第 231(5)(b)、(c)及(d)條。

121 《1985 年刑事法典》，第 231(5)(e)條。例子見：*R v Kematch* [2010] MJ No 58。法庭在該案中根據第 231(5)(e)條裁定，上訴人和她普通法上的配偶因非法禁閉而犯殺死她五歲大女兒的一級謀殺罪。兩人對終身監禁的判刑提出上訴，但被駁回。

122 《1985 年刑事法典》，第 231(7)條。例子見：*R v Dooley* [2009] OJ No 5483（二級謀殺）；以及 *R v Sunshine* [2010] BCJ No 54（二級謀殺）。

123 《1985 年刑事法典》第 235 條規定，終身監禁既是最高亦是最低的刑罰。

誤殺

6.56 *"應受懲處的殺人罪如不屬謀殺或殺嬰的，即屬誤殺"*。[124] 誤殺與謀殺不同，不需要證明被告人意圖導致或實際預見被禁止的後果（即是 *"謀殺需要在主觀上預見死亡，但誤殺卻不需要"*[125]）。

6.57 誤殺是可公訴罪行，被裁定犯誤殺的人可被判處終身監禁的最高刑期。[126] 誤殺與謀殺不同，沒有強制性的最低刑期，但如在犯此罪時使用火器，則屬例外（最低的四年監禁刑期在此情況下適用）。[127]

6.58 在殺害兒童或易受傷害人士（即 *"因為被拘禁、年齡、疾病、精神紊亂或任何其他原因而無法脫離這樣〔由另一人〕的看管"*，以及 *"無法為自己提供生命必需品"* 的人）的案件中，誤殺可由 *"刑事疏忽導致死亡"* 罪[128] 或 *"沒有提供生命必需品"* 而導致死亡罪構成。[129]

刑事疏忽導致誤殺

6.59 加拿大最高法院曾表示，在基於疏忽而構成的罪行中，裁定某人有過失的基本前提是 *"該人 '沒有注意到有〔導致傷害的〕風險，而這個風險是一個合理的人本應會意識到的'"*。[130] 法庭需要裁定的不是該人知道甚麼或意圖做甚麼，*"而是他理應預見甚麼"*。[131]

6.60 根據《刑事法典》第 220 條，*"任何人如因刑事疏忽而導致另一人死亡，即屬犯可公訴罪行，可處……(b) 終身監禁。"* 就刑事疏忽導致誤殺這項罪行而言，控方必須證明某人：

"(a) 在作出任何事情時；或

---

124 《1985 年刑事法典》，第 234 條。在一些案件中，被控謀殺的人如能證明他是被激怒並以此為免責辯護，可被裁定犯了較輕的誤殺罪（即是 *"如犯了〔應受懲處的殺人罪〕的人是因為突然被激怒而在一時衝動下殺人"*）：見《1985 年刑事法典》，第 232 條。

125 Larry Wilson , "*Beatty, JF*, and the Law of Manslaughter"（2010 年 4 月）47 *Alberta L Rev* 651，第 652 頁，引用 *R v Martineau* [1990] 2 SCR 633 案。

126 《1985 年刑事法典》，第 236 條。

127 《1985 年刑事法典》，第 236 條。另見 Wilson（2010 年），同上，第 658 頁。

128 《1985 年刑事法典》，第 220 及 222(5)(b)條。

129 《1985 年刑事法典》，第 215(1)(a)及 215(1)(c)條。

130 *R v JF* [2008] 3 SCR 215，第 65 段，引用 *R v Creighton* [1993] 3 SCR 3 案，第 58 頁。

131 *R v JF* [2008] 3 SCR 215，第 7 段。

(b) 在不作出他有〔法律上[132]〕責任作出的任何事情時，

恣意或罔顧後果地漠視他人的生命或安全。”[133]

6.61 法庭曾裁定，*“恣意”*是指*“對有關人士的生命和安全表現得滿不在乎。恣意一詞不僅表示對作出有關作為或不作為的後果漠不關心，更表示對這些後果完全漠視。”*[134] 加拿大最高法院曾裁定，在涉及兒童的案件中，如被告人被裁斷*“顯著和嚴重偏離”*一名合理謹慎的父母或養父母在有關情況下應會做的事情，就可證明有刑事疏忽。[135] 相同的原則應適用於涉及其他易受傷害人士的刑事疏忽案件，就好像法庭在 *R v Pitre* 案中指出：*“刑事疏忽的罪行在道德上的可譴責性甚高，而且更加特別要求，在客觀的標準上，……恣意及罔顧後果地漠視〔受害人的〕生命和安全。”*[136]

因沒有提供生命必需品而導致誤殺

6.62 根據《刑事法典》第 215 條，任何對 16 歲以下的兒童負有法律上責任的人，如沒有為該兒童*“提供生命必需品”*，即屬犯可公訴罪行。第 215 條另外亦載有一項沒有為*“因為被拘禁、年齡、疾病、精神紊亂或任何其他原因……無法為自己提供生命必需品”*[137]的人提供生命必需品的罪行：法律把有關責任施加於父母、養父母、監護人和家長，以及為所看管的人提供生命必需品的人。[138] 就虐待兒童而言，在不確定父親還是母親傷害兒童身體的案件中，或

---

132 《1985 年刑事法典》，第 219(2)條。

133 《1985 年刑事法典》，第 219(1)條。另見加拿大最高法院在 *R v JF* [2008] 3 SCR 215 案的裁決。該法院在裁決中討論這項罪行的元素。

134 *R v TE* [2010] OJ No 1372，第 62 段。判決書續說：*“法庭亦曾裁定‘恣意’是指‘掉以輕心’；如與‘罔顧後果’一詞結合使用，則是指對有關後果掉以輕心或毫不理會有關後果。”*

135 *R v JF* [2008] 3 SCR 215，第 9、16 及 68 段。在該案中，孩子被養母毆打，養父就該孩子的死亡被控刑事疏忽導致誤殺等多項罪名。另見 *R v Carstensen* [2010] BCJ No 1365。在 *R v Pauchay* [2009] SJ No 2 案中，父親承認刑事疏忽導致死亡的罪名，他的兩名女兒因暴露於惡劣天氣而死於高溫症。在一般刑事疏忽的犯罪意念上，加拿大最高法院在 *R v Beatty* [2008] 1 SCR 49 案的裁決是一個主要的權威案例。

Wilson（2010 年）（同上，第 668 頁）評論說：由於加拿大最高法院在 *Beatty* 案和 *JF* 案的裁決，*“〔在加拿大的法律中，〕我們現在有三級的客觀過失：僅僅偏離，顯著偏離，以及顯著和嚴重偏離。僅僅偏離（或簡單的疏忽）的標準會用於嚴格法律責任罪行，顯著偏離會是應受懲罰的疏忽罪的測試準則，而顯著和嚴重偏離則會是刑事疏忽罪的犯罪意念。”*

136 *R v Pitre* [2015] NBJ No 63。在本案中，一家特殊護理院舍的經營者承認干犯了違反《刑事法典》第 219 條的刑事疏忽罪並導致一名 74 歲的長期院友死亡。死者被證實死前患有嚴重持續心臟機能不全。法庭認同犯罪人認罪是基於承認以下事實：受害人的情況如此危急嚴重，她應該早點報警但卻恣意及罔顧後果地漠視受害人的安全。犯罪人被判監禁八個月，另加感化兩年。

137 《1985 年刑事法典》，第 215(1)(c)條。

138 《1985 年刑事法典》，第 215(1)(a)條。

是為了懲罰那些不採取行動而容許虐待行為發生或繼續進行的父母，這項罪行看來是控方可採用的辦法之一。[139] 法庭曾裁定負有有關責任的人必須提供食物和庇護，[140] 並且必須提供營養及協助餵食，[141] 為受損傷者尋求醫療護理，[142] 致電社區機構求助，[143] 以及保護兒童或易受傷害人士免受身體傷害。[144]

6.63 這項罪行的禁止行為是：任何人負有責任提供生命必需品予兒童或無法為自己提供生命必需品的人，從客觀的角度來看並沒有履行有關責任，因而（也是從客觀的角度來看）危害該兒童或上述人士（視屬何情況而定）的生命，或導致或相當可能導致該兒童或上述人士的健康受到永久損害。[145] 與較嚴重的"刑事疏忽導致誤殺"罪比較，[146] *"因沒有提供生命必需品而導致誤殺"*這項罪行的過失元素是被告人*"顯著偏離"*（而非*"顯著和嚴重偏離"*）一名合理的父母或養父母或在有關情況下的一名合理謹慎的人在有關情況下應會做的事情。[147]

非致命的罪行

6.64 如兒童或無法為自己提供生命必需品的人受到傷害但沒有因此而死亡，涉案的人可視乎情況而被控刑事疏忽導致身體受傷害、襲擊或嚴重襲擊、沒有為受害人提供生命必需品等不同罪名的組合。[148] 這些罪行會在下文逐一論述。

刑事疏忽導致身體受傷害

6.65 與刑事疏忽導致誤殺罪一樣，如要根據《刑事法典》第 221 條確立某人犯了刑事疏忽*"導致身體受傷害"*罪，控方必須證明該人：

---

139 例子見：*R v JF* [2008] 3 SCR 215，第 41 段；*R v Jonah* [2007] NBJ No 194；另見 *R v Dooley* [2009] OJ No. 5483 的判決在第 4 段的附帶意見。

140 例子見：*R v Turner (SA) and Turner (LA)* 185 NBR (2d) 190；以及 *R v Brennan* [2006] NSJ No 141。

141 例子見：*Bentley (Litigation guardian of) v Maplewood Seniors Care Society* [2015] BCJ No 367。

142 例子見：*R v Alexander* [2011] OJ No 646。在該案中，一名母親在 19 個月大的兒子因浸在熱水而嚴重燙傷後，沒有為他尋求醫療護理，被裁定犯誤殺罪。另見 *R v JCF* [2005] NJ No 387 和 *R v JRB* [2004] NJ No 238。

143 例子見：*R v Peterson* [2005] OJ No 4450。

144 見 *R v JF* [2008] 3 SCR 215，第 41 段（兒童死亡）；及 *R v Peterson* [2005] O.J. No. 4450，第 34 段（苛待患有精神殘疾並須依賴別人的父親）。

145 *R v JF* [2008] 3 SCR 215，第 66 段；及 *R v Devereaux* [1999] N.J. No. 25，第 53 段。

146 *R v JF* [2008] 3 SCR 215，第 8、16 及 67 段；及 *R v Devereaux* [1999] N.J. No. 25，第 53 段（在該案中，神智不清和呼吸困難的受害人後來在醫院被宣布死於心臟病發，被告人被裁定沒有過失）。

147 *R v JF* [2008] 3 SCR 215，第 67 段及 *R v Devereaux* [1999] N.J. No. 25，第 34 段。

148 例子見：*R v TE* [2010] OJ No 1372；*R v VI* [2008] OJ No 3640；以及 *R v Naglik* 46 OAC 81。

"(a) 在作出任何事情時；或

(b) 在不作出他有〔法律上[149]〕責任作出的任何事情時，

恣意或罔顧後果地漠視他人的生命或安全。"[150]

6.66 *"身體受傷害"*的定義是指*"任何人所受到的妨礙其健康或令其感到不舒適的創傷或損傷，而有關創傷或損傷的性質並不是短暫或輕微的"*。[151] 刑事疏忽導致身體受傷害屬可公訴罪行，最高刑罰為監禁十年。[152]

沒有提供生命必需品

6.67 正如前文所指出，這項罪行的禁止行為是：[153] 負有法律上責任向某人提供生命必需品的人在客觀上沒有履行有關責任，而這項不履行責任的行為在客觀上危害該人的生命，或導致或相當可能導致該人的健康受到永久損害。[154] 前文也指出，這項罪行的過失元素是被告人*"顯著偏離"*一名合理的父母或養父母在有關情況下應會做的事情。[155] 法庭曾特別指出，被告人沒有足夠能力意識到該項風險存在的這項個人特點，並非相關的考慮因素，這是因為*"責任"*一詞的使用，顯示一項已確立的社會最低標準，並且旨在確立一致的最低照顧水平。[156] 這項罪行如循公訴程序起訴，最高刑罰為監禁五年；如循簡易程序起訴，最高刑罰為監禁 18 個月。[157]

襲擊

6.68 任何人如傷害住戶中另一人的身體，亦可被控犯以下罪行：

(a) *"襲擊"*導致*"身體受傷害"*；[158] 或

---

149 《1985 年刑事法典》，第 219(2)條。

150 《1985 年刑事法典》，第 219(1)條。

151 《1985 年刑事法典》，第 2 條。

152 《1985 年刑事法典》，第 221 條。

153 《1985 年刑事法典》，第 215(1)(a)條。

154 *R v JF* [2008] 3 SCR 215，第 65 段。對於非致命的案件，*"危害"*一詞不要求有實際的損傷或傷害：見 *R v Thornton* (1991) 42 OAC 206，第 26 頁；以及 *R v TE* [2010] OJ No 1372，第 45 頁；另見 *R v Peterson* [2005] OJ No 4450（苛待精神上無能力行事及須依賴兒子的父親）。

155 *R v JF* [2008] 3 SCR 215，第 67 段。

156 *R v Peterson* [2005] OJ No. 4450，第 35 段。

157 《1985 年刑事法典》，分別見第 215(3)(a)及(b)條。

158 《1985 年刑事法典》，第 267 條。

(b) *“嚴重襲擊”*（如該人*“使投訴人受傷害、殘害、外貌毀損或危害投訴人的生命”*）。[159]

6.69 嚴重襲擊和普通襲擊的犯罪意念包括：*“意圖蓄意或罔顧後果地使用武力，或故意漠視受害人的不同意而使用武力”*。嚴重襲擊也涉及一項額外元素，即在客觀上預見導致身體受傷害的風險。[160]

6.70 襲擊的最高刑罰為監禁十年，[161] 嚴重襲擊的最高刑罰則為監禁 14 年。[162] 然而，根據 *Kienapple* 案的原則，[163] 襲擊導致身體受傷害是嚴重襲擊所包含的罪行。因此，如被告人被裁定上述兩項控罪罪名成立，前一項控罪會被擱置。這項原則曾在 *R v Donnelly* 案中應用。[164] 在該案中，被告人搖晃女友七個月大的女兒，導致該女童肋骨骨折和神經系統受損，因而被裁定上述兩項控罪罪名成立。法庭裁定，在可能犯了有關罪行的兩人當中，裁斷母親要對傷害負責並不是*“理性”*或*“合乎邏輯”*的結論，因此根據環境證據判被告人有罪。[165]

拋棄或遺棄兒童而任由其受損傷

6.71 《刑事法典》也訂有拋棄或遺棄十歲以下的兒童，*“使其生命受到或相當可能受到危害或使其健康受到或相當可能受到永久損害”*這項罪行。[166] 據有關條文所述，*“拋棄”*或*“遺棄”*包括：*“(a)某人故意不看管他有法律上責任看管的兒童；以及(b)對待有關兒童的方式相當可能使該兒童在沒有保護的情況下蒙受危險。”*[167] 這項罪行如循公訴程序起訴，最高刑罰為監禁五年；如循簡易程序起訴，最高刑罰為監禁 18 個月。[168]

舉證問題

6.72 加拿大的案例顯示，當有兩人涉案而受害人（通常是兒童）受到傷害，而證據未能確定最後是誰作出導致傷害的行為，這

---

159 《1985 年刑事法典》，第 268 條。例子見：*R v TE* [2010] OJ No 1372；*R v SG* [2011] OJ No 1604；以及 *R v CGO* [2011] BCJ No 1216。

160 見 *R v Donnelly* [2007] OJ No 2560，第 209 段。

161 《1985 年刑事法典》，第 267 條。

162 《1985 年刑事法典》，第 268(2)條。

163 *R v Kienapple* [1975] 1 SCR 729.

164 *R v Donnelly* [2007] OJ No 2560.

165 *R v Donnelly* [2007] OJ No 2560，第 150 及 192 段。

166 《1985 年刑事法典》，第 218 條。

167 《1985 年刑事法典》，第 214 條。

168 《1985 年刑事法典》，第 218 條。

並不會阻止控方對兩人提出檢控。如受害人是在兩人或更多人在場時受到傷害，或是在一段時間內受到傷害，這個情況便可能出現。如某人是主要的施虐者，而另一人沒有保護有關受害人，控方可根據多項法定罪行追究該名被動的人的刑事法律責任，這些罪行包括：

(a) 刑事疏忽[169]（導致死亡[170] 或導致身體受傷害[171]）；

(b) 沒有提供生命必需品[172]（作為誤殺的一項元素[173]，或危害他人的生命[174]）；及

(c) 協助和教唆犯罪。

6.73 例如，在 *R v Dooley* 案中，[175] 父親和繼母因殺死七歲的孩子而同被裁定犯二級謀殺罪，各被判終身監禁。他們雙方都有虐待該孩子，也察覺對方虐待該孩子，並互相推卸責任。[176] 上訴法院裁定，施以致命襲擊的一方明顯*最少*因非法導致死亡而犯了誤殺罪，而另一方則*最少*因沒有保護孩子而犯了誤殺罪，及／或犯了刑事疏忽導致死亡罪（斜體後加）。[177] 審訊的爭論點是兩人是否具有符合謀殺控罪所要求的犯罪意念。[178] 法庭作出肯定的裁決。[179] 主審法官在裁斷父親協助和教唆犯謀殺時，特別指出父親是知道妻子毆打行為的性質，並 *"故意選擇不把兒子帶離他使用暴力的繼母，任由……〔兒子〕死亡"*。[180] 兩人針對定罪的上訴都被駁回。[181]

6.74 在 *R v Jonah* 案中，[182] 一名五歲女孩的父母同被裁定犯了沒有提供生命必需品罪，各被判監禁八個月。在該案中，該女童身體受到一連串的損傷，包括手腕骨折、手臂骨折和全身瘀傷。[183] 控方無法證明有哪一項身體虐待是由父親或是母親所作的，而證據證實

---

169 《1985 年刑事法典》，第 219(1)條。
170 《1985 年刑事法典》，第 220(b)、222 及 234 條。
171 《1985 年刑事法典》，第 221 條。
172 《1985 年刑事法典》，第 215(1)(a)條。
173 《1985 年刑事法典》，第 222 及 234 條。
174 《1985 年刑事法典》，第 215(2)(a)(ii)條。
175 *R v Dooley* [2009] OJ No 5483.
176 *R v Dooley* [2009] OJ No 5483，第 3 至 5 段。
177 同上。
178 同上。
179 *R v Dooley* [2002] OJ No 5921.
180 *R v Dooley* [2002] OJ No 5921，法官在第 18 段裁定，*"本席信納 Tony Dooley 在 Marcia Dooley 施以最後導致〔孩子〕死亡的……致命襲擊時並不在場。但是，Tony Dooley 知道妻子正不斷毆打兒子，也知道如他不干涉以制止妻子虐待兒子，妻子必然會把兒子殺死。"*
181 *R v Dooley* [2009] OJ No. 5483，第 180 段。
182 *R v Jonah* [2007] NBJ No. 194，第 13 至 15 段。
183 *R v Jonah* [2007] NBJ No. 194，第 13 至 15 段。

受害人在包括各控罪日期的整段期間內都和他們在一起。[184] 然而，父母兩人都被裁定犯了沒有提供生命必需品罪。法庭所作的分析如下：

> "父母兩人或其中一人在此等情況下違反信任，沒有履行對年幼子女所負有的基本法律上責任，案情格外嚴重……。屬沒有提供生命必需品而致危害生命的一類案件，就如所有判刑聆訊一樣，要求法官在決定適當的判刑時考慮所有判刑原則，但這類案件都特別着重判刑在譴責和普遍阻嚇方面的作用。"[185]

6.75 控方如無法證明是父親還是母親作出人身襲擊，便須根據涉及環境方面的理由進行檢控，例如被告人有*"獨有機會"*或*"動機"*作出有關作為。[186] 因此，如要成功把被告人定罪，關於受損傷時間的醫學證據就變得極為重要。然而，根據 *R v Schell and Paquette* 這個權威案例，[187] 儘管控方已提出有關證據，但是*"如在謀殺的檢控中，陪審團在無合理疑點的情況下信納受害人被兩名被控人當中一人所殺，但無法決定是哪一人，那麼兩名被控人均有權獲裁定無罪"*。[188] 這項原則亦適用於不屬謀殺的案件。[189] 在沒有訂立特定的*"導致或任由"*類罪行的司法管轄區（例如香港），這項原則獲普遍採用。

6.76 例如，在 *R v VI* 案，[190] 案中兒童雙腿的幹骺有九處骨折，但父母兩人就所有控罪都獲裁定無罪，這些控罪包括嚴重襲擊、刑事疏忽導致身體受傷害和沒有提供生命必需品。法庭在作出裁決時指出，由於醫學專家關於受損傷時間的意見互相矛盾，因此沒有證

---

184 *R v Jonah* [2007] NBJ No. 194，第 49 段。

185 *R v Jonah* [2007] NBJ No. 194，第 34 及 37 段。

186 例子見：*R v Donnelly* [2007] OJ No 2560 案在第 132 至 144 段的討論。在該案中，受害人表現出確實無疑的搖晃嬰兒綜合症，受害人母親的男友被裁定犯了嚴重襲擊而致危害生命和襲擊導致身體受傷害的罪行。雖然辯方證明了被控人沒有獨有機會作出有關作為，但法庭仍根據環境證據將他定罪。法庭在回應時在第 134 段引述 *R v Yebes* [1987] 2 SCR 168 案的有關段落，這些段落概述了獨有機會的原則：
"我們可得出以下結論：如證明有人曾經犯罪，而會導致被控人入罪的證據主要是他有機會犯罪的證據，除非被控人具有獨有機會，否則被控人有罪的推論並不是唯一的合理推論。**但是，如在案中被控人有機會犯罪的證據有其他會導致入罪的證據支持，那麼即使情況並非具有獨有機會亦屬足夠。**"（黑體原有）。
法庭在第 150 段裁定母親沒有搖晃女兒。

187 (1977) 33 CCC (2d) 422.

188 *R v VI* [2008] OJ No 3640 案引用，第 146 段。

189 同上。

190 同上。

據證明母親曾直接或間接地傷害其孩子，[191] 也不能確立父親有 *"獨有機會"* 犯有關罪行。[192]

6.77 與這些議題相關的更多案例（即 *R v SJ*[193] 及 *R v Maloney*[194]）會在附錄 V 中討論。

判刑的考慮因素

6.78 就《刑事法典》所訂的罪行判刑時，如有關罪行涉及 *"虐待 18 歲以下的人"*，法庭須 *"首先考慮譴責和阻嚇這兩個目標"*。[195] 這類罪行被視作有 *"加重刑罰的情況"*，可處以較高刑罰。[196] 其他加重刑罰的情況，包括因年齡、[197] 精神或身體殘疾、[198] 健康或財務狀況及其他原因而引發犯罪。[199] 但是，由於可導致這類罪行的行為種類繁多，法庭所判處的刑期差異可以很大。[200]

美國

概覽

6.79 對於導致或任由兒童及其他易受傷害受害人死亡或受嚴重傷害的人，美國各州的刑事法典都訂有可適用於他們的罪行。雖然各州的罪行在實質元素、適用範圍和最高刑罰方面可能有很大差異，但這些罪行似乎可分為三大類。關鍵之處是所有這些罪行，都是以控方可將 *"主動施虐者"* 與 *"被動施虐者"* 區分開來這點作為基礎。[201] 如不能確立上述一點，即使受害人（特別是兒童）可能因受虐待而死亡，也可能無法把涉案兩人或其中一人定罪。有論者指出：

---

191 法庭在母親是否知道女兒受損傷一事上有合理疑點，因為她每次都按預約帶女兒去看醫生，也被形容為一個 *"偏執多疑的母親"*，*"經常問醫生女兒是否無恙"*。見同上第 83 段和第 108 至 115 段。

192 見同上第 42、47 和 101 至 103 段。

193 (2015) ONCA 97.

194 (2011) NSSC 477.

195 《1985 年刑事法典》，第 718.01 條。該法規並無對 *"虐待"* 一詞下定義。

196 《1985 年刑事法典》，第 718.2(a)(ii.1)條。

197 《1985 年刑事法典》，第 718.2(a)(i)及(a)(iii.1)條。

198 《1985 年刑事法典》，第 718.2(a)(i)條。

199 《1985 年刑事法典》，第 718.2(a)(iii.1)條。

200 見 *R v Guimond* [2010] MJ No 196，第 12 至 22 段。該案覆核多宗誤殺和沒有提供生命必需品的案件所判處的刑期（雖然在一些案件中，最高的刑罰可以是終身監禁，但法庭所判處的刑期似乎通常是監禁一至三年）。

201 Lissa Griffin , "Which one of you did it? Criminal liability for 'causing or allowing' the death of a child"（2004 年）*Pace University School of Law Faculty Publications* 89，第 89 頁。

> "〔美國〕各州的法院或立法機關都沒有提出有效的辦法，克服證據不足的問題，這個問題正是謀殺無辜兒童這類最可怕的罪行在舉證方面所固有的。"[202]

6.80 根據美國制度下的第一類罪行，直接使受害人受到傷害的人（主動施虐者），可被控一般殺人罪（謀殺／誤殺）、*"虐待而導致殺人"*罪，或殘酷對待兒童／易受傷害成年人罪，或虐待兒童／易受傷害成年人罪，視乎受害人所受傷害的程度而定。

6.81 至於第二類罪行，很多州亦基於父母保護兒童以及保護易受傷害成年人／無行為能力人士的積極責任而確認一項獨立的非殺人罪行。[203] 訂立這類罪行的目的，是懲罰那些*"沒有保護"*受害人免遭主動施虐者虐待的被動父母、法定監護人、照顧者以及負責管養受害人的人。

6.82 根據第三類罪行，被動照顧者可因從犯法律責任而被控犯罪，但這類案件在舉證責任方面，可能比第二類罪行有高很多的標準。

6.83 *"兒童"*的法定定義各州不同，可指年齡在 8 歲至 19 歲之間的兒童，視乎是哪一個州而定。[204] 在一些情況下，兒童的年齡是構成罪行的特定元素，並可決定所控告的罪行的級別。[205]

6.84 在另一方面，*"易受傷害成年人"*（或是不同州份所使用的其他描述方式，例如*"無行為能力的人"*、*"身體殘疾人士"*、*"依賴別人的人或長者"*）的法定定義，一般指 18 歲以上、因年齡、精神或身體缺損而無能力保護自己免受虐待、忽略、苛待或剝

---

202 Griffin（2004 年），同上，第 89 至 90 頁。Griffin 繼而主張參照本諮詢文件第 3 章所討論的《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》（Domestic Violence, Crimes and Victims Act 2004）第 5 及 6 條所載的英格蘭模式，在美國訂立一項新罪行。

203 Griffin（2004 年），同上，第 97 頁。

204 例子見：《加利福尼亞刑事法典》（California Penal Code），標題卷 9，第 273ab 條（八歲）；《佛蒙特法典》（Vermont Code），標題卷 13，第 1304 條（十歲）；《亞拉巴馬法典》（Alabama Code），標題卷 13A，第 13A-13-4(a)及第 13A-13-6 條（(a) 就指示或授權兒童從事涉及對其生命或健康有重大風險的職業的罪行而言，為 16 歲，或(b) 就沒有阻止兒童成為依賴別人的兒童或犯罪兒童的罪行而言，為 18 歲，或(c) 就沒有提供例如食物、庇護及醫療護理的支援的罪行而言，為 19 歲）；《康涅狄格一般法規》（General Statutes of Connecticut），標題卷 53，第 53-21 條（16 歲）；以及《密蘇里經修訂法規》（Revised Statutes of Missouri），標題卷 38，第 568.045 條（17 歲）。

205 例如，根據《賓夕法尼亞綜合法規》（Pennsylvania Consolidated Statutes）標題卷 18 第 2504 條，無意圖的誤殺罪一般歸類為*"一級非重刑罪"*，但如受害人未滿 12 歲，該罪行則歸類為較嚴重的*"二級重刑罪"*。（對於同一法規第 4304 條所規定的危害兒童福利罪而言，*"兒童"*指 18 歲以下的人。這項罪行一般歸類為*"一級非重刑罪"*，但如涉及一連串的行為，則歸類為*"三級重刑罪"*。）

削的個人。[206] 在某幾個州，易受傷害狀況包括衰弱、認知障礙、長期使用藥物、慢性中毒、受詐騙、被禁閉或失蹤。[207] 有些州的法律限定哪類長者可受保護，例如有三分之二的州規定，長者必須屬完全依賴別人，特定的法律才可作出干預。[208]

6.85 各州法典所定下的最高刑罰大不相同，視乎有關罪行的種類而定。如受害人因為被虐待而死亡，而被告人被控一般殺人罪或*"虐待而導致殺人"*罪，最高刑罰可以是終身監禁[209]，甚至是死刑。[210] 就殘酷對待和虐待罪而言，最高刑罰由監禁一年[211] 至終身監禁不等。[212] 就*"沒有保護"*罪而言（通常涉及"被動"照顧者），最高刑罰由監禁六個月[213] 至某些州的監禁最長十年不等。[214]

涉及"主動施虐者"的罪行

殺人罪

6.86 *謀殺、誤殺和殺嬰。* 正如其他司法管轄區一樣，一般殺人罪是指謀殺、誤殺和殺嬰。被告人必須有殺人的意圖，或至少預見死亡會發生並罔顧死亡是否可能發生，謀殺和殺嬰罪才可成立。就

---

206 例子見：《阿拉斯加法規》（Alaska Statutes），第 11.51 章，第 11.51.220 及 47.24.900 條；《亞利桑那經修訂法規》（Arizona Revised Statutes），標題卷 13，第 13-3623.F.6 條；《明尼蘇達刑事法典》（Minnesota Criminal Code），第 609 章，第 609.232 條，分條 11；《紐約州刑事法典》（New York Penal Code），標題卷 O，第 260.31(4)條。

207 例子見：《阿拉斯加法規》，第 11.51 章，第 11.51.220 及 47.24.900 條；《特拉華法典》（Delaware Code），標題卷 11，第 1105 條；《亞利桑那經修訂法規》，標題卷 13，第 13-3623.F.6 條；《愛達荷刑事法典》（Idaho Penal Code），標題卷 18，第 18-1505 條；《緬因刑事法典》（Maine Criminal Code），標題卷 17-A，第 555 條；《馬里蘭刑事法律法典》（Maryland Criminal Law Code），標題卷 3，第 3-604 及 3-605 條；《新罕布什爾刑事法典》（New Hampshire Criminal Code），標題卷 LXII，第 639:3 條；《俄勒岡經修訂法規》（Oregon Revised Statutes），標題卷 16，第 163.205(1)條；以及《華盛頓經修訂法典》（Revised Code of Washington），標題卷 9A，第 9A.32.055 條。

208 Arthur Meirson, "Prosecuting Elder Abuse: Setting the Gold Standard in the Golden State" (2009) 60(2) *Hastings Law Journal* 441.

209 《南卡羅來納法典》（South Carolina Code of Laws），標題卷 16，第 16-3-85(C)(1)條；《猶他法典》（Utah Code），標題卷 76，第 76-5-208 及 76-3-203(1)條；《華盛頓經修訂法典》，標題卷 9A，第 9A.32.055(3)條；以及《西弗吉尼亞法典》（West Virginia Code），第 61 章，第 61-8D-2a(c)條（40 年）。

210 例如，《特拉華法典》，標題卷 11，第 634(a)及 4209(a)條；以及《俄克拉何馬法典》（Oklahoma Code），標題卷 21，第 701.7 及 701.9 條。

211 見《密蘇里經修訂法規》（Missouri Revised Statutes），第 565.184.2 及 558.011.1(6)條；《佛蒙特法典》，標題卷 13，第 1305 條。

212 例如，《加利福尼亞刑事法典》，標題卷 9，第 273ab 條；《密蘇里經修訂法規》，標題卷 38，第 568.060.5(2)條；以及《1972 年密西西比法典》（Mississippi Code of 1972），標題卷 97，第 97-5-39(2)(a)條。

213 例如，《蒙大拿法典》（Montana Code），標題卷 45，第 45-5-622(5)(a)條（危害兒童的福利）。

214 《明尼蘇達法規》（Minnesota Statutes），第 609.233 條，分條 3（刑事忽略）。

誤殺而言，某人可能非法殺死了另一人，但不具有確立謀殺所需的特定意圖或罔顧後果的意念。

6.87 *虐待而導致殺人*。除了謀殺和誤殺這兩項一般殺人罪外，最少有 33 個州還採納了*"虐待而導致殺人"*的法規。[215] 這些法規在可能難以證明被告人有傷害兒童的積極意圖的情況下，在虐待兒童的案件中施加刑事法律責任。[216] 各州都對虐待而導致殺人施以最高級別的刑罰，被告人可被判處終身監禁[217] 或死刑。[218] 在一些州，這項罪行透過相類或對應的條文擴及保護易受傷害成年人。[219]

6.88 在那些沒有區分一般殺人罪和虐待而導致殺人罪的州，控方會負有較重的舉證責任，因為控方必須證明被告人意圖把兒童殺死或作出了刻意漠視人命的作為。

6.89 在大多數的州，虐待而導致殺人罪由以下一般元素構成：

(a) 任何人（不論是否身為父母、法定監護人或照顧者）

(b) 具有某種犯罪意念

(c) 導致兒童或易受傷害成年人死亡

---

215 Office For Victims of Crime Training And Technical Assistance Center, "Child Abuse and Neglect"，最初於 2007 年撰寫，其後於 2012 年更新，第 15 頁，載於：http://www.ncdsv.org/images/OVCTTAC_ChildAbuseAndNeglectResourcePaper_2012.pdf

216 在法例解釋上，這些*"虐待而導致殺人"*罪可以是：

(a) 根據法例中獨立的條文和標題而訂立的罪行（見《特拉華法典》，標題卷 11，第 634 條；《俄克拉何馬法典》，標題卷 21，第 701.7 條；《南卡羅來納法典》，標題卷 16，第 16-3-85 條；《猶他法典》，標題卷 76，第 76-5-208 條；《華盛頓經修訂法典》，標題卷 9A，第 9A.32.055 條；以及《西弗吉尼亞法典》，第 61 章，第 61-8D-2 及 61-8D-2a 條）；

(b) 一般殺人罪的法規中已被定義的詞語之一（見《明尼蘇達刑事法典》，第 609 章，第 609.185(a)(5)條；以及《1972 年密西西比法典》，標題卷 97，第 97-3-19(2)(f)條）；或

(c) 虐待罪所隱含的後果之一（見《加利福尼亞刑事法典》，標題卷 9，第 273ab 條；《馬里蘭刑事法律法典》，標題卷 3，第 3-601(b)條（虐待兒童）及第 3-604 與 3-605 條（虐待或忽略易受傷害成年人）；以及《密蘇里經修訂法規》，標題卷 38，第 568.060.5(2)條）。

217 《明尼蘇達刑事法典》，第 609 章，第 609.185(a)(5)條；《南卡羅來納法典》，標題卷 16，第 16-3-85(A)及(C)條；《猶他法典》，標題卷 76，第 76-5-208(1)及 76-3-203(1)條；以及《華盛頓經修訂法典》，標題卷 9A，第 9A.32.055 及 9A.20.021(1)(a)條。

218 《特拉華法典》，標題卷 11，第 634(d)條；《1972 年密西西比法典》，標題卷 97，第 97-3-19(2)(f)及 97-3-21(b)條；以及《俄克拉何馬法典》，標題卷 21，第 701.7B 及 701.9.A 條。

219 例如，《加利福尼亞刑事法典》，標題卷 9，第 368(b)(1)條；《馬里蘭刑事法律法典》，標題卷 3，第 3-604 條；《明尼蘇達刑事法典》，第 609 章，第 609.2325(1)(a)條；以及《華盛頓經修訂法典》，標題卷 9A，第 9A.32.055 條。

(d) 方式是通過虐待、忽略或折磨的作為，或

(e) 導因是在過去所作出的某種模式的虐待行為等。

6.90 *禁止行為*。 很多州把一些構成較輕罪行的行為（例如*“虐待”*）界定為這類殺人罪的犯罪行為。舉例來說，在特拉華，*“因虐待或忽略而導致謀殺”*罪將*“虐待”*和*“忽略”*的涵義界定為與有關實際罪行的涵義相同。[220] 同樣地，在明尼蘇達，*“在犯虐待兒童罪時導致未成年人死亡”*罪也將*“虐待兒童”*界定為包括獨立的襲擊罪、惡意懲罰罪和危害罪。[221] 明尼蘇達也有一項刑事虐待易受傷害成年人的罪行，意指“將一名易受傷害成年人置於任何厭惡性或剝奪性的程序、不合理的禁閉，或非自願的隔離”。[222] 在華盛頓，因虐待而導致殺害一名發展障礙人士或依賴別人的成年人，意指曾在過去對受害人施加*“某種模式或慣常的襲擊或折磨”*而導致死亡。[223]

6.91 如某人因*“過去某種模式”*的虐待行為而被控殺人罪，只要這些虐待行為本會構成虐待罪，該人便無需就每項虐待行為而被定罪。[224]

6.92 *罪行的精神意念元素*。 對於確立虐待而導致殺人所需的犯罪意念程度，各州均有所不同。在某些州，只要受害人死亡是因某人的罔顧後果行為[225] 或刑事疏忽所致，[226] 或即使某人沒有導致他人死亡的圖謀，[227] 也可裁定該人犯了一級謀殺罪。在其他州，控方必須證明被告人故意或惡意導致受害人死亡，[228] 或曾表現出對人命極不在乎。[229]

---

220 《特拉華法典》，標題卷 11，第 1103 條。

221 《明尼蘇達刑事法典》，第 609 章，第 609.185(b)條。

222 《明尼蘇達刑事法典》，第 609 章，第 609.2325(1)(a)條。

223 《華盛頓經修訂法典》，標題卷 9A，第 9A.32.055 條。

224 見《特拉華法典》，標題卷 11，第 634(c)條；以及《明尼蘇達刑事法典》，第 609 章，第 609.185(a)(5)條。

225 《特拉華法典》，標題卷 11，第 634(a)條；以及《猶他法典》，標題卷 76，第 76-5-208(1)(a)條。

226 例如，《猶他法典》，標題卷 76，第 76-5-208(1)(b)條。

227 見《密西西比法典》，標題卷 97，第 97-3-19(2)(f)條。

228 例如，《馬里蘭刑事法律法典》，標題卷 3，第 3-601(a)(2)條（虐待兒童）及第 3-604(a)(2)條（虐待易受傷害成年人）；《俄克拉何馬法典》，標題卷 21，第 701.7C 條；以及《西弗吉尼亞法典》，第 61 章，第 61-8D-2(a)條。

229 《明尼蘇達刑事法典》，第 609 章，第 609.185(a)(5)條；《南卡羅來納法典》，標題卷 16，第 16-3-85(A)(1)條；以及《華盛頓經修訂法典》，標題卷 9A，第 9A.32.055(1)條。

殘酷對待兒童／易受傷害成年人及虐待兒童／易受傷害成年人罪

6.93 在各州，只要具備以下元素，即可確立*“虐待”*及／或*“殘酷對待”*兒童或易受傷害成年人罪（上述兩詞可交替或同時使用）：

(a) 對兒童負有照顧、管束或管養責任的人（就虐待易受傷害成年人罪而言，可能不需要相類的元素，[230] 或只需要是對該易受傷害成年人長期或臨時照顧或負有監管責任[231]）

(b) 明知、故意、蓄意或惡意地（罪行的精神意念元素或犯罪意念）

(c) 以武力進行某種作為（禁止行為或犯罪行為）

(d) 進行的方式確實導致或相當可能會導致身體受嚴重損傷或死亡。

6.94 *禁止行為*。 根據有關定義，各州的禁止行為均有所不同，例子包括*“苛待”*[232]、*“襲擊”*[233]、*“殘酷或不人道地對待”*[234]、*“折磨”*[235]、*“性虐待”*[236]、*“過度的身體束縛”*[237] 以及*“厭惡性或剝奪性的程序、不合理的禁閉，或非自願的隔離”*。[238]

6.95 如有關法規將*“虐待兒童”*和*“殘酷對待兒童”*區分開來，後一個詞是較為嚴重的，並包含諸如不必要地施加嚴厲體罰，造成不必要的苦楚或痛楚，[239] 以及造成不必要的困苦的概念。[240]

---

230 例如，《康涅狄格一般法規》，標題卷 53，第 53-20(a)(1)及(a)(2)條；《明尼蘇達法規》，第 609.2325(a)條；以及《佛蒙特法典》，標題卷 13，第 1305 條。

231 例如，《馬里蘭刑事法律法典》，標題卷 3，第 3-604(10)(b)(1)條。

232 例如，《亞拉巴馬法典》，標題卷 26，第 26-15-3 條。

233 例如，《加利福尼亞刑事法典》，標題卷 9，第 273ab 條。

234 例如，《馬里蘭刑事法律法典》，標題卷 3，第 3-601(a)(2)條（虐待兒童）及第 3-604(a)(2)條（虐待易受傷害成年人）。

235 例如，《亞拉巴馬法典》，標題卷 26（嬰兒和無行為能力的人），第 26-15-3 條；《1972 年密西西比法典》，標題卷 97，第 97-5-39(2)(a)條。

236 關於危害兒童福利的條文也載有禁止*“性虐待”*的規定。例子見：《俄克拉何馬法典》，標題卷 10A，第 10A-1-1-105 條，及標題卷 21，第 21-852.1 條；《密西西比法典》，標題卷 97，第 97-5-39(1)(e)及 97-5-40(1)條；《新澤西法規》（New Jersey Statutes），標題卷 2C，第 2C:24-4.a 條；《特拉華法典》，標題卷 11，第 1103 條；以及《明尼蘇達刑事法典》，第 609 章，第 609.378(a)(2)條。

237 例如，《新澤西法規》，標題卷 9，第 9:6-1 條。

238 例如，《明尼蘇達法規》，第 609.2325 條。

239 見《佛蒙特法典》，標題卷 13，第 1304 條。

240 見《新澤西法規》，標題卷 9，第 9:6-1 條。

另一方面，負責管養另一人的人（不論該另一人的年齡）所作的殘酷對待，會包括施以不必要的殘酷對待、不必要及殘酷地沒有提供食物、飲料、庇護或針對天氣的保護，忽略適當照顧受害人。[241]

6.96 *罪行的精神意念元素*。 在大多數的州，符合虐待或殘酷對待控罪所需的意念界定為如下述般作出禁止行為：

(a) *"明知地"*；[242]

(b) *"故意地"*；[243]

(c) *"蓄意地"*；或[244]

(d) 上述三項的任何組合。[245]

6.97 重要的是，某些州的虐待罪不但可對主動進行虐待的人施加刑事法律責任，也可對沒有保護受害人免遭虐待的人施加刑事法律責任。施加有關刑事法律責任的方式有以下兩種：

(a) 把受責難的行為（即 *"虐待"* 或 *"殘酷對待"*）界定為包括有關作為本身和沒有阻止有關作為發生的情況；[246] 以及

(b) 制定獨立的 *"忽略"* 概念，其定義為明知而容許他人虐待受害人或損害受害人的福祉，[247] 或蓄意沒有因應一名易受傷害成年人的身體需要（包括食物、衣物、如廁、必要的醫療、庇護或監管）而提供所必需的協助及資源。[248]

---

241 見《佛蒙特法典》，標題卷 13，第 1305 條。

242 例如，《密蘇里經修訂法規》，標題卷 38，第 568.060.2(1)條。

243 例如，《亞拉巴馬法典》，標題卷 26，第 26-15-3 條；以及《佛蒙特法典》，標題卷 13，第 1304 條。

244 例如，《康涅狄格一般法規》，標題卷 53，第 53-20 條；《明尼蘇達法規》，第 609.2325 條，分條 1(a)；以及《佛羅里達法規》（Florida Statutes），標題卷 XLVI，第 827.03(1)條。

245 例如，《佛羅里達法規》，標題卷 XLVI，第 827.03(1)條。

246 例如，《新澤西法規》，標題卷 9，第 9:6-1(d)條，*"殘酷對待"* 項下；以及《紐約州刑事法典》，標題卷 O，第 260.10.2 條，根據該條的定義，*"受虐待兒童"* 的涵義與《家事法庭法令》（Family Court Act）第 1012(e)(iii)條中該詞的涵義相同。

247 例如，《佛羅里達法規》，標題卷 XLVI，第 827.03(1)(e)條。其他例子見：《密西西比法典》，標題卷 97，第 97-5-39(1)(c)條；以及《新澤西法規》，標題卷 9，第 9:6-1 條。

248 例如，《康涅狄格一般法規》，標題卷 53，第 53-20(a)(1)條；以及《馬里蘭刑事法律法典》，標題卷 3，第 3-604(7)(i)條。

6.98 在佛羅里達的罪行條文中，“*忽略兒童*”被界定為：

(a) 照顧者沒有為或不為兒童提供所必需的照顧、監管及服務以維持該兒童的身體及精神健康，包括但不限於一個謹慎的人會認為是為該兒童的福祉而屬必要的食物、營養、衣物、庇護、監管、藥物及醫療；或

(b) 照顧者沒有作出合理努力保護兒童免受另一人的虐待、忽略或剝削。[249]

6.99 佛羅里達條文所訂的忽略兒童罪，可基於重複作出的行為或單一的事件或不作為，而導致或按理可預期會導致兒童的身體或精神受嚴重損傷，或有死亡的重大風險。[250]

6.100 虐待兒童／易受傷害成年人及／或殘酷對待兒童／易受傷害成年人罪，最高刑罰由監禁 18 個月至終身監禁不等，[251] 視乎有關行為有否導致兒童死亡而定。

6.101 在 *State of Tennessee v Gregory Nelson and Tina Nelson* 案中，[252] 受害人，即格力哥利和天娜・尼爾遜（Gregory and Tina Nelson）的兩歲零半個月大女兒，於 2011 年 5 月 11 日去世。她被發現在死亡之時有腦出血、其中一隻眼的視網膜出血、雙眼後面的視神經出血，以及有多處肋骨骨折。驗屍報告指出，死因是閉合式頭部損傷而導致殺人，而她多處損傷都是非自然原因導致的。受害人的父母未能充分解釋受害人的大範圍損傷因何造成，兩人被裁定犯了嚴重虐待兒童罪及在嚴重虐待兒童行為中犯了一級謀殺重刑罪。上訴人辯稱，並無證據證明格力哥利或天娜曾作出任何作為導致受害人受損傷，因此並無足夠證據支持兩人的定罪。

---

249 見《佛羅里達法規》，標題卷 XLVI，第 827.03(1)(e)條。

250 其他例子有：《密西西比法典》，標題卷 97，第 97-5-39(1)(c)條；以及《新澤西法規》，標題卷 9，第 9:6-1 條。

251 例如，《佛蒙特法典》，標題卷 13，第 1304 條（殘酷對待兒童的刑罰為監禁兩年）；《康涅狄格一般法規》，標題卷 53，第 53-20(a)(1)條（五年）；《明尼蘇達刑事法典》，第 609 章，第 609.377 條（十年）；《新澤西法規》，標題卷 2C，第 2C:43-6(4)條，及標題卷 9，第 9:6-3 條（18 個月）；《佛羅里達法規》，標題卷 XLVI，第 827.03(2)及 775.082(3)(b)條（嚴重虐待兒童的刑罰為監禁 30 年）；《馬里蘭刑事法律法典》，標題卷 3，第 3-601(b)(2)(ii)條（如有關兒童死亡，刑罰為監禁 40 年）；《加利福尼亞刑事法典》，標題卷 9，第 273ab 條（終身監禁）；《密蘇里經修訂法規》，標題卷 38，第 568.060.5(2)條（如有關兒童死亡，刑罰為終身監禁）；以及《1972 年密西西比法典》，標題卷 97，第 97-5-39(2)(a)條（終身監禁）。

252 (2015) Tenn. Crim. App. LEXIS 331.

6.102　法庭不接受他們的理據，裁定只要陪審團裁斷格力哥利和天娜其中一人以主犯身分須對受害人的損傷負責，或是須對另一人導致受害人受損傷一事負上刑責，便可裁定他們犯了虐待兒童罪，繼而裁定一級謀殺重刑罪罪成。這宗案件顯示在控告這些條文所訂的虐待兒童罪時，指明誰是實際行兇者看來並非關鍵。

"危害兒童或易受傷害成年人的福利"罪

6.103　很多州都制定了關於*"沒有保護"*、*"危害福利"*或*"造成須依賴別人的狀況"*的法規。這些都是將普通法施加於照顧者的責任編纂而成的成文法規。按照普通法，照顧者有責任保護在他管養或管束下的兒童或易受傷害成年人，以免其蒙受死亡或損傷的不合理風險。這項基於被告人不作為而構成的罪行，舉證準則比虐待兒童／易受傷害成年人為低，有關的要求是：

(a) 任何人（通常是兒童的父母、監護人或其他有法律上責任照顧或管養兒童的人，或是長者、殘疾成年人或有缺損人士的照顧者）

(b) 明知、蓄意或罔顧後果地，或因為刑事疏忽

(c) 導致或容許

(d) 兒童或易受傷害成年人處於相當可能危害其生命或肢體的情況中。

6.104　*禁止行為*。 實際導致損傷或危害受害人健康的行為是由另一人（*"主動施虐者"*）進行。被動照顧者之所以須負上刑事法律責任，*"不是因為主動施虐者的行為，而是因為其本人的行為，例如容許兒童身體受嚴重損傷，忽略兒童，沒有提供醫療護理，任由兒童遭受虐待，或沒有舉報子女受虐待的情況"*。[253] 正如相關法例條文的字眼所顯示，這項原則也適用於兒童以外的易受傷害受害人（例如亞利桑那法規訂明，照顧者導致或容許一名在他／她照顧下的易受傷害成年人受損傷，或被置於其健康受危害的處境中，即屬犯罪。[254]）

6.105　*罪行的精神意念元素*。 被控人無須具有傷害意圖，但大多數的州都規定被控人須具有有意識的意念，知道兒童或易受傷害成

[253] Griffin（2004 年），同上，第 97 頁。

[254] 《亞利桑那經修訂法規》，標題卷 13，第 13-3623.A 條。

年人所受到的實際傷害。被控人須曾明知、[255] 故意[256] 或罔顧後果地[257] 導致或容許受害人受損傷或死亡。確立有關犯罪意念所需的舉證準則是以客觀方式決定的，標準是基於一個合理的人會不會認為沒有採取行動會相當可能導致構成罪行所需的傷害。[258] 然而，某幾個州沒有明文訂定須要證明具有意圖，並把危害任何需受保護的人或有缺損人士的行為訂定為絕對法律責任罪行。[259]

6.106 這些罪行一般歸類為非重刑罪，刑罰較殺人罪的法規為輕，[260] 例如監禁六個月[261] 或監禁一年，[262] 即使有關行為導致兒童死亡，情況也是如此。[263] 但在某些州，如有關行為 *"相當可能導致死亡或身體受嚴重損傷"*，則危害兒童／易受傷害成年人歸類為重刑罪，最高可處監禁十年。[264] 另一方面，在一些州，沒有作出合理

---

255 例子見：《亞利桑那經修訂法規》，標題卷 13，第 13-3623.A.1 條；《加利福尼亞刑事法典》，標題卷 9，第 368(b)(1)條；《密蘇里經修訂法規》，標題卷 38，第 568.045.1(1)及 565.184.1(3)條；《蒙大拿法典》，標題卷 45，第 45-5-622(1)條；《明尼蘇達刑事法典》，第 609 章，第 609.378(a)(2)條；《新罕布什爾刑事法典》，標題卷 62，第 639:3.1 條；《紐約州刑事法典》，標題卷 O，第 260.10.1 條；《俄克拉何馬法典》，標題卷 21，第 852.1.A 及 843.3.B 條；以及《俄勒岡經修訂法規》，標題卷 16，第 163.205.(1)條 *"一級刑事虐待"* 項下。

256 例如，《加利福尼亞刑事法典》，標題卷 9，第 273a 條；《康涅狄格一般法規》，標題卷 53，第 53-21 條；以及《愛達荷刑事法典》，標題卷 18，第 18-1501(1)及(2)條。

257 例如，《緬因刑事法典》，標題卷 17-A，第 554.1.B-2 條；以及《馬里蘭刑事法律法典》，標題卷 3，第 3-204 條

258 例如，根據《愛達荷刑事法典》標題卷 18 第 18-1501(5)條，*"故意地"* 的定義為 *"作出某作為或沒有作出某作為，而一個合理的人會知道作出該作為或沒有作出該作為是相當可能導致損傷或傷害，或是相當可能危害兒童的人身、健康、安全或福祉"*。

259 例如，《阿肯色法典》（Arkansas Code），標題卷 5，副標題 3，第 27 章, 第 5-28-103 條。

260 Griffin（2004 年），同上，第 97 頁。

261 例如，《亞利桑那經修訂法規》，標題卷 13，第 13-3619 條；《加利福尼亞刑事法典》，標題卷 9，第 273a(b)及 19 條；《愛達荷刑事法典》，標題卷 18，第 18-1501(2)及 18-113 條；以及《蒙大拿法典》，標題卷 45，第 45-5-622(5)(a)條。

262 例如，《亞拉巴馬法典》，標題卷 13A，第 13A-13-6(c)及 13A-5-7(a)(1)條；《加利福尼亞刑事法典》，標題卷 9，第 368(b)(1)條；以及《明尼蘇達刑事法典》，第 609 章，第 609.378(a)(2)條。

263 Griffin（2004 年），同上，第 97 頁。

264 例如，《亞利桑那經修訂法規》，標題卷 13，第 13-3623.A.1 條及第 13-705.D 條（如受害人在 15 歲以下，監禁 24 年）；《加利福尼亞刑事法典》，標題卷 9，第 273a(a)條（監禁六年）；《愛達荷刑事法典》，標題卷 18，第 18-1501(1)條（監禁十年）；《明尼蘇達刑事法典》，第 609 章，第 609.378 條，分條 1(b)（監禁五年）；以及《蒙大拿法典》，標題卷 45，第 45-5-622(5)(b)條（監禁十年）。
此外，在某些州，最高刑罰也視乎被告人犯罪意念的性質而定。例如，在亞利桑那，相當可能導致死亡或身體受嚴重損傷的*蓄意*行為是二級重刑罪。*罔顧後果*的行為是三級重刑罪，*刑事疏忽*則是四級重刑罪。（根據《亞利桑那經修訂法規》標題卷 13，第 13-702D 條，二級重刑罪的推定最高刑罰為監禁十年，三級重刑罪的推定最高刑罰為監禁七年，四級重刑罪的推定最高刑罰為監禁三年。）類似的條文可見於密蘇里的刑事法規：見《密蘇里法規》，標題卷 38，第 568.045 及 568.050 條。

努力保護長者或殘疾成年人免受另一人的虐待、忽略或剝削，可歸類為重刑罪。[265]

6.107　在某幾個州，被告人如能證明他*“合理地恐怕”*任何制止身體虐待的行動會*“使有關的人或兒童的身體受到”*報復形式的*“嚴重傷害”*，可以此為危害兒童的積極免責辯護。[266] 然而，大多數的州都沒有就危害兒童及易受傷害成年人罪訂定這樣的免責辯護。

6.108　雖然危害兒童罪是以無分性別的字眼表達，但案例卻顯示在被控這項罪行的被告人中，女性的人數不合比例地多。[267] 造成這個現象的原因之一，似乎是控方基於人們對某性別的期望而認為女性有較高能力養育子女，因此亦負有較大的保護責任。由於這個原因，沒有保護子女免遭父親或同居男友虐待的母親，被視為比處於相應情況的父親負有更大的過失責任。[268]

其他形式的法律責任

6.109　根據從犯法律責任，被動的父母亦可以主犯身分而被控協助和教唆他人犯虐待兒童而導致殺人罪。[269] 不過，與從犯法律責任相關的舉證責任，比虐待而導致殺人罪的舉證責任更為嚴苛，因為被指稱的從犯必須知道主犯的犯罪意圖並與主犯有同樣的犯罪意圖。[270]

更多案例

6.110　更多相關海外案例會在附錄 V 中討論。

265　例如，《佛羅里達法規》，標題卷 XLVI，第 825.102 條。

266　例如，《明尼蘇達刑事法典》，第 609 章，第 609.378 條，分條 2；以及《俄克拉何馬法典》，標題卷 21，第 852.1 條。

267　可參閱如 Fugate, J.A. “Who’s failing whom? A critical look at failure to protect laws”（2001 年）76 *New York University Law Review* 272 對有關案例的分析，包括 *Campbell v State*, 999 P 2d 649, 654（Wyo 2000）; *Boone v State*, 668 SW 2d 17, 21（Ark 1984）；以及 *State v Williquette* 385 NW 2d 145, 147（Wis 1986）。

268　同上。

269　例子見：*State v Smith* 391 SC 353, 705 SE 2d 491，以及 *State v Walden* 293 SE 2d 780。

270　Liang, BA and Macfarlane, WL, “Murder by omission: Child abuse and the passive parent”（1999 年）36 *Harvard Journal on Legislation* 397，第 6 頁。

第 7 章　我們建議香港採用的改革模式

引言

7.1　在本諮詢文件之前的章節中，我們審視過這範疇的法律如何適用於香港以及不同的海外司法管轄區，並詳細分析過英國、[1] 南澳大利亞[2] 及新西蘭[3] 所採用的改革模式。這三地已制定特定法例，以回應本諮詢文件的中心議題：如兒童或易受傷害人士受到嚴重損傷，*但不能肯定造成傷害的人的身分*，如何就該損傷有效地施加刑事法律責任。

7.2　本章會列述我們對改革香港相關法律的建議。在決定這些改革的內容時，我們仔細考慮了這範疇近年在立法及司法上的重大發展，以便把海外經驗值得借鑑之處反映在我們的改革建議中。具體而言，我們認為以南澳大利亞在 2005 年所採用的立法模式為起點

1　上文第 3 章的第一部分審視了英格蘭法律委員會（English Law Commission）所建議訂立的*“殘酷對待而促成死亡”*罪及*“沒有保護兒童”*罪（“英格蘭法律委員會建議的模式”）。這些改革建議是在英格蘭法律委員會的以下報告書中提出的：*Children: Their Non-accidental Death or Serious Injury (Criminal Trials)*（2003 年 9 月，法律委員會第 282 號）。上述兩項罪行條文的文本載於本諮詢文件附件 D（另見附件 E）。

第 3 章的第二部分分析了英國所制定的*“導致或任由兒童死亡”*罪（“英國所制定的模式”）。該項罪行包含於《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》（Domestic Violence, Crime and Victims Act 2004，“英國《2004 年家暴法令》”）第 5、6 及 6A 條。（該法令經《2012 年家庭暴力、刑事罪行及受害人（修訂）法令》（Domestic Violence, Crime and Victims (Amendment) Act 2012）修訂，把上述罪行的涵蓋範圍擴及*“受到嚴重身體傷害”*的個案。這些修改自 2012 年 7 月 2 日起生效（SI 2012/1432））。英國所制定的模式的文本載於本諮詢文件附件 C。另見附錄 II 更多相關英國案件的討論。

2　第 4 章審視了南澳大利亞的*“在非法作為導致死亡或嚴重傷害的個案中因忽略而負刑事法律責任”*（“刑事忽略”）罪。該項罪行包含於南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》（Criminal Law Consolidation Act 1935，“南澳大利亞《1935 年刑綜法令》（（原本）於 2005 年修訂）”）第 14 條。2018 年 8 月 2 日，南澳大利亞制定了法例，對作為其罪行模式的基礎的條文作出重大改革——亦即自 2018 年 9 月 6 日起生效的《2018 年刑事法綜合（兒童及易受傷害成年人）修訂法令》（Criminal Law Consolidation (Children and Vulnerable Adults) Amendment Act 2018，“《2018 年修訂法令》”）。見第 4 章的討論。該項罪行條文的文本見本諮詢文件附件 B(1)至 B(3)。另見附錄 III 更多相關南澳大利亞案件的討論。

3　新西蘭在 2011 年所制定的改革模式（“新西蘭所制定的模式”），是以新西蘭法律委員會（New Zealand Law Commission）建議的模式為藍本，這兩個模式在上文第 5 章中已作分析。

新西蘭所制定的模式由新西蘭《1961 年刑事罪行法令》（Crimes Act 1961）第 150A、151、152、195 及 195A 條構成，其文本載於本諮詢文件附件 F。新西蘭法律委員會所建議的條文草擬本（載於新西蘭法律委員會報告書，*Review of Part 8 of the Crimes Act 1961: Crimes against the Person*（2009 年 11 月，第 111 號報告書）附錄 B），則載於本諮詢文件附件 G。另見附錄 IV 更多相關新西蘭案件的討論。

尤其有用[4]（即是說，相對於限制較多的 2004 年英國模式及較為複雜的 2011 年新西蘭模式，南澳大利亞的模式更為可取），但我們也注意到，南澳大利亞在應用有關法例時遇到實際的困難，以致在 2018 年進一步作出重大改革。[5] 因此，我們在大致上以南澳大利亞模式為藍本，為香港相關罪行擬定改革建議時，必須仔細考慮這些最新發展。

建議訂立新的 *"沒有保護"* 罪的概覽

7.3 正如第 4 章所見，2005 年 4 月，南澳大利亞《2005 年刑事法綜合（刑事忽略）修訂法令》（Criminal Law Consolidation (Criminal Neglect) Amendment Act 2005）第 4 條訂立了 *"在非法作為導致死亡或嚴重傷害的個案中因忽略而負刑事法律責任"* 罪，又稱 *"刑事忽略"* 罪。該條文在南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》（Criminal Law Consolidation Act 1935）中，加入新的第 1A 分部第 14 條（"南澳大利亞罪行條文"）。

7.4 雖然這些條文曾在 2018 年作出重大改革（似乎是基於只與南澳大利亞刑事法框架相關的獨特理由[6]），但我們經過詳細研究後得出以下結論：該法例的 2005 年原有版本對我們的改革建議來說，仍然是較為有用的模式。

7.5 因此，我們以南澳大利亞罪行條文為起點，仔細考慮過刑事忽略罪的每一方面，以制訂一個適用於香港的模式。正如下文所論及，我們會建議把新訂罪行的名稱訂為 *"沒有保護"*，而非 *"刑事忽略"*。我們就建議制定的罪行所提議的條文文本，載於本諮詢文件附件 A。

---

[4] 有關條文的文本載於本諮詢文件附件 B(1)，並在上文第 4 章討論。

[5] 有關的修訂條文及經修訂條文的文本，分別載於本諮詢文件附件 B(2)及附件 B(3)。另見上文第 4 章的討論。

[6] 例如關於南澳大利亞並無訂立（類似香港《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條的）一般忽略兒童罪：見上文第 4 章關於相關問題的更廣泛討論，特別是第 4.94 至 4.104 段。

建議 1

我們建議訂立一項新罪行，即*“在因非法作為或忽略導致兒童或易受傷害人士死亡或受嚴重傷害的個案中沒有保護該兒童或易受傷害人士”*，這項罪行大致上是以南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》（經《2005 年刑事法綜合（刑事忽略）修訂法令》修訂）第 14 條為藍本。[7]

立法路向

7.6 在詳細檢視我們所建議制定的罪行的實質條文之前，下文會列述我們在這方面所建議採取的立法方向，當然，這些事宜最終主要由法律草擬專員決定。

建議新訂罪行的名稱

7.7 我們建議，香港的新訂罪行應稱為*“在因非法作為或忽略導致兒童或易受傷害人士死亡或受嚴重傷害的個案中沒有保護該兒童或易受傷害人士”*。我們建議在新訂罪行的名稱和描述中，採用*“沒有保護”*[8] 而非*“刑事忽略”*一詞，原因是要避免有關條文中提到的兩個*“忽略”*概念有可能產生混淆（其一是*“忽略”*，而忽略（連同*“非法作為”*）可能是導致受害人受到傷害的原因；[9] 其二是被告人“忽略”採取步驟保護受害人免受傷害，亦即新訂罪行所針對的行為[10]）。

新訂罪行條文的所在位置

7.8 在商議期間，我們曾考慮新訂罪行的條文，究竟應概括地加入現有的刑事法條例（例如《侵害人身罪條例》（第 212 章））之中，還是在該刑事法條例中加入獨立一部，抑或新訂條文應另外構成一條獨立的條例。我們曾考慮採用第二個方案，因為我們考慮

---

7 我們提議的相關條文草擬本，載於本諮詢文件附件 A。

8 原有的英格蘭法律委員會模式和新西蘭所制定的模式都採用該詞：分別見上文第 3 章及第 5 章。

9 我們建議的《侵害人身罪條例》第 25A(1)(a)、(b)及(c)條草擬本，乃按照這個意思使用*“忽略”*一詞，載於本諮詢文件附件 A。

10 見我們建議的《侵害人身罪條例》第 25A(1)(d)條草擬本，載於本諮詢文件附件 A。

到，如果建議採用的模式會包含任何證據和程序方面的修改，[11] 這些修改不應令人覺得是會適用於這項特定罪行範圍外刑事法的其他範疇。

7.9 我們結果決定，為香港所提出的改革建議，不應包含證據或程序方面的改革（例如英國所實施者），故此沒有需要把新訂罪行列入一條獨立的條例之內。因此，我們認為最為可取的做法，是把這些新條文放在《侵害人身罪條例》（第 212 章）之內，並編排在第 27 條（即現有的虐待及忽略兒童罪）之前的位置，以顯示新訂罪行的性質較為嚴重。（就附件 A 所載的修訂條例草案草擬本而言，我們把新訂罪行的條文編為 *"第 25A 條"*。）

建議 2

除法律草擬專員另有意見外，我們建議，*"在因非法作為或忽略導致兒童或易受傷害人士死亡或受嚴重傷害的個案中沒有保護該兒童或易受傷害人士"* 這項新訂罪行，應列入《侵害人身罪條例》（第 212 章）的一項新條文之內，[12] 並應編排在該條例第 27 條之前的位置，以顯示建議新訂罪行的性質較為嚴重。

對《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條的影響

7.10 在達致整體建議的過程中，我們考慮過的議題之一，是新訂 *"沒有保護"* 罪對《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條關於現有虐待及忽略兒童罪的條文，會有多大程度的影響。[13] 我們考慮過的事宜之一，是第 27 條應予修訂，還是應予廢除並納入新訂的沒有保護罪之中。

7.11 經考慮這些議題後，我們的結論是，雖然或會有一段時間，現有的虐待及忽略兒童罪與新訂的沒有保護罪兩者的適用範圍可能令人感到有點混淆，但我們不建議修訂或廢除《侵害人身罪條

---

11 例如英國在以下方面所作出的修改：(1) 從被告人保持緘默或不作證一事而作出不利的推論；以及(2) 控方述明被告人是否須就聯同"導致或任由兒童死亡"罪提出的謀殺或誤殺控罪答辯的責任會被押後，直至辯方抗辯完畢為止。

12 我們提議的相關條文草擬本，即新擬的《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 25A 條，載於本諮詢文件附件 A。

13 《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條現時的涵蓋範圍和適用情況，在本諮詢文件第 2 章討論。

例》（第 212 章）第 27 條的現有條文。然而我們注意到，因應本章稍後部分就建議制定的沒有保護罪而提出的最高刑罰建議（見下文建議 12 及 13），或許有理據支持檢討並提高根據該條例第 27(1)(a)條適用的現行最高刑罰——即循公訴程序定罪後，可處監禁十年。[14] 因此，我們建議政府對第 27(1)(a)條所訂的現行最高刑罰進行上述檢討。

建議 3

我們建議：

(a) 除下文(b)段另有規定外，應保留《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條現有形式；及

(b) 政府應檢討《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27(1)(a)條適用的最高刑罰，以期適當提高刑罰。

沒有保護罪的適用範圍

7.12 下文會列述新訂的沒有保護罪的各項元素和適用對象。

受害人是兒童或易受傷害人士

7.13 正如本諮詢文件較前部分所見，海外的立法模式就其各自罪行之下的受害人適用範圍，各有不同。南澳大利亞罪行條文、英國所制定的罪行條文，以及新西蘭罪行模式，均同時涵蓋兒童及易受傷害成年人，[15] 但英格蘭法律委員會（English Law Commission）的模式，則建議只適用於兒童及少年人。[16]

---

[14] 我們亦希望政府注意第 2 章（特別見第 2.140 段）所論述一宗最近在香港發生的慘案中，法官所作的評論。在該案中，該法官要求考慮對《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條所訂的最高刑罰進行改革，因為該法官認為有需要提高刑罰，以處理最嚴重的非致命虐待兒童個案：見 *HKSAR v Wong Wing-man, Mandy alias Wang Xuexin and Ling Yiu-chung, Rocky* [2018] HKCFI 1484; HCCC 76/2017，時任高等法院原訟法庭法官薛偉成的評論。

[15] 分別見南澳大利亞《1935 年刑綜法令》（於 2005 年修訂）第 14(1)(a)及(4)條（載於本諮詢文件附件 B(1)）、英國《2004 年家暴法令》第 5(1)(a)及(6)條（載於本諮詢文件附件 C），以及新西蘭《1961 年刑事罪行法令》第 195A(1)條（載於本諮詢文件附件 F）和新西蘭法律委員會建議的罪行第 195(3)(b)條，該條在新西蘭法律委員會報告書中討論（2009 年 11 月，第 111 號報告書），同上，附錄 B（*“法案草擬本”*），第 73 頁。

[16] 見英格蘭法律委員會建議的罪行第 1A(1)(a)條（載於本諮詢文件附件 D）。

7.14　我們認為，有關條文的涵蓋範圍應盡量擴闊，以適用於更多可能易受虐待的人，故此建議在新訂的沒有保護罪之下，把*“兒童”*及*“易受傷害人士”*均納入*“受害人”*的適用範圍。

“兒童”的定義

7.15　在南澳大利亞罪行模式、英格蘭法律委員會模式以及英國所制定的模式中，*“兒童”*定為 16 歲以下的人。[17] 對比之下，新西蘭法律委員會（New Zealand Law Commission）則在其提出的一套建議改革方案中，建議把*“兒童”*的年齡提高至*“18 歲以下”*，[18] 並採用這種做法制定新西蘭的罪行模式。[19] 經審視這些不同的做法後，我們認為一個相類於南澳大利亞及英國所適用的*“兒童”*定義，應適用於香港新訂的沒有保護罪。

“易受傷害人士”的定義

7.16　在南澳大利亞罪行模式、英國所制定的罪行及新西蘭所制定的模式（這模式以新西蘭法律委員會建議的模式為藍本）中，*“易受傷害成年人”*亦包括在*“受害人”*的定義之內。[20] 我們贊成將新訂罪行的適用範圍擴闊至英格蘭法律委員會模式所指的*“兒童及少年人”*範圍以外。

7.17　不過，我們留意到*“易受傷害成年人”*一詞所訂的年齡限制，在香港會涵蓋 18 歲及以上的人。我們擔心這會導致新訂罪行的涵蓋範圍出現漏洞，未能涵蓋 16 歲和 17 歲的易受傷害人士。因此，我們建議應就香港的沒有保護罪，採用*“易受傷害人士”*而非*“易受傷害成年人”*一詞，並在*“易受傷害人士”*的定義中，述明該詞指*“16 歲或以上的人”*。

7.18　在 2005 年所制定的南澳大利亞罪行模式之下，*“易受傷害成年人”*定義的餘下部分包含*“……該人保護自己免遭非法作為對*

17　分別見南澳大利亞《1935 年刑綜法令》（於 2005 年修訂）第 14(4)條（見附件 B(1)）及英國《2004 年家暴法令》第 5(6)條（見附件 C）；至於英格蘭法律委員會的模式，則見英國《1933 年兒童及少年人法令》（Children and Young Persons Act 1933）第 1(1)條（見附件 E），以及英格蘭法律委員會建議的罪行第 1 及 1A(1)(a)條（見附件 D），而當中的用詞是*“兒童或少年人”*。

18　見新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月，第 111 號報告書），同上，第 5.43 段。

19　見新西蘭《1961 年刑事罪行法令》第 152(1)及 195(3)條（見附件 F）。

20　分別見南澳大利亞《1935 年刑綜法令》（於 2005 年修訂）第 14(1)(a)及(4)條（見附件 B(1)）、英國《2004 年家暴法令》第 5(1)(a)及(6)條（見附件 C），以及新西蘭《1961 年刑事罪行法令》第 151、195 及 195A(1)條（見附件 F）。

待的能力，因為身體或精神殘疾、[21] *疾病或衰弱而顯著受損*”等字。在英國所制定的罪行之下，對等的用語為*“……該人保護自己免遭暴力對待、虐待或忽略的能力，因為身體或精神殘疾或疾病又或年老或其他原因而顯著受損”*。新西蘭法律委員會則建議，就其建議訂立的罪行模式而言，*“易受傷害成年人”*會界定為*“因為被拘禁、年齡、疾病、精神缺損或任何其他原因而無法脫離另一人的照顧或看管的人”*。[22] 新西蘭所制定的模式亦採用了同一定義。[23]

7.19 經考慮這些不同的定義後，我們認為南澳大利亞模式的用語最為可取；然而，我們擔心其 2005 年的模式範圍可能過窄，以致未能涵蓋某些合適的情況。故此我們曾考慮在有關定義的結尾部分，加入英國所制定的罪行模式中*“或其他原因”*這個全面涵蓋用詞。經仔細考慮後，我們總結認為應在*“易受傷害人士”*的定義中*“而顯著受損”*一詞之前，加入*“因任何原因（包括但不限於身體或精神殘疾、疾病或衰弱）”*，而非採用*“或其他原因”*等字。我們注意到，在我們建議的罪行中採用這個*“易受傷害人士”*定義的適用範圍，亦可嚴懲虐待長者個案中沒有保護長者的人（尤其是當沒有訂立與《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條的虐待兒童罪相類似的特定虐待長者罪行[24]）。

建議 4

我們建議在新訂的沒有保護罪之下：

(a) ***“受害人”*的適用範圍應包括*“兒童或易受傷害人士”*；**[25]

(b) ***“兒童”*應界定為*“16 歲以下的人”*；**[26] **及**

---

21 正如第 4 章所論及，南澳大利亞罪行條文中對*“精神殘疾”*的提述，在 2016 年藉《2016 年法規修訂（律政部長職務）法令》（Statutes Amendment (Attorney-General's Portfolio) Act 2016）以*“認知缺損”*一詞取代。

22 見新西蘭法律委員會建議的罪行第 195(3)(a)條，該條在新西蘭法律委員會報告書中討論（2009 年 11 月，第 111 號報告書），同上，附錄 B（*“法案草擬本”*），第 73 頁。

23 見新西蘭《1961 年刑事罪行法令》第 2(1)條。該條述明，這*“易受傷害成年人”*的定義適用於該法令第 151、195 及 195A 條。

24 見較早前在上文第 2 章的討論，第 2.3 段。

25 我們提議的相關條文草擬本，即新擬的《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 25A(1)(a)條，載於本諮詢文件附件 A。

26 我們提議的相關條文草擬本，即新擬的《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 25A(6)條中的定義，載於本諮詢文件附件 A。

(c) ***"易受傷害人士"應界定為"16 歲或以上而符合以下說明的人：該人保護自己免遭非法作為對待或忽略的能力，因任何原因（包括但不限於身體或精神殘疾、疾病或衰弱）而顯著受損"。***[27]

涵蓋死亡或嚴重傷害個案

7.20 南澳大利亞罪行條文同時適用於致命個案以及受害人受到嚴重傷害的個案。[28] 從本諮詢文件的較前部分可見，英格蘭法律委員會也倡議在所建議訂立的罪行模式中，採用類似的做法。[29] 英國模式在制定之初原本只適用於受害人死亡的個案，但涵蓋範圍現已擴及*"受到嚴重身體傷害"*的個案。[30] 新西蘭法律委員會則建議，一如南澳大利亞模式和英國模式，有關罪行應同時涵蓋死亡個案以及嚴重傷害個案。新西蘭所制定的模式後來採取了這種做法。[31] 我們同意採取這種涵蓋範圍更廣泛的做法，並建議香港的沒有保護罪應同時適用於致命個案以及受害人受到嚴重傷害的個案。

"嚴重傷害"的定義

7.21 在南澳大利亞法例（於 2018 年改革前）的 2005 年版本中，[32] *"嚴重傷害"*界定為：

"(a) 危害或相當可能危害任何人生命的傷害；或

(b) 包含或相當可能導致身體任何部分或任何身體或心智方面的機能喪失或嚴重和長期受損的傷害；或

(c) 包含或相當可能導致外貌嚴重毀損的傷害。"

---

27 我們提議的相關條文草擬本，即新擬的《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 25A(6)條中的定義，載於本諮詢文件附件 A。

28 南澳大利亞《1935 年刑綜法令》（於 2005 年修訂）第 14(1)(a)條（見附件 B(1)）。正如第 4 章所論及，此適用範圍須按照自 2018 年 9 月 6 日起生效的《2018 年修訂法令》作出修訂，以*"傷害"*取代*"嚴重傷害"*一詞。

29 見英格蘭法律委員會建議的罪行第 1A(1)(c)及 2(c)條（見附件 D）。

30 見英國《2004 年家暴法令》第 5(1)(a)條。該條經自 2012 年 7 月 2 日起生效（SI 2012/1432）的《2012 年家庭暴力、刑事罪行及受害人（修訂）法令》修訂（見附件 C）。

31 見新西蘭《1961 年刑事罪行法令》第 195 及 195A 條（見附件 F）。

32 南澳大利亞《1935 年刑綜法令》（於 2005 年修訂）第 14(4)條（見附件 B(1)）。

（然而，正如較早前在第 4 章論及，在這個定義中加入 *"長期受損"* 一詞後，南澳大利亞在提出檢控方面，特別是在涉及對幼童造成非致命損傷的案件中，出現未能預見的問題。結果南澳大利亞罪行模式最近在 2018 年作出了重大改革。[33]）

7.22 英格蘭法律委員會建議，如受害人受到一系列指明罪行其中之一的傷害，犯罪者可以是犯了該委員會所建議訂立的 *"沒有保護兒童"* 罪。指明罪行包括謀殺、誤殺、傷人和導致他人身體受嚴重傷害、施用毒藥、襲擊致造成實際身體傷害、強姦、猥褻侵犯，或企圖犯任何上述罪行。[34] 英國所制定的模式提及 *"受到嚴重身體傷害"*（*serious physical harm*）的風險，並述明 *"'嚴重'傷害指相等於《1861年侵害人身罪法令》（Offences against the Person Act 1861）所指的身體嚴重傷害（grievous bodily harm）的傷害"*。[35] 因此，該模式涵蓋 *"謀殺及一系列範圍廣闊的侵害人身罪（身體受嚴重傷害、襲擊、性罪行）"*。[36]（我們留意到，根據普通法的做法，*"身體受嚴重傷害"*（*grievous bodily harm*）的概念，應按 *"真正嚴重身體傷害"*（*really serious bodily harm*）一詞的一般和慣常涵義來理解，而且 *"不宜試圖進一步加以界定"*。[37] 此外，有關傷害無須是永久或危險的，而 *"受害人應該需要接受治療或有關傷害會有深遠的後果"* 亦非界定傷害的先決條件。[38] 在評估某種傷害是否 *"嚴重"* 時，據權威案例述明，法庭應考慮該傷害對個別受害人的影響，還有受害人本身的情況。[39] 我們又留意到在普通法中，身體嚴重傷害可包括

---

33 這次改革所作的其中一項修訂，是以 *"傷害"* 取代 *"嚴重傷害"* 一詞：見在第 4 章討論的《2018 年修訂法令》（於 2018 年 8 月 2 日獲得批准，並自 2018 年 9 月 6 日起生效）。

34 見英格蘭法律委員會建議的罪行第 2(1)(c)條及附表 1（見附件 D），在英格蘭法律委員會報告書中討論（2003 年 9 月，法律委員會第 282 號），同上，第 6.9 段。

35 見英國《2004 年家暴法令》第 5(6)條，載於本諮詢文件附件 C。

36 R Ward and R Bird, *Domestic Violence, Crime and Victims Act 2004 – a Practitioner's Guide* (2005, Jordan)，第 3.17 段。

37 *Archbold Criminal Pleading Evidence and Practice (Archbold UK)*（2019 年版，Sweet & Maxwell），第 19-258 段，引用 *DPP v Smith* [1961] AC 290 (HL)；*R v Cunningham* [1982] AC 566 (HL)；*R v Brown (A)* [1994] 1 AC 212 (HL)。

38 *Archbold Criminal Pleading Evidence and Practice (Archbold UK)*（2019 年版，Sweet & Maxwell），第 19-258 段。

39 見 *Archbold UK*（2019 年），第 19-258 段，以及 *R v Bollom* [2004] 2 Cr App R 6，上訴法院在第 52 段表示：

"代表上訴人的〔律師〕……指出，評估有關損傷時，應無須考慮個別受害人的情況。他建議在決定有關損傷是否達致真正嚴重的傷害時，有關受害人的年齡、健康或任何其他特定因素，均應不予理會。本庭無法接受該觀點。以本案為例，如這些損傷是對一名完全健康的六呎高成年人造成的，其嚴重性會較對長者或身體不適的人、身體或精神上易受傷害的人或（一如本案）稚齡兒童等人士所造成者為輕。在決定有關損傷是否嚴重時，須評估多項事宜，包括有關傷害對個別人士的影響。毫無疑問，在決定這些損傷的嚴重性時，必須按實際背景作出考慮。"

嚴重精神損害[40]（但不包括心理損害[41]），而*“精神傷害絕對有可能是導致死亡〔或嚴重傷害〕的身體或精神上不當對待過程的其中一環，所以不應限制法庭去考慮精神傷害之事。”*[42]）

7.23　根據新西蘭法律委員會的建議，被告人可能沒有保護受害人免受的*“嚴重傷害風險”*，是指*“死亡、受嚴重損傷或受到性侵犯的風險”*。[43] 該委員會在其報告書的其他部分中，述明在該委員會所提出範圍更廣的*“侵害人身罪”*改革中，擬用*“嚴重損傷”*（*serious injury*）一詞取代現有的*“身體嚴重傷害”*（*grievous bodily harm*）概念，但仍然保留與*“真正嚴重傷害”*（*really serious harm*）概念相同的涵義。[44] 不過，新西蘭所制定的模式並沒有採取這種做法，而是採用了*“身體受嚴重傷害”*一詞。相關的法律條文所提述的，是受害人*“……有死亡、身體受嚴重傷害或受到性侵犯”*的風險。[45]

7.24　在考慮香港的條文應否加入*“嚴重傷害”*（*serious harm*）的法定定義時，我們也曾考慮到在新西蘭模式之下，*“受到性侵犯”*是以明文獨立提述的，並且研究過應否在香港新訂罪行的用語中，加入對這種性質的傷害的相類明文提述。此外，我們又考慮過心理或精神傷害在多大程度上應被視為在*“嚴重傷害”*的範疇內。

7.25　對於訂立法定定義的利弊（即一方面為*“嚴重傷害”*的概念訂定預先界定的適用範圍，另一方面則容許此概念透過普通法而靈活演變），我們經過仔細考慮後，結論是香港的新訂罪行*不*應明文加入嚴重傷害的定義。（我們注意到，有鑑於南澳大利亞在應用法定定義時遇到的困難，以致最近須作出如上述和在第 4 章討論的改革，我們更確信這結論。）我們認為就沒有保護罪而言，甚麼可構成*“嚴重傷害”*這個議題，應交由法官及陪審團在個別案件中作出裁斷。

40　同上，以及 *R v Ireland*；*R v Burstow* [1998] AC 147 (HL)。

41　*Archbold UK*（2019 年），第 19-258 段，以及 *R v Dhaliwal* [2006] 2 Cr App R 24 (CA)。

42　R Ward and R Bird，同上，第 3.17 段。

43　見新西蘭法律委員會建議的罪行第 195A(1)(a)條（見附件 G）。

44　見新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月，第 111 號報告書），同上，第 2.27 至 2.28 段。

45　見新西蘭《1961 年刑事罪行法令》第 195A(1)(a)條（見附件 F）。

建議 5

我們建議，沒有保護罪應適用於涉及受害人死亡的個案或受害人受嚴重傷害的個案。[46]

我們不贊成在新訂罪行的用語中加入*“嚴重傷害”*的法定定義。

甚麼人可能須就沒有保護罪而負法律責任

被告人對受害人負有“照顧責任”

7.26 第 4 章已詳細討論在南澳大利亞罪行之下，構成法律責任的基礎是在該非法作為發生時，被告人對受害人負有*“照顧責任”*。[47] 依我們所見，如被告人是受害人的父母[48] 或監護人，又或者被告人*“已承擔照顧受害人的責任”*，[49] 則根據這項法例，被告人須承擔照顧責任，而以上元素須在無合理疑點的情況下證明確立。

7.27 我們同意並建議，應以這個一如南澳大利亞法例所包含的對受害人負有*“照顧責任”*的概念，作為香港新訂罪行之下的法律責任基礎之一。

7.28 我們注意到，在英格蘭法律委員會建議的罪行模式之下，任何人如*“在有關時間對該兒童負有責任”*，則須承擔*“法定責任”*，在對該罪行進行的調查中協助警方，並在就該罪行進行的法律程序中協助法庭。[50] 正如本章稍後部分所論及，我們不建議被告人會因負有在這類別下的照顧責任而對被告人作證時的緘默權有相類似的影響。

---

46 我們提議的相關條文草擬本，即新擬的《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 25A(1)(a)條，載於本諮詢文件附件 A。

47 見南澳大利亞《1935 年刑綜法令》（於 2005 年修訂）第 14(1)(b)條（見附件 B(1)）。

48 即使受害人的父母本身也是兒童，情況亦然：見下文稍後部分的討論。

49 見南澳大利亞《1935 年刑綜法令》（於 2005 年修訂）第 14(3)條（見附件 B(1)）。

50 見英格蘭法律委員會建議的罪行第 4(2)及(4)條（見附件 D）。

被告人與受害人是"同一住戶的成員"，並與受害人有"頻密接觸"

7.29　我們在商議的過程中，也曾詳細審視英國所制定的罪行的法律責任基礎，即在該非法作為發生時，被告人與受害人是*"同一住戶的成員"*，並與受害人有*"頻密接觸"*。[51]（這些概念在本諮詢文件第 3 章已作分析。）我們留意到，新西蘭法律委員會所建議訂立的*"沒有保護兒童或易受傷害成年人免受嚴重傷害風險"*罪，也是以此做法作為法律責任的基礎，[52] 但附加了下述明訂條文：*"被告人可以是任何受害人所居住的醫院、院舍或住所的職員。"*這項建議的罪行，已被制定為新西蘭《1961 年刑事罪行法令》（Crimes Act 1961）第 195A 條。[53]

7.30　為確保所有適當個案均會受香港的新訂罪行涵蓋，我們建議採納英國所制定的罪行中關於*"同一住戶的成員"*的條文，作為香港模式之下的另一法律責任基礎。我們不建議完全按照新西蘭模式加入*"任何受害人所居住的醫院、院舍或住所的職員"*的明文提述，但我們留意到這不會排除在適當個案中，對比如家庭傭工或護老院職員控以有關罪行。[54]

建議 6

我們建議，應以南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》（於 2005 年修訂）第 14 條所採用對受害人負有*"照顧責任"*的概念，以及英國《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》（Domestic Violence, Crime and Victims Act 2004）第 5 條所採用與受害人有*"頻密接觸"*的*"同一住戶的成員"*的概念，作為香港的新訂罪行之下的不同法律責任基礎。[55]

51　見英國《2004 年家暴法令》第 5(1)(a)及 5(4)條（見附件 C）。

52　見新西蘭法律委員會建議的罪行第 195A(2)(a)、(4)及(5)條（見附件 G），該等條文在新西蘭法律委員會報告書中討論（2009 年 11 月，第 111 號報告書），同上，第 5.24、5.25 及 5.30 段。

53　見本諮詢文件附件 F。

54　即是說，他們對受害人負有照顧責任及／或與受害人是同一住戶的成員，但這須視乎有關個案的情況而定（而新訂罪行的所有其他元素亦須確立）。

55　我們提議的相關條文草擬本，即新擬的《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 25A(1)(b)(i)及(ii)條，載於本諮詢文件附件 A。

被告人的最低年齡

7.31　至於被告人的年齡，我們留意到在英格蘭法律委員會建議的罪行模式之下，被告人必須*“年滿 16 歲”*才須就有關罪行負上法律責任。[56]（對比在英國，須負刑事責任的最低年齡是十歲。[57]）

7.32　根據英國所制定的條文，如被告人不是受害人的母親或父親，*“如在導致受害人死亡的作為發生時，他〔準被告人〕未滿 16 歲”*，他不得被控導致或任由兒童死亡罪。[58] 有關法例又訂明，如某人未滿 16 歲（受害人的母親或父親除外），則按理不可期望該人採取步驟，保護受害人免受嚴重傷害的風險。[59] 這意味即使受害人的母親或父親未滿 16 歲，也可被控上述罪行。即使這名年輕的母親或父親本身可能受到其他被告人的虐待，情況亦會是如此。

7.33　新西蘭的罪行模式則有所不同，訂明*“如在該作為或不作為發生時，某人未滿 18 歲，該人不得被控本條所訂罪行。”*[60]

7.34　正如第 4 章所見，南澳大利亞法例並無明文規定在刑事忽略罪之下被告人的最低年齡（但在南澳大利亞，仍須遵從負刑事責任的最低年齡，即十歲）。[61] 有關議會辯論解釋了有關條文在這方面的用意，議事錄的相關部分述明：

> “該名母親或父親本身是兒童無關重要。為人父母者，不會只因自己也是兒童而無須肩負照顧子女之責。即使已委任了監護人，我們依然預期仍是兒童的父母負起日常照顧和保護子女之責。同樣地，<u>負起照顧兒童或易受傷害成年人之責的人是兒童亦無關重要。</u>在上述兩種情況中，<u>確立對受害人的照顧責任，均只是確立法律責任的第一步</u>。我們之後會解釋，<u>這項罪行還有其他元素，讓法庭確認兒童與成年人之間</u>

56　見本諮詢文件附件 D 第 2(3)(a)條。

57　蘇格蘭除外，當地的有關最低年齡是八歲。分別見英國《1933 年兒童及少年人法令》第 50 條及《1995 年刑事訴訟程序（蘇格蘭）法令》（Criminal Procedure (Scotland) Act 1995）第 41 條。另應注意普通法曾有一項可推翻的推定，那就是年齡介乎 10 歲至 14 歲之間的兒童並無干犯刑事罪行的能力（“無犯罪能力”（*doli incapax*）），英格蘭及威爾斯在 1998 年廢除了這項推定：見英國《1998 年刑事罪行及擾亂秩序法令》（Crime and Disorder Act 1998）第 34 條。

58　見英國《2004 年家暴法令》第 5(3)(a)條，載於本諮詢文件附件 C。

59　見英國《2004 年家暴法令》第 5(3)(b)及 5(1)(d)(ii)條，載於本諮詢文件附件 C。

60　見新西蘭《1961 年刑事罪行法令》第 195A(3)條（載於本諮詢文件附件 F），而該條是以新西蘭法律委員會建議的罪行第 195A(3)條為藍本（見附件 G），並見新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月，第 111 號報告書），同上，第 5.30 段。

61　見南澳大利亞《1993 年少年犯法令》（Young Offenders Act 1993）第 5 條。

在認知與權力方面的分別。”[62]（底線後加）

關於可以根據有關條文提出的免責辯護，議會在進行辯論時有以下論點：

> “另一項免責辯護，可以是被控人已採取在有關情況下屬合理的步驟保護受害人。對於仍是兒童的被控人來說，像這樣的免責辯護可以是：雖然按照成年人的標準，被控人所採取的步驟可能似乎不合適，但對與被控人年齡和情況相同的兒童來說，這些步驟是完全合理的。
>
> 另一項免責辯護，則可以是期望被控人採取步驟保護受害人是不合理的。原因可能是被控人曾受到脅迫，例如被控人曾置身於非常惡劣的家庭暴力環境中。這有可能是因為被控人是一名兒童，而另一名疑犯是對該兒童行使權威的成年人。”[63]

7.35 經考慮這些議題後，我們認為南澳大利亞模式最為可取。這個模式較為簡單，未有訂明被告人的最低年齡，但在適當的個案中為年輕被告人提供免責辯護。（當然須遵從香港法律訂明須負刑事責任的最低年齡，即十歲。[64]）

建議 7

我們建議，應參照南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》（於 2005 年修訂）第 14 條的做法，不在香港的新訂罪行中訂明被告人的最低年齡。[65]

---

62 見南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 10 月 12 日，第 334 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

63 同上。

64 見《少年犯條例》（第 226 章）第 3 條。這是指十歲以下的兒童被推定為不能犯罪（“無犯罪能力”）。就十歲以下的兒童而言，這項推定是不可推翻的。就十歲或以上但未滿 14 歲的兒童而言，如控方 *“在無合理疑點下證明〔該名兒童〕不但在有犯罪意圖的情況下導致一項犯罪行為，並且知道該行為不僅是頑皮或惡作劇的，而是嚴重不當的”*，這項推定可被推翻：見香港法律改革委員會《香港的刑事責任年齡》（報告書，2000 年 5 月），第 6 頁。

這份法改會報告書建議將須負刑事責任的最低年齡由七歲（當時來說）提高至十歲，但建議保留普通法對 10 歲至 14 歲以下兒童的“無犯罪能力”推定。該等建議已由《2003 年少年犯（修訂）條例》（2003 年第 6 號條例）第 2 條落實。

65 我們提議的罪行條文草擬本，即新擬的《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 25A 條，載於本諮詢文件附件 A。

構成沒有保護罪的行動

非法作為或忽略

7.36　南澳大利亞條文（即 2005 年版本）第 14 條所訂的刑事忽略罪，首要元素之一是受害人*“因任何非法作為”*而死亡或受到嚴重傷害。[66] *“作為”*一詞界定為包括不作為及一連串的行為，而任何作為如*“構成罪行”*或*“假若是由具有完全法律行為能力的成年人作出，是會構成罪行的”*，即屬*“非法”*。[67]

7.37　這種做法與英國所制定的模式相類似，因為該模式把*“非法作為”*廣泛地界定為*“構成罪行”*的作為[68] 或*“如不是由以下的人所作出的，便會構成罪行”*的作為：十歲以下的人，或有權引用精神錯亂作為免責辯護的人。[69] 該模式與英格蘭法律委員會所採取的做法明顯不同。該委員會在其草擬的相關法例中，指明被告人或其他人可能對受害人干犯的一系列罪行，並以這些指明罪行作為該委員會所建議制定的*“殘酷對待而促成死亡”*罪或*“沒有保護兒童”*罪的基礎。[70]

7.38　新西蘭法律委員會的建議，提到被告人知道受害人*“由於另一人作出的非法作為，或另一人沒有履行法定責任，而有死亡、受嚴重損傷或受到性侵犯”*的風險。[71] 新西蘭其後所制定的罪行，提到被告人知道受害人有*“死亡、身體受嚴重傷害或受到性侵犯”*的風險，這是由於*“另一人作出任何非法作為”*或*“另一人沒有執行或履行任何法律上責任，而此事實在有關情況下嚴重偏離該責任對之適用的合理的人會被期望達到的謹慎標準”*。[72]

66　南澳大利亞《1935 年刑綜法令》（於 2005 年修訂）第 14(1)(a)條，載於本諮詢文件附件 B(1)。（但我們注意到在南澳大利亞，這個元素現須按照於 2018 年 8 月 2 日獲得批准，並自 2018 年 9 月 6 日起生效的《2018 年修訂法令》作出修訂，刪除*“非法”*一詞。見第 4 章的討論。）

67　南澳大利亞《1935 年刑綜法令》（於 2005 年修訂）第 14(4)條，載於本諮詢文件附件 B(1)。這個定義現須按照《2018 年修訂法令》作出修訂，刪除*“非法”*一詞。見第 4 章的討論。

68　見英國《2004 年家暴法令》第 5(5)(a)條，載於本諮詢文件附件 C。

69　但此定義的後半部不適用於被告人所作出的作為——見英國《2004 年家暴法令》第 5(5)(b)條，載於本諮詢文件附件 C。

70　見《侵害兒童罪法案》（Offences Against Children Bill）草擬本第 1A 及 2(1)(c)條以及附表 1，載於英格蘭法律委員會報告書（2003 年 9 月，法律委員會第 282 號），同上，附錄，載於本諮詢文件附件 D。

71　見新西蘭法律委員會建議的罪行第 195A(1)(a)條（見附件 G）。

72　見新西蘭《1961 年刑事罪行法令》第 195A(1)(a)條，載於本諮詢文件附件 F。

7.39　經審視這些不同的做法後，我們總結認為原則上，較為簡單的南澳大利亞法例條文（其 2005 年版本）最為可取，但我們會在兩方面修訂這些條文。第一，我們認為應在建議制定的香港法例中，在緊接 *"非法作為"* 之後加入 *"或忽略"* 等字。這是為了確保新訂罪行的適用範圍會擴展至受害人因忽略而受到嚴重傷害的個案，而不論該忽略行為是否基於對被告人施加的法定照顧責任（好像根據《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條所施加對兒童的法定照顧責任）而屬 *"非法"*。這樣，新訂罪行便可涵蓋例如是忽略屬長者的易受傷害人士而導致嚴重傷害的個案（即使並無就長者訂定相等於第 27 條的條文）。

7.40　第二，在 *"非法"* 作為的定義中，我們會把 *"假若是由具有完全法律行為能力的成年人作出"* 等字，修訂為 *"假若是由具有完全法律行為能力的人作出"*，以便涵蓋，十歲（即須負刑事責任的最低年齡）或以上但未滿 18 歲作出相關非法作為的人。

建議 8

我們建議香港的新訂罪行應採用南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》（於 2005 年修訂）第 14 條所用有關 *"非法作為"* 的概念和定義，[73] 但須作出以下修訂：

(a)　在該項罪行條文的第(1)款中，在 *"非法作為"* 之後加上 *"或忽略"* 等字；[74]

(b)　在 *"非法作為"* 的定義中，以 *"具有完全法律行為能力的人"*，代替 *"具有完全法律行為能力的成年人"* 一詞。[75]

73　一如南澳大利亞《1935 年刑綜法令》（於 2005 年修訂）第 14(1)(a)及(4)條所訂明者，載於本諮詢文件附件 B(1)。我們察覺到南澳大利亞藉《2018 年修訂法令》作出修訂，其中包括刪除第 14 條中 *"非法"* 一詞。然而，我們注意到，有必要作出這些改革的部分原因，是南澳大利亞並無訂立（類似香港《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條的）一般忽略兒童罪（在上文及第 2 章討論）。因此，我們並不認為香港需要作出類似改革而刪除 *"非法"* 一詞。《2018 年修訂法令》的詳情見第 4 章的討論。

74　見我們提議的相關條文草擬本，即新擬的《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 25A(1)(a)條，載於本諮詢文件附件 A。

75　我們提議的相關條文草擬本，即新擬的《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 25A(6)條中的定義，載於本諮詢文件附件 A。

被告人察覺有嚴重傷害的風險

7.41　南澳大利亞模式第 14(1)(c)條訂明，*"被告人已察覺或應已察覺，該非法作為有導致受害人受到嚴重傷害的明顯風險"*。[76]

7.42　類似的條文見於英國所制定的模式和英格蘭法律委員會建議的模式。英國所制定的模式訂明，被告人已察覺或應已察覺有關的非法作為有導致受害人受到嚴重身體傷害的風險，而該作為是在被告人已預見或應已預見的該類情況下發生的。[77] 英格蘭法律委員會建議的罪行訂明，被告人 *"察覺或應察覺確實存在有人可能……犯罪的風險〔而〕該罪行是在被告人已預料或應已預料的該類情況下所犯的。"*[78]

7.43　正如上文所指出，新西蘭所制定的罪行（這項罪行是以新西蘭法律委員會建議的模式為藍本[79]）的相關用語，述明被告人 *"知道"* 受害人由於另一人作出任何非法作為或另一人沒有執行任何法律上責任，面對死亡、身體受嚴重傷害或受到性侵犯的風險。[80] 這點是重要的，因為它與其他罪行模式不同，意味着在新西蘭的罪行（就非法作為導致誤殺以及嚴重疏忽導致誤殺而言）之下，須予確立的精神意念元素屬於主觀（亦即是說，控方必須在每一宗案件中，證明被告人*確實*已察覺有此風險，而並非只是一個合理的人會認為他*應*已察覺有此風險[81]）。

7.44　根據南澳大利亞的條文，控方必須證明殺死或傷害受害人的作為，是一項被告人已察覺或應已察覺對受害人有造成嚴重傷害的客觀風險的作為。[82] 法庭無須裁定被控人已預見*該項*殺死或傷害

76　南澳大利亞眾議院曾就相關法例進行辯論，正如議事錄所指出，這符合普通法就非法及危險作為所導致的誤殺罪而訂立的刑事疏忽測試準則：見南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 10 月 12 日，第 334 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。但見我們在上文註腳 73 就修改第 14 條刪除 *"非法"* 一詞所作的評論——我們認為有關修訂對建議的香港新訂罪行而言並不適當。

77　英國《2004 年家暴法令》第 5(1)(d)(i)及(iii)條（見附件 C）。另見 *R v Khan and Others* [2009] 4 All ER 544 (CA)，第 38 及 39 段，在第 3 章中討論。

78　見《侵害兒童罪法案》草擬本第 2(1)(a)及(d)條，載於英格蘭法律委員會報告書（2003 年 9 月，法律委員會第 282 號），同上，見附錄，載於本諮詢文件附件 D。

79　見新西蘭法律委員會建議的罪行第 195A(1)(a)條（見附件 G）。

80　見新西蘭《1961 年刑事罪行法令》第 195A(1)(a)條，載於本諮詢文件附件 F。

81　就被告人在對受害人負有謹慎責任之下因嚴重疏忽導致誤殺受害人的案件而言，這正是上訴法庭對 *HKSAR v Lai Chun Ho and Another* (CAQL 1/2018)（2018 年 11 月 16 日），[2018] HKCA 858 案作出判決前，香港普通法以往所採取的做法。但上訴法庭裁定，*"關於'被告人違反該責任可被視為嚴重疏忽而因此構成罪行'這點，應按照〔該案〕判詞的措詞，只基於合理的人此客觀測試加以證明。控方無須證明被告人主觀上察覺到死者有明顯和嚴重的死亡風險"*（見第 67 段）。（另見上文第 2 章中"誤殺"標題下的討論。）

82　南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 10 月 12 日，第 334 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。但見我們在上文第 7.21 段就修改第 14 條刪除 *"嚴重傷害"* 一詞中 *"嚴*

受害人的非法作為，因為即使導致受害人死亡或受到嚴重傷害的非法作為，*“與任何之前所曾發生”*而被告人應已察覺的*“非法作為類別不同”*，刑事忽略的控罪仍然適用。[83]

7.45 經研究各種不同的罪行模式後，我們認為南澳大利亞罪行模式的條文最為可取，但我們不認為有需要在條文中將*“風險”*局限為*“明顯”*。（這是因為條文較前部分是*“被告人已察覺或應已察覺”*有風險等字，暗示了風險應是*“明顯”*的。）

7.46 關於風險的明顯程度這議題，我們亦必須留意一點，那就是被控人意識到有明顯風險的能力，越是由於比如殘疾或年輕這些情況而有所減弱，則他被裁定犯有關罪行的可能性便越低。[84]

建議 9

我們建議：

(a) 香港的新訂罪行應採用南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》（於 2005 年修訂）第 14(1)(c)條，[85] 但該項條文中的*“明顯風險”*一詞應由*“風險”*取代；及

(b) 參照上文建議 8，在新條文的第(1)(c)款中，應在*“非法作為”*之後加上*“或忽略”*等字。[86]

被告人沒有採取步驟，其嚴重程度足以支持施以刑罰

7.47 南澳大利亞罪行的另一項元素列明於第 14(1)(d)條中，與上文所論及的元素緊密相連。該條述明*“被告人沒有採取按理可期望其在有關情況下採取的步驟，保護受害人免受傷害，並且被告人沒有如此行事，其嚴重程度在有關情況下足以支持施以刑罰。”*[87]

---

*重”*二字所作的評論——我們認為有關修訂對建議的香港新訂罪行而言並不適當。見第 4 章的討論。

83 同上。

84 同上。

85 載於本諮詢文件附件 B(1)。

86 我們提議的相關條文草擬本，即新擬的《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 25A(1)(c)條，載於本諮詢文件附件 A。

87 正如南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 10 月 12 日，第 334 頁所指出，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

7.48　有關罪行的這部分元素，適用於那些可能曾袖手旁觀，任由他人對受害人施加傷害的人。這當中的理據是假設在有關情況下，被告人本來可以且應該試圖保護受害人，令受害人免受被告人應已察覺的嚴重傷害風險。被告人不能以不知道自己可作出干預以避免這種危險作為辯解。*"任何人察覺不到有需要採取行動以避免別人遭遇危險，可被視為未能達到刑事法所要求的謹慎標準。"*[88] 因此，除非有可信的相反證據，否則如一個合理的人會預料如不加干預，受害人即有受到傷害的風險，法庭可推斷被告人*"沒有採取步驟"*。[89]

7.49　在英國所制定的罪行之下，對等條文是*"被告人沒有採取按理可期望他採取的步驟，保護受害人免受〔嚴重身體傷害的〕風險。"*[90] 在英國法律委員會建議的罪行之下，相關條文述明，*"被告人沒有採取按理可期望被告人採取的步驟，防止該罪行發生。"*[91] 在新西蘭建議的罪行模式和後來制定的罪行模式中，所用之措詞均是被告人*"沒有採取合理步驟保護受害人免受〔死亡、嚴重傷害或性侵犯的〕風險"*。[92]

7.50　至於控方必須證明些甚麼，有人指出，*"陪審團必須信納，被告人有嚴重疏忽，沒有採取合理步驟保護受害人免受傷害，而甚麼才可構成'合理步驟'，則會由陪審團按每宗案件的情況來裁定。"*[93]（我們留意到，海外法庭裁定在某些個案的情況中，為受害人取得適當的醫療護理及／或致電通知警方受害人可能有受到傷害的風險，均為合理步驟。[94]）關於可在這個項目下提出的免責辯護，被告人可辯稱自己沒有採取步驟，或自己曾採取的步驟，在有關情況下可被認為是合理的。舉例來說，這類免責辯護適用於以下情況：被告人本身也曾遭受非常嚴重的家庭暴力對待，又或者被告人是一名兒童，而另一名疑犯則是對被告人施行權威的成年人。[95]

88　同上。

89　同上。

90　英國《2004 年家暴法令》第 5(1)(d)(ii)及(iii)條（見附件 C）。

91　見《侵害兒童罪法案》草擬本第 2(1)(b)條，載於英格蘭法律委員會的報告書（2003 年 9 月，法律委員會第 282 號），同上，見附錄，載於本諮詢文件附件 D。

92　見新西蘭《1961 年刑事罪行法令》第 195A(1)(b)條（見附件 F），以及新西蘭法律委員會建議的罪行第 195A(1)(b)條（見附件 G）。

93　新西蘭法律委員會報告書（2009 年 11 月，第 111 號報告書），同上，第 5.31 段。

94　見英國，*R v Khan and Others* [2009] 4 All ER 544 (CA)，第 34 及 35 段（在第 3 章討論）。另見南澳大利亞，*R v N-T And C* [2013] SASC 200，第 31 段（在附錄 III 討論）。

95　見南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 10 月 12 日，第 334 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。這些因素即使未能作為對刑事忽略控罪的充分免責辯護，在法庭就該項罪行作出判刑時也有可能是求情理由。另見 *R v Khan and Others* [2009] 4 All ER 544 (CA)，第 33 至 35 段（在第 3 章討論）。

7.51 我們建議，香港應訂立包含沒有保護罪中的這項元素的條文。我們認為南澳大利亞模式的條文最為可取，但會對這項條文略加修改，以*“上述”*規限*“傷害”*，以呼應上文所述的元素（即對受害人所造成的*“嚴重傷害”*）。

建議 10

我們建議：

(a) 香港的新訂罪行應採用南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》（於 2005 年修訂）第 14(1)(d) 條；[96] 及

(b) 在新條文中，在*“傷害”*之前加入*“上述”*二字。[97]

證據方面的事宜

對於是誰作出非法作為或忽略有合理疑點

7.52 我們接着會研究可被視為有關罪行模式的“運作”條文，該條文為那些被控以沒有保護罪的人提供定罪的依據（不論他們是否曾作出有關*“非法作為或忽略”*）。[98]

7.53 正如我們在先前的討論所見，英國所制定罪行的條文第 5(1)(d)條述明：

> “(d) 被告人是作出導致受害人死亡或受到嚴重身體傷害的作為的人，或——

[96] 載於本諮詢文件附件 B(1)。

[97] 我們提議的相關條文草擬本，即新擬的《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 25A(1)(d) 條，載於本諮詢文件附件 A。

[98] 應注意，新西蘭法律委員會建議的模式和新西蘭後來所制定的模式，所採取的做法均有別於本章所論及的英國模式和南澳大利亞模式，不同之處在於新西蘭《1961 年刑事罪行法令》第 195 條及第 195A 條，分別訂有兩項不同的罪行。第 195 條是針對那些曾作出非法作為或沒有執行法律上責任的人，而作出該作為或沒有執行該責任*“相當可能導致”*受害人*“受到不必要的苦楚、損傷或健康方面的不良影響或患有精神紊亂或精神殘疾”*。第 195A 條則不然，是旨在適用於那些不作出干預以保護受害人的旁觀者，而受害人是*“有死亡、身體受嚴重傷害或受到性侵犯的風險。”*見附件 F 及 G，以及本諮詢文件第 5 章中對這兩項罪行的詳細討論。

(i) 被告人已察覺或應已察覺(c)段所提及的風險；

(ii) 被告人沒有採取按理可期望他採取的步驟，保護受害人免受該風險；及

(iii) 有關作為是在被告人已預見或應已預見的該類情況下發生的。”

第(2)款接着述明：

“(2) 控方無須證明是第(1)(d)款的第一類情況適用，還是第(i)至(iii)節的第二類情況適用。”

7.54 南澳大利亞的相關法例第 14(2)條訂明：

“(2) 如陪審團在考慮被告人刑事忽略的控罪時，裁斷——

(a) 對於作出導致受害人死亡或受到嚴重傷害的非法作為的人的身分有合理疑點；但是

(b) 該非法作為只可能由被告人作出，或只可能由證據顯示可能曾作出該非法作為的其他人作出，

則陪審團即使認為該非法作為可能由被告人作出，仍可裁斷被告人犯了刑事忽略的控罪。”

7.55 南澳大利亞議會在通過上述法例時，有議員曾把這項條文描述為*“一項相當令人感到混淆的條文。”*[99] 理解這項條文的要訣，是注意當某人被控刑事忽略罪時，*“殺死或傷害受害人的非法作為，是假設由另一人作出的。”*[100] 有關的議會辯論，曾更詳盡地討論到這項條文背後的用意：

“如受害人被兩人或多於兩人殺死或傷害，雖然無法得知是誰所為，但明顯是其中一人所為，則在這類情況下，兩人均有可能藉着推翻上述假設而逃過被裁定刑事忽略罪名成立。被控人只需指出，有合理可能性是他本人（而非其他人）殺死或傷害受害人的。為免

[99] 見南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 12 月 9 日，第 1305 頁，Mrs Redmond 的發言。

[100] 同上，2004 年 6 月 30 日，第 2625 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

出現這種反常的結果，法案清楚表明，被控以刑事忽略罪的人，不能藉着指稱有合理可能性是他本人作出非法作為而逃過被定罪。”[101]

提議對香港罪行條文作出的修改

7.56 我們贊同南澳大利亞法例所採取的基本做法，並建議香港訂立基本用意與此相類的條文。不過，我們認為南澳大利亞罪行模式第 14(2)條的用詞，特別是最後數行，含糊不清，可能會令人感到混淆。在進行商議期間，我們曾提出和研究多款以上述條文為藍本而略加變化的版本，但所得的結論是有必要採用一個較為簡單直接的版本。這是因為我們認為，如控方能確立照顧責任、明顯風險及沒有採取步驟以免受害人受到嚴重傷害等重要元素，被告人即應被沒有保護罪“網羅”。如果被告人因為確實曾作出*“有關的非法作為”*（例如謀殺）*“或忽略”*，便不可以就沒有採取步驟保護受害人而負上法律責任，這不但是*“反常的結果”*，也是奇怪的辯護論據。因此，我們決定以其他用詞來代替南澳大利亞罪行模式第 14(2)條的用詞，這項新擬的條文列明於下。

“在任何就第(1)款所訂罪行而進行的法律程序中，控方無須證明誰人作出第(1)(a)款所述的非法作為或忽略。”

建議 11

我們建議香港的新訂罪行應採用一項類似下文的條文，[102] 以代替南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》（於 2005 年修訂）第 14(2)條的用詞：[103] *“在任何就第(1)款所訂罪行而進行的法律程序中，控方無須證明誰人作出第(1)(a)款所述的非法作為或忽略。”*

---

101 同上，2004 年 6 月 30 日，第 2625 至 2626 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

102 我們提議的相關條文草擬本，即新擬的《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 25A(4)條，載於本諮詢文件附件 A。

103 載於本諮詢文件附件 B(1)。

人權方面的議題

7.57　正如我們在本諮詢文件第 3 章所見，有人曾從人權的角度，對英格蘭法律委員會所建議訂立的沒有保護罪模式和英國所制定的導致或任由兒童死亡罪，表示有重大保留。

7.58　正如第 3 章所指出，在英格蘭法律委員會建議的罪行之下，任何人*"如在有關時間對該兒童負有責任"*，即被認為負有*"法定責任"*，*"須盡其所能提供以下資料：是否有人犯了該項罪行，以及（如是的話）是誰犯罪和在甚麼情況下犯罪"*，以協助警方和法庭找出該兒童死亡或受損傷的因由。[104] 雖然英國所制定的罪行沒有採取這些做法，但對於被告人同時就謀殺或誤殺罪和《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》第 5 條所訂的*"導致或任由兒童死亡"*罪受審的案件，該法令第 6 條就某些有關證據規則引入了重大修改。

7.59　正如我們在第 3 章所見，這些修改之中的第一項是容許法庭可因被告人不作證或拒絕回答問題而作出對被告人不利的推論，而第二項修改則是在確立被告人對導致或任由兒童死亡的控罪*"須作答辯"*的情況下，控方可在辯方抗辯完畢後，才回答被告人對謀殺或誤殺的控罪是否須作答辯的問題。有關修改的結果是，法庭在必須決定謀殺或誤殺的控罪應否交由陪審團審理前，有機會聽取全部證供。正如有評論指出，這些條文的目的，是在*"'是誰幹的'此類案件中揪出被告人。"*[105]

7.60　不過，這些對英國所制定的罪行在程序和證據方面作出的革新，曾特別被指稱為*"將無罪推定削弱至令人難以接受的程度。"*[106] 小組委員會主要基於這個原因，決定採用南澳大利亞罪行條文而非英國的其中一個模式，作為香港新訂罪行的模式。（我們留意到，我們所研究過的兩個新西蘭罪行模式，也沒有作出這些程序方面的革新。[107]）

104　見英格蘭法律委員會建議的罪行第 4(2)及(4)條（見附件 D）。

105　R Ward, "Protecting the Victims of Crime – Part 2"（2005 年）*New Law Journal* 1218，第 1220 頁。

106　例如見國際司法組織英國分會（JUSTICE）的意見書，"Domestic Violence, Crimes and Victims Bill – Briefing for Grand Committee Stage in the House of Lords"（2004 年 1 月），第 13 段。

另見《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》的評註，*Criminal Law Review*（2005 年 2 月）由第 83 頁起，載於第 84 頁。

107　正如上文已指出，新西蘭模式所採取的做法，有別於英國模式和南澳大利亞模式，不同之處在於其訂明兩項不同的罪行。一項是針對那些曾作出非法作為或沒有執行法律上責任的人，而作出該作為或沒有執行該責任*"相當可能導致"*受害人*"受到不必要的苦楚、損傷或健康方面的不良影響或患有精神紊亂或精神殘疾"*（第 195 條）。另一項（第 195A 條）則針對那些不作出干預以保護受害人的旁觀者，而受害人是*"有死亡、身*

7.61　雖然南澳大利亞罪行條文在證據和程序方面未有作出英國所制定的罪行在這方面的改革，但議會在通過相關的南澳大利亞法例時，也有議員提出類似的反對，指該項法例*“完全偏離我們現有的刑事司法制度原則”*，因為它*“摧毀了必須在無合理疑點的情況下確定被控人的身分後才可以把他定罪的原則”*。[108] 有人關注到，有關新罪行可能會助長把無辜者入罪的情況，因為*“有可能須負法律責任的人會設法互相推諉，令雙方均有可能被判刑事忽略罪成，結果有可能令無辜的一方就該項控罪而被定罪，施虐者卻無須就實質罪行被定罪。”*[109] 另外有意見認為，訂立有關新罪行，可導致*“檢控官捨難取易，那就是不傾盡全力揪出真正的施虐者，並控以其真正的罪行，反而是選擇對雙方均控以刑事忽略罪。”*[110]

7.62　在建議香港的相關法例應以南澳大利亞罪行模式為藍本時，我們曾仔細考慮會在這方面出現的人權議題，結果是認同南澳大利亞律政部長在議會通過有關的法案時所提出的看法。律政部長表示，在新罪行之下，照顧者如沒有採取在有關情況下可以採取的合理步驟，保護受其照顧的兒童或易受傷害成年人免受傷害，在某些情況下並非無辜，而是可能犯了刑事忽略罪。[111] 如兩名疑犯均各自對受害人負有照顧責任，並且可證明兩人均沒有採取步驟保護受害人（而他們當時應已察覺受害人有受到傷害的明顯風險），則兩人均犯了刑事忽略罪。[112]

> “誠然，他們其中一人必定曾作出殺死或傷害受害人的非法作為，但這項法律的着眼點並非在此。這項法律可令他們當中的每一人，均就與作出有關非法作為的罪行有別的新罪行而被定罪。如刑事忽略罪的元素，是在無合理疑點的情況下針對沒有作出該非法作為的疑犯而確立，則對這名疑犯來說，並無不公平的情況，而對作出該非法作為的人來說，亦無不公平的情況。無辜者不會被入罪，舉證責任沒有轉移，緘默權也沒有減損。”[113]

---

*體受嚴重傷害或受到性侵犯的風險。”*見附件 F 及 G，以及本諮詢文件第 5 章中對這兩項罪行的詳細討論。

108　南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 12 月 9 日，第 1306 頁，Mr Hanna 的發言。

109　同上，2004 年 12 月 8 日，第 1257 頁，Mrs Redmond 的發言（關於南澳大利亞律師會刑事法委員會所提出的意見）。

110　同上。

111　南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 12 月 9 日，第 1308 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

112　同上。

113　同上。

7.63　律政部長較早前在議會就通過有關的法案而進行辯論時曾指出，雖然該法案未有改變現有法律對緘默權的規定，但*“重要的是須明白緘默權不影響下述原則：如只有被控人才對相關的事實知情，則被控人不作證這一點，可令法庭更容易作出被控人有罪的推論。”*[114] 律政部長又指出，如果有一些事情可以解釋或反駁針對被控人的證據，而這些事情只有被控人才知道，並且無法從任何其他來源得知，則法庭在評估這些證據時，可考慮被控人不作證此點。[115] 不過，律政部長承認，*“說出發生了甚麼事情的誘因，對這項新罪行至為重要。共同照顧者之所以經常被裁定殺人罪名不成立，並不是因為他們均沒有殺死受害人，而是因為只有他們才知道發生了甚麼事情，但他們選擇不說出來。”*[116] 律政部長又承認，這個誘因既可以是說出真相，也可以是說謊話，尤其是如果疑犯之間的關係是脆弱或短暫的話。[117]

7.64　這便凸顯了控方在南澳大利亞罪行之下所擔當的角色。關於此點，律政部長述明：

> “檢控官須決定哪一個事件版本更為可信或是否給予某人免受檢控的豁免權，這項法案不是試圖減輕檢控官這項艱辛的工作，而是旨在讓檢控官在如無較輕控罪的選擇便只能提出謀殺或誤殺或導致嚴重傷害的控罪的案件中，可以選擇提出較輕的控罪，從而鼓勵疑犯打破緘默。緘默可以是帶有罪疚的緘默，檢控官必須時刻對此點保持警覺，而這項法例不會改變此點。”[118]

7.65　基於這些理由，我們信納本諮詢文件建議採用的改革模式，為被控人提供足夠保障，並且沒有違反刑事司法制度的基本原則（例如被控人的緘默權）。

114　南澳大利亞眾議院議事錄，2004 年 10 月 12 日，第 335 頁，M J Atkinson 議員（律政部長）的發言。

115　同上。

116　同上。

117　同上。

118　同上。

罪行的最高刑罰

7.66　在香港，謀殺的現行刑罰是強制性終身監禁，[119] 至於誤殺，最高刑罰則是終身監禁。[120] 這兩項罪行的最高刑罰，同樣為英國、南澳大利亞及新西蘭所採用。[121]

7.67　《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條所訂的虐待及忽略兒童罪，其中較嚴重並循公訴程序審訊的罪行，最高刑罰是監禁十年，[122] 而較輕微的簡易程序罪行，最高刑罰是監禁三年。《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 17 條所訂的 *"意圖造成身體嚴重傷害而射擊、企圖射擊、傷人或打人"* 罪，香港的最高刑罰是終身監禁。至於該條例第 19 條所訂的"較輕微"的傷人罪，最高刑罰是監禁三年。

7.68　根據英格蘭法律委員會的法案草擬本，如被告人犯了 *"殘酷對待而促成死亡"* 罪，建議的最高刑罰是監禁 14 年；如所犯的是較輕微的沒有保護兒童罪，最高刑罰是監禁七年。[123] 在英國所制定的罪行之下，導致或任由受害人死亡，訂明的最高刑罰是監禁 14 年，而導致或任由受害人受到嚴重身體傷害，則是監禁十年。[124] 至於新西蘭罪行模式，新西蘭法律委員會建議，不論被告人是"施虐者"或是"旁觀者"，兩項罪行的最高刑罰均是監禁十年，而後來制定的罪行採取了這種做法。[125] 在南澳大利亞，刑事忽略罪的最高刑罰原本如下：如受害人死亡，監禁 15 年；如受害人受到嚴重傷

119　見《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 2 條，但如被告人未滿 18 歲，法庭對判刑有酌情決定權。

120　見《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 7 條。

121　英國見《1861 年侵害人身罪法令》第 4 及 5 條；南澳大利亞見《1935 年刑事法綜合法令》第 11 及 13(1)條；至於新西蘭，則見《2002 年判刑法令》（Sentencing Act 2002）第 102 條（適用於謀殺，該條訂明 *"必須"* 判處終身監禁，除非這樣做是 *"明顯地不公平"*），以及《1961 年刑事罪行法令》第 177(1)條（適用於誤殺）。

122　正如在本章的較前部分所述，我們希望政府注意第 2 章（特別見第 2.140 段）所論述一宗最近在香港發生的慘案中，法官所作的評論。在該案中，該法官要求考慮對《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條所訂的最高刑罰進行改革，因為該法官認為有需要提高刑罰，以處理最嚴重的非致命虐待兒童個案：見 *HKSAR v Wong Wing-man, Mandy alias Wang Xuexin and Ling Yiu-chung, Rocky* [2018] HKCFI 1484; HCCC 76/2017，時任高等法院原訟法庭法官薛偉成的評論。

123　見英格蘭法律委員會的建議條文，分別是第 1A(2)條及第 2(2)條，載於本諮詢文件附件 D。

124　見英國《2004 年家暴法令》第 5(7)及(8)條，載於本諮詢文件附件 C。

125　亦即分別包含於新西蘭《1961 年刑事罪行法令》第 195 條及第 195A 條的兩項罪行。第 195 條罪行是針對那些曾作出非法作為或沒有執行法律上責任的人，而作出該作為或沒有執行該責任 *"相當可能導致"* 受害人 *"受到不必要的苦楚、損傷或健康方面的不良影響或患有精神紊亂或精神殘疾"*。第 195A 條則不然，是旨在適用於那些不作出干預以保護受害人的旁觀者，而受害人是 *"有死亡、身體受嚴重傷害或受到性侵犯的風險。"* 見附件 F 及 G，以及本諮詢文件第 5 章中對這兩項罪行的詳細討論。

害，監禁五年。[126] 自 2018 年 9 月 6 日，這些刑罰在南澳大利亞已分別提高至終身監禁及監禁 15 年。[127]

涉及受害人死亡的個案

7.69 在研究須判處的最高刑罰這個議題的過程中，我們仔細考慮過多個不同的方案。在涉及受害人死亡的個案中，我們的結論是最高刑罰應為監禁 20 年，以明確反映這項罪行的嚴重性。

> **建議 12**
>
> **我們建議，如受害人因有關的非法作為或忽略而死亡，這項罪行的最高刑罰應是監禁 20 年。**[128]

涉及受害人受嚴重傷害的個案

7.70 在涉及受害人受到嚴重傷害但沒有死亡的個案中，我們的結論是最高刑罰應為監禁 15 年，以明確反映這項罪行的嚴重性。（我們留意到在某些個案中，對受害人所造成的損傷，特別是對稚齡並因而極易受傷害的兒童所造成的損傷，可以是嚴重得足以令兒童腦部嚴重受損或甚至永遠陷於植物人狀態。基於這個原因，我們建議對於這類個案，即使對受害人所造成的損傷並非致命，最高刑罰也應是嚴厲的，以便法庭可在極端個案中，作出足以反映罪行嚴重性的判刑。）

> **建議 13**
>
> **我們建議，如受害人因有關的非法作為或忽略而受嚴重傷害，這項罪行的最高刑罰應是監禁 15 年。**[129]

---

126 見南澳大利亞《1935 年刑綜法令》（於 2005 年修訂）第 14(1)條，載於本諮詢文件附件 B(1)。

127 見關於《2018 年修訂法令》的討論。該法令於 2018 年 8 月 2 日獲得批准，並自 2018 年 9 月 6 日起實施，在第 4 章討論。

128 我們提議的相關條文草擬本，即新擬的《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 25A(5)(a)條，載於本諮詢文件附件 A。

129 我們提議的相關條文草擬本，即新擬的《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 25A(5)(b)條，載於本諮詢文件附件 A。

其他程序上的事宜

審訊法院

7.71 我們考慮過的議題之一，是沒有保護案件應在哪級法院進行審訊。基於其嚴重性，我們認為沒有保護罪應該只可以是可公訴罪行，不應循簡易程序在裁判法院聆訊。[130] 至於涉及受害人受到嚴重傷害的案件，我們認為控方應保留酌情權，以決定在區域法院或高等法院提出有關法律程序。不過，我們認為涉及受害人死亡的案件，應只可在高等法院審訊。[131]

建議 14

我們建議：

(a) 沒有保護罪應屬可公訴罪行；

(b) 沒有保護案件不應循簡易程序在裁判法院聆訊；

(c) 涉及受害人受嚴重傷害的沒有保護案件，應可在區域法院或高等法院審訊；

(d) 涉及受害人死亡的沒有保護案件，應只可在高等法院審訊；及

(e) 《裁判官條例》（第 227 章）附表 2 第 I 及 III 部，應作出適當的相應修訂，以落實這項建議。[132]

---

130 《裁判官條例》（第 227 章）附表 2 第 I 部所列明的罪行，對審訊法院有此限制：見該條例第 92 條。

131 《裁判官條例》（第 227 章）附表 2 第 III 部所列明的罪行，對審訊法院有此限制：見該條例第 88 條。

132 關於各類所需修訂的討論，見 Amanda Whitfort, *Criminal Procedure in Hong Kong : A Guide for Students and Practitioners*（第 2 版，2012 年，LexisNexis Butterworths），第 44 至 47 頁。

沒有保護罪應否屬“例外罪行”

7.72 我們在這個範疇中所考慮過的議題之一，是這項罪行應否列為《刑事訴訟程序條例》（第 221 章）附表 3 的*“例外罪行”*。假如這項罪行被列為此類罪行，被裁定犯了此罪的被告人便不得獲判緩刑。[133] 經仔細考慮後，我們認為沒有保護罪*不*應列作例外罪行，因為某些個案可能會有特殊情況，適宜判處緩刑。[134]

結語

7.73 我們一方面要保障易受傷害受害人的基本人權，另一方面則要保障被指稱涉及這類受害人死亡或受到嚴重傷害個案的人得到公平審訊的權利，如何在兩者之間取得適度的平衡是一個兩難之局，這也是本研究項目的核心所在。[135] 我們相信，我們建議制定的罪行能夠達此平衡，針對保護受害人不力之過失而加以懲處，*“而不是基於有兩名照顧者在場但不能確定是誰犯了〔殺死受害人的〕罪行，所以假定兩人同屬有罪”*。[136]

7.74 正如較前部分所指出，我們在本諮詢文件中建議訂立的罪行包含多項元素，而法庭須在每一項元素均在無合理疑點的情況下證明確立後才可裁定某人須負法律責任。對於控方來說，這代表了證據門檻是頗高的。這項罪行所針對的不是意外，而是受害人在有人本可採取預防步驟的情況下受到嚴重傷害的個案，當中有人沒有採取預防步驟，理應接受刑事制裁。此外，我們未有建議引入任何在英國模式下所採取的證據或程序方面的改革，這些改革可能已被視為侵犯被控人的緘默權。

---

133 不過應注意，香港法律改革委員會於 2013 年 6 月發表《《刑事訴訟程序條例》（第 221 章）附表 3 所列的例外罪行》諮詢文件，建議廢除第 221 章附表 3 所列的例外罪行類別。

134 例如被告人本身是兒童，及／或被告人曾受到案中的其他被告人暴力虐待。我們也注意到，法律改革委員會於 2014 年 2 月發表報告書，建議廢除第 221 章附表 3 所列的各類例外罪行（對於有關建議，政府仍在考慮中）。見報告書，載於：https://www.hkreform.gov.hk/tc/publications/rexceptedoff.htm

135 這反映了 Mary Hayes 教授在評論《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》第 5 條中的英國所訂罪行時所提出的意見：見 Mary Hayes, “Criminal trials where a child is a victim: extra protection for children or a missed opportunity?”（2005 年）*Child and Family Law Quarterly* 307，第 317 頁。

136 見 CMV Clarkson and Sally Cunningham（主編），*Criminal Liability for Non-Aggressive Death*（2008 年，Ashgate），第 138 頁。

7.75　如某人負責照顧兒童或易受傷害人士，且知道或應已知道自己的照顧對象會受到虐待，並且本可採取步驟以避免此事發生（例如與受害人一同離開現場或向當局報告此事），該人便應對後者所受到的傷害負責。[137]

> "應假設有關成年人並非真的是人質——並非真的是每一秒鐘都受到脅迫——本來可以採取行動令虐待事件結束。雖然有關成年人可能發覺自己身處的情況似難以保護有關的兒童，但兒童畢竟只是兒童。作為〔父母或照顧者〕不論如何怯弱，避免虐待事件發生的能力仍遠遠勝於兒童，並且對〔受害人〕負有照顧責任。"[138]

7.76　因此，我們希望建議制定的罪行，可為那些與兒童及易受傷害成年人同住和／或照顧他們的人提供強烈的誘因，在兒童及易受傷害成年人面對受到傷害的風險時，確保他們得到充分的保護。[139]

更多的議題和觀察

7.77　在下一章，我們會進一步提出一些希望政府注意的事項。這些事項嚴格來說不是在我們的研究範圍以內，但在保護兒童及易受傷害成年人此事上屬重要的議題。具體而言，我們會討論與舉報虐待個案相關的議題，並會比較分析不同司法管轄區的舉報規定，以供參考。我們也會概述法律改革委員會在其他法律改革課題的工作過程中曾提出與保護兒童相關的改革建議，並相信政府會仔細考慮這些建議。

137　見 M Becker 的評論，"Double binds facing mothers in abusive families: Social support systems, custody outcomes and liability for acts of others"（1995 年）*University of Chicago Law School Roundtable* 2:13, 21，在 CMV Clarkson and Sally Cunningham（主編）（2008 年）中提及，同上，第 139 頁。

138　同上。

139　見 CMV Clarkson and Sally Cunningham（主編）（2008 年），第 138 頁。

第 8 章　有關舉報虐待個案的問題及其他觀察

引言

8.1　除了檢視本地與訂立*“沒有保護”*這項新罪行有關的法律和程序，並比較其他地方在這方面的情況外，我們在研究過程中，也考慮了另外某些關於保護兒童及其他易受傷害人士的更廣泛問題。

8.2　其中一個問題關乎舉報虐待個案的責任，即這些責任（不論是自願或強制的）如何運作、有何影響和成效如何。雖然嚴格來說，此問題並不屬於我們的研究範圍，但卻與我們改革建議背後的理念緊密相關，這就是說，能夠保護易受傷害人士免受傷害的人應採取合理步驟，提供有關保護。因此，我們在本章及附錄 VI 列述有關香港及其他司法管轄區舉報責任的研究資料，以及一些相關問題的概括分析。我們相信，上述資料將有助政府及其他相關機構考慮如何進一步制定這複雜範疇的政策。

8.3　在開始探討舉報責任前，下文先行回顧香港法律改革委員會（“法改會”）以往曾就保護兒童及保護易受傷害成年人提出的改革建議（部分建議有待落實），藉此再次令政府及公眾注意這些建議。

法改會較早前提出的相關改革建議

在家事法法律程序方面保護易受傷害人士

8.4　法改會在 2005 年 3 月發表的《子女管養權及探視權》報告書，[1] 是法改會在兒童監護權和管養權研究項目之下發表的一系列四份報告書中的最後一份。[2] 該報告書的 72 項建議的重點，是把一個新的共同承擔父母責任模式引入香港的家事法，以取代現行離婚法律程序中法院命令的*“管養權及探視權”*模式。由於這些修改對

---

[1] 香港法改會，《子女管養權及探視權》報告書（2005 年 3 月），載於：https://www.hkreform.gov.hk/tc/publications/raccess.htm

[2] 其餘三份較早前發表的報告書分別是《兒童監護權》報告書（2002 年 1 月）、《國際性的父母擄拐子女問題》報告書（2002 年 4 月）及《排解家庭糾紛程序》報告書（2003 年 3 月）。

可能涉及家庭暴力的離婚個案會有潛在影響，因此，該報告書第 11 章就 *"特別為涉及家庭暴力的案件而設的考慮因素"*，臚列了 13 項建議。[3]

8.5 雖然該報告書所提出的 72 項建議當中，有些已經落實，但我們注意到很多還未落實。據我們了解，主要原因是社會人士反對就法院命令採用建議中新的共同承擔父母責任模式。[4]

檢討香港處理家庭暴力的一般法律

8.6 法改會在《子女管養權及探視權》報告書的建議 33 中，建議政府應檢討關於家庭暴力的法律，並應引入改革措施改善該等法律的涵蓋範圍和成效。法改會又在建議 34 中，建議依循新西蘭（當時）的《1985 年家庭暴力法令》（Domestic Violence Act 1985）第 3 條，為"家庭暴力"引入一個廣闊而且兼收並蓄的定義。（我們注意到，自上述建議提出後，當時的《家庭暴力條例》（第 189 章）分別在 2008 年及 2009 年作出兩次重大修訂，擴大針對家庭暴力的強制性濟助的適用範圍，並將涵蓋範圍擴大至同性關係，從而制定成為現行《家庭及同居關係暴力條例》（第 189 章）的條文。[5]）

法定的考慮因素清單

8.7 法改會在該報告書的建議 3 中，建議引入法定考慮因素清單，以協助法官在涉及兒童的〔管養權及探視權〕法律程序中作出裁決時，行使酌情權，考慮如何去切合有關兒童的最佳利益。法改會所建議清單上供法庭考慮的因素之一，與 *"涉及兒童或其家庭的任何成員的家庭暴力"* 有關。[6] 雖然考慮因素清單仍未以法定形式落實，但我們注意到，香港法庭現正採用的考慮因素清單，與法改會所建議者大致相符。[7]

為處理涉及家庭暴力案件的人員提供持續的培訓

8.8 法改會在該報告書的建議 39 中，建議應 *"為所有在家事司法制度內工作的界別（包括法律界及司法機構）提供持續的培訓，*

---

[3] 香港法改會（2005 年 3 月），同上，第 234 至 256 頁。

[4] 關於該法改會報告書所載建議的最新落實情況，見：https://www.hkreform.gov.hk/tc/implementation/index.htm#49

[5] 見 Anne Scully-Hill, "Domestic Violence in Hong Kong"，載於 Philippa Hewitt（主編），*Family Law and Practice in Hong Kong*（2014 年第 2 版）第 14 章。

[6] 建議 3(v)：見香港法改會（2005 年 3 月），同上，第 195 頁。

[7] 例如 *SMM v TWM (Relocation of Child)* [2010] HKFLR 308, [2010] 4 HKLRD 37。P v P (Children Cusody) [2006] HKFLR 305，第 52 及 53 段。

亦有需要提高該等界別對家庭暴力給兒童及其同住父母所造成的影響的認知程度。"[8]

8.9 除了法律界及司法機構外，為工作上可能接觸家庭暴力個案的前線人員（例如教師、社會工作者（"社工"）、醫生、護士及警方）持續提供家庭暴力問題方面的培訓，尤為重要——這可促進有關人員及早識別和介入虐待個案（見本章稍後部分關於舉報責任的討論）。我們注意到，社會福利署（"社署"）為前線專業人員舉辦不同的訓練課程，加強他們對處理家庭暴力，包括處理虐兒、親密伴侶暴力、虐待長者、性暴力及自殺等問題的知識，並增強他們在危機評估、預防暴力及創傷後輔導等方面的能力。[9]

8.10 在加強培訓處理家庭暴力個案的專業人士及前線人員的同時，推動這方面的公眾教育工作顯然同樣重要，藉此促進社會人士認識舉報虐待個案的需要，以助當局及早介入保護易受傷害人士。據了解，社署就此推行了多項持續的公眾教育計劃。[10]

長期研究

8.11 法改會在《子女管養權及探視權》報告書的建議 41 中，建議應對目擊家庭暴力及／或成為家庭暴力的受害人給兒童所造成的影響進行長期研究，並應對源自這些案件的法庭程序的資料進行仔細的搜集和分析。

8.12 然而，這方面的研究須在顧及該報告書所提述的保障資料問題的情況下進行，因此有需要在資料當事人於個人資料盡可能獲

---

[8] 建議 39：見香港法改會（2005 年 3 月），同上，第 255 頁。

[9] 由勞工及福利局、教育局、社會福利署、香港警務處、衞生署及醫院管理局提交，以供在立法會內務委員會兒童權利小組委員會 2018 年 1 月 23 日的會議上進行討論的文件：受家庭暴力影響兒童的權利（立法會 CB(4) 504/17-18(01)號文件）。載於：https://www.legco.gov.hk/yr16-17/chinese/hc/sub_com/hs101/papers/hs10120180123cb4-504-1-c.pdf

據了解，社署亦會派員出席教育局、醫院管理局、衞生署及非政府機構為前線服務人員舉辦的課程，提供保護兒童的訓練：見同上。

[10] 見同上。即：

(1) 社署自 2002 年起推行*"凝聚家庭、齊抗暴力"*宣傳運動，透過舉辦全港性及以地區為本的宣傳和公眾教育活動，促進公眾認識家庭凝聚力及預防家庭暴力的重要性，並鼓勵有需要的人士及早尋求協助；

(2) 社署近年製作了一系列三套動畫短片，鼓勵父母培養子女面對困境的抗逆能力，並避免體罰和辱罵子女而傷害他們；

(3)社署計劃在 2017-18 年度推出一系列的電視宣傳短片和電台宣傳聲帶，並且展示橫額及海報，宣傳保護兒童及防止虐待兒童的訊息；及

(4)社署的地區福利專員亦在各區舉辦打擊家庭暴力及保護兒童的教育活動。

得保密一事上的權益，與促進本建議所提議進行的重大社會法律研究這個目標之間，達致謹慎的平衡。[11]

其他相關建議

8.13 *受照顧兒童。* 如需要向兒童或少年提供法定保護，社署的社工或警務人員可根據《保護兒童及少年條例》（第 213 章）（"該條例"）申請照顧或保護令。該條例賦權法院就上述兒童或少年發出監管令或委任法定監護人，[12] 亦訂明某些把看來需要受照顧或保護的兒童羈留在收容所或醫院的權力。[13] 該條例所載的權力適用於以下兒童須受*"照顧或保護"*的情況：有關兒童曾經或正在受到襲擊、虐待、忽略或性侵犯；或健康、成長或福利曾經、正在或看來相當可能受到忽略或於可避免的情況下受到損害；或不受控制的程度達至可能令他本人或其他人受到傷害。[14]

8.14 就虐待而言，介入需有以下基礎：

> "有關情況有甚於普通的人為失誤或不足，但所涉行為無須是蓄意或故意的。只要有關傷害或受到傷害的可能性可歸因於父母，便足以剝奪父母的權利。父母在提供照顧上（而非在品格上）必須有不足之處，但在品格可能會影響養育質素的範圍內，品格仍是相關的考慮因素。"[15]

8.15 如某兒童由多人共同照顧而受到傷害或虐待，在關於照顧及保護的法律程序方面，無須證明或識別須負責任的個別人士：[16]

> "如無法識別施虐者的身分，法庭應在總結時述明這點，而非竭力識別某一人。如無法以相對可能性的衡量這舉證標準來識別某一施虐者，識別一群可能涉事的施虐者仍十分重要。"[17]

---

11 建議 41（長期研究）及 40（關於私隱的問題）：見香港法改會（2005 年 3 月），同上，第 256 頁。

12 由勞工及福利局、教育局、社會福利署、香港警務處、衞生署及醫院管理局提交，以供在立法會內務委員會兒童權利小組委員會 2018 年 1 月 23 日的會議上進行討論的文件：受家庭暴力影響兒童的權利（立法會 CB(4) 504/17-18(01)號文件），第 6 段。載於：https://www.legco.gov.hk/yr16-17/chinese/hc/sub_com/hs101/papers/hs10120180123cb4-504-1-c.pdf

13 《保護兒童及少年條例》（第 213 章）第 34E 及 34F 條。

14 《保護兒童及少年條例》（第 213 章）第 34(2)條。

15 Keith Hotten, Azan & Shaphan Marwah, *Hong Kong Family Court Practice*（2015 年第 2 版），第 5.152 段。

16 同上，第 5.153 段。

17 同上。

8.16 法改會在《子女管養權及探視權》報告書中，考慮了根據該條例成為照顧保護令對象的兒童的狀況，並提出了一系列改革建議，包括關於社會福利署署長根據該條例可行使的權力的建議。[18]

8.17 *訂立司法指引以增補透過立法作出的改革。* 法改會在建議 36 中，建議應為司法機構的各級法院訂立指引，列明當家庭暴力被提述為拒絕或限制父母與子女聯繫的理由時，法院所應採取的做法。[19]

8.18 *向法院提供多一些資料。* 法改會建議在父母的刑事紀錄可能與家庭暴力問題有關的情況下，應考慮容許審理聯繫令申請的法院取覽該等紀錄，以及不時獲告知在同一時期內針對施行家庭暴力者的其他法律程序的進展。[20]

8.19 *關於私隱的問題。* 法改會在建議 40 中，建議政府應在顧及家事司法制度容易被濫用而披露受害人所在地點等資料的情況後，考慮檢討關於家庭虐待行為的受害人的保障私隱安排。[21]

在法庭程序中作證方面保護易受傷害人士

8.20 正如本諮詢文件較前部分所指出，[22] 法改會在 2009 年發表《刑事法律程序中的傳聞證據》報告書，[23] 其中一項建議是賦予法庭酌情權，在信納有關證據屬於可靠的情況下，接納基於年齡、身體狀況或精神狀況的緣故，不適合作為證人的陳述者所作的傳聞證據。[24] 政府已跟進該法改會報告書的建議，而《2018 年證據（修訂）條例草案》已於 2018 年 6 月 22 日刊憲，並於 2018 年 7 月 4 日提交予立法會。正如上文所指出，政府預計這次改革將有利於保護易受傷害人士的特殊需要及權益。[25]

在性罪行方面保護易受傷害人士

8.21 《刑事罪行條例》（第 200 章）訂有多項旨在保護易受傷害人士（包括兒童和精神上無行為能力的人）的法定性罪行。這些

---

18 建議 55 至 67，香港法改會（2005 年 3 月），同上，第 277 至 287 頁。
19 同上，第 253 至 254 頁。
20 建議 37，同上，第 254 至 255 頁。
21 同上，第 256 頁。
22 見上文第 2 章，第 2.173 至 2.174 段。
23 香港法改會，《刑事法律程序中的傳聞證據》報告書（2009 年 11 月）。該報告書的英文本載於：https://www.hkreform.gov.hk/en/publications/rcrimhearsay.htm
24 見香港法改會（2009 年 11 月），同上，建議 25，英文本第 130 至 133 頁。
25 見立法會參考資料摘要，律政司（2018 年 6 月 20 日），第 24 段，載於：https://www.legco.gov.hk/yr17-18/chinese/bills/brief/b201806221_brf.pdf

罪行包括：與年齡在 13 歲以下的女童性交（第 123 條）、與年齡在 16 歲以下的女童性交（第 124 條）、與精神上無行為能力的人性交（第 125 條）、拐帶年齡在 16 歲以下的未婚女童（第 126 條）、拐帶年齡在 18 歲以下的未婚女童為使她與人性交（第 127 條），以及拐帶精神上無行為能力的人離開父母或監護人為使其作出性行為（第 128 條）。[26]《防止兒童色情物品條例》（第 579 章）亦進一步保護兒童，使其免遭性虐待。

8.22 法改會轄下的性罪行檢討小組委員會在 2016 年 11 月發表諮詢文件，就改革涉及兒童、精神缺損人士，以及有人對之持信任地位的少年人的性罪行之相關法律提出初步建議。[27] 小組委員會為全面檢討實質的性罪行發表了一系列諮詢文件，該份諮詢文件是其中的第二份。[28]

8.23 該諮詢文件的建議包括在香港同意年齡應劃一為 16 歲，以及新訂一系列涉及兒童及精神缺損人士的性罪行，這些性罪行無分性別，並可為上述易受傷害人士提供更佳的保護。這些性罪行大多牽涉保護原則，亦即是說，某幾類易受傷害人士應受保護，免遭性侵犯或剝削。該諮詢文件的主要建議如下：

(i) 在香港同意年齡應劃一為 16 歲，並應不論性別和性傾向而適用；

(ii) 涉及兒童及少年人的罪行應無分性別，並應分為兩類罪行，其中一類涉及 13 歲以下兒童，另一類則涉及 16 歲以下兒童，這些罪行可由成年人或兒童干犯；

(iii) 涉及年滿 13 歲但未滿 16 歲的兒童的罪行是否應屬絕對法律責任罪行，這個問題應交由香港社會考慮；

(iv) 年滿 13 歲但未滿 16 歲的人之間經同意下進行的涉及性的行為應繼續訂為刑事罪行，但認同控方有檢控酌情權；

---

[26] 其他罪行包括男子與精神上無行為能力的人作出肛交（《刑事罪行條例》（第 200 章）第 118E 條）、男子與男性精神上無行為能力的人作出嚴重猥褻作為（《刑事罪行條例》（第 200 章）第 118I 條），以及與病人性交（《精神健康條例》（第 136 章）第 65(2) 條）。

[27] 香港法改會轄下性罪行檢討小組委員會發表的《涉及兒童及精神缺損人士的性罪行》諮詢文件（2016 年 11 月），載於：https://www.hkreform.gov.hk/tc/publications/sexoffchild.htm

[28] 性罪行檢討小組委員會就實質的性罪行發表的其他諮詢文件為：《強姦及其他未經同意下進行的性罪行》諮詢文件（2012 年 9 月）及《雜項性罪行》諮詢文件（2018 年 5 月）。

(v) 新訂一系列涉及兒童的罪行，這些罪行無分性別，並可為兒童提供更廣泛的保護；

(vi) 新訂一項為性目的誘識兒童的罪行以保護兒童，防止戀童癖者藉流動電話或互聯網與兒童通訊來進行誘識，以取得他們的信任和信心，意圖對他們作出性侵犯；

(vii) 新訂一系列涉及精神缺損人士的罪行，這些罪行無分性別，並可提供更佳的保護；及

(viii) 應否訂立法例處理對涉及就年滿 16 歲但未滿 18 歲的少年人濫用受信任地位的行為，這個問題應交由香港社會考慮。

8.24 法改會正着手完成實質的性罪行檢討最後報告書。

舉報虐待個案

引言

8.25 有證據顯示，虐待兒童（可假設兼指虐待其他易受傷害人士）的嚴重程度，往往會隨着時間而變本加厲，*"要防止受害人受到嚴重虐待，及早發現和介入至為重要。"*[29]

8.26 非正式證據顯示，香港虐待兒童舉報個案的一些常見來源，是學校的教師和懷疑有虐待行為家庭的鄰居。其他舉報個案的常見來源包括社工、警方、醫生和護士。雖然我們明白隨着公眾意識提高，虐待兒童個案的舉報數字近年有所上升，但有評論指出，有關舉報個案的數字 *"相當可能嚴重低估實際情況，只佔低至個案總數的 1-2%。"*[30]

舉報的類型

8.27 從下文及附錄 VI 可見，部分司法管轄區以法規訂定強制舉報虐待個案的責任，但有關法例的涵蓋範圍和重點或有不同。[31] 至

---

[29] 見 Phil W S Leung, William CW Wong, Catherine S K Tang and Albert Lee, "Attitudes and child abuse reporting behaviours among Hong Kong GPs"（2010 年）*Family Practice*; 0:1 to 7，第 1 頁。

[30] Leung, Wong, Tang and Lee（2010 年），同上，第 2 頁。

[31] 例子見美國、加拿大和澳大利亞各州各省的相關法例，有關法例在以下文章討論：Benjamin P Mathews and Maureen C Kenny, "Mandatory reporting legislation in the USA, Canada and Australia: a cross-jurisdictional review of key features, differences and issues"（2008 年）*Child Maltreatment*, 13(1)，第 50 至 63 頁。

於其他司法管轄區，例如香港，雖然政策提倡舉報虐待個案，但舉報與否純屬自願，並非強制。[32]

8.28 *"強制舉報責任"*規定，凡懷疑或知悉有人虐待或忽略兒童，必須舉報（即決定是否舉報的專業酌情權有限）。為履行這項責任而須採取的行動僅限於舉報個案，舉報完畢即已履行責任。沒有舉報的人很可能會受制裁。[33]

8.29 關於這範疇的其他概念模式包括*"採取行動的責任"*和*"分級回應"*。[34] 採取行動的責任是刑事法規所訂的特定責任，規定所有人如知悉或相信有人犯了嚴重的可公訴罪行，都有責任將之披露。這項責任在舉報個案後仍然繼續適用。如需採取進一步行動保護易受傷害人士，負有採取行動的責任的人必須採取有關行動，並有責任決定甚麼行動是適當的。沒有妥善履行此責任者很可能會受制裁。[35]

8.30 根據分級回應的做法，保護兒童服務制度可按照初始危機程度，靈活地以多於一種方式來回應獲篩選的苛待兒童舉報個案。個案獲篩選後，便會進入第二次篩選，以決定給予有關家庭哪種類型的保護兒童服務回應。[36]

8.31 屬中危至高危的舉報個案，包括指稱嚴重身體虐待或性虐待、存在對兒童造成傷害的迫切風險，或法庭相當可能會干預的個案，會安排展開傳統的調查，並會以如同其他調查的方式，通過保護兒童制度處理。相比之下，屬低危至中危的舉報個案則可獲安排家庭評估而不進行調查，這類個案有多種界定方法（但一般而言通

---

32 例子另見下文及附錄 VI 關於新西蘭和英國的討論。

33 Ben Mathews & Donald Bross, *Mandatory Reporting Laws and the Identification of Severe Child Abuse and Neglect, Child Maltreatment: Contemporary Issues in Research and Policy 4*（2015 年，Springer），第 11 至 12 頁。

34 見 Ben Mathews, "Chapter 1: Mandatory Reporting Laws: Their Origin, Nature, and Development over Time" 的討論，載於 Mathews & Bross（2015 年），同上，第 6 頁。

35 無論如何，有關人士也可能負有普通法下的責任而須在某些情況下舉報個案或採取行動。見 Keith Hotten, Azan & Shaphan Marwah, *Hong Kong Family Court Practice*（2015 年第 2 版），第 5.161 段：

> *"識別懷疑虐待個案並採取適當行動也很重要，因為不這樣做，便可能會構成違反身為父母或涉及兒童福利的相關專業人士（例如警務人員、教師、社工、醫療專業人員）的責任。雖然任何人是否有責任及其責任的範圍將視乎情況而定，但法庭相當可能裁定有普通法責任去舉報懷疑虐待個案。"*

36 Mathews & Bross（2015 年），同上，第 429 至 430 頁。

常涉及忽略及精神虐待，有時則是基於與貧窮有關的需要）。[37] 該評估的重點在於為有關兒童的照顧者及有關兒童提供服務。[38]

其他司法管轄區的舉報虐待兒童個案情況概覽

8.32　2007 年，國際防止虐待及忽略兒童協會（International Society for Prevention of Child Abuse and Neglect (ISPCAN)）向 161 個國家尋求關於不同事項的資料，包括是否有透過立法或政策方式訂定舉報虐待兒童個案的責任。[39] 在 72 個有回應的國家中，49 個表示在法律或政策上有訂定該等責任，12 個則表示採用由專業人士自願舉報的做法。[40]

8.33　該研究發現，巴西、丹麥、芬蘭、法國、匈牙利、以色列、馬來西亞、墨西哥、挪威、南非和瑞典訂立了*“頗為概括的”*舉報責任法例。[41] 沙地阿拉伯也引入了強制舉報法律，有關法律被評為有利於識別個案。[42] 相比之下，美國、加拿大和澳大利亞各州各省的立法機關，則*“一直細心留意有關法律在過去數十年間的發展情況，而這些司法管轄區的相關法律，亦因應新現象和保護兒童制度的成敗例証，繼續逐步發展。”*[43]

8.34　應否施加強制舉報懷疑虐待及忽略個案的責任，是個具爭議性的議題。一方面，及早舉報懷疑虐待個案能促使當局採取積極行動，結束受危害兒童或易受傷害人士所受的苦楚，並將須對此負責的人繩之於法。另一方面，出於好意但錯誤舉報虐待個案（例如確是發生意外造成損傷或出現其他醫療問題），可能會對涉案的家庭帶來破壞性的社會和法律後果。

8.35　某些司法管轄區（例如英國和新西蘭）選擇*不*制定有關強制舉報的法律。馬修斯（Mathews）和肯尼（Kenny）指出，似乎如此選擇是*“基於不同理由，包括認為會有過度舉報無辜個案的危險，*

37　同上。

38　同上，第 11 至 12 頁及第 429 至 430 頁。

39　見 Mathews & Kenny（2008 年），同上，第 50 頁，引用 D Daro（主編），*World Perspectives On Child Abuse*（2007 年，第 7 版，Chicago, IL: International Society for Prevention of Child Abuse and Neglect）。

40　同上。

41　同上。

42　Mathews & Bross（2015 年），同上，第 14 頁。

43　Mathews & Kenny（2008 年），同上。作者繼而指出，*“這些立法上的差異，印證了有關法律是在具爭議性的規範領域內施行的。關於發現、舉報和回應虐待及忽略個案的法律和政策，在理論上和實際上都錯綜複雜，並須與每個社會的政治、經濟、社會和文化力量並存。”*

而過度舉報被視為會對兒童和家庭的利益有負面影響；以及會抽調原本可用於已知應予援助個案的稀有資源。"[44]

8.36 下文載述關於強制舉報的更詳細討論，包括其各種利弊與影響，而附錄 VI 則載有更多關於若干普通法司法管轄區所採取舉報做法的資料。下文會先說明在香港實行的自願舉報制度。

自願舉報：香港的舉報虐待個案現況

引言

8.37 正如上文所述，香港現時並無針對虐待兒童及虐待易受傷害人士的強制舉報制度。[45] 然而，關於*自願*舉報虐待兒童及虐待長者個案的詳細指引，則載於社署所發布的程序指引，即《處理虐待兒童個案程序指引》[46] 及《處理虐老個案程序指引》[47]。這些指引為相關部門／單位（包括社會服務單位、警方、醫務人員、房屋署等），提供處理懷疑虐待個案以及部門／單位間合作程度的指引，以便為受害人提供最適切的服務和照顧，並防止虐待事件再次發生。

8.38 社署也發布了《處理成年人性暴力個案程序指引》，並就涉及虐待配偶的懷疑虐待個案發布《處理親密伴侶暴力個案程序指引》。[48] 社署亦已就精神缺損人士發布《處理虐待智障／精神病患成人個案工作指引》。[49]

社署的《處理虐待兒童個案程序指引》

8.39 《處理虐待兒童個案程序指引》最近在 2015 年修訂，解釋香港保護兒童制度的不同範疇如何融合運作，[50] 並列有 *"識別可能*

---

44 同上。

45 見 Leung, Wong, Tang and Lee（2010 年），同上，第 1 頁。另見 G Fung，香港警務處，"Legal and judicial aspects: crime detection, law enforcement and extradition"，文章發表於 *UNESCO Expert Meeting on Sexual abuse of children, child pornography and paedophilia on the internet: an international challenge*，巴黎，1999 年 1 月 18 至 19 日(CII-98/CONF.605/13 (E))，第 2 頁。

46 社署《處理虐待兒童個案程序指引》（2015 年修訂版），載於：https://www.swd.gov.hk/tc/index/site_pubsvc/page_family/sub_fcwprocedure/id_1447/ ； 以 及 https://www.swd.gov.hk/doc/fcw/proc_guidelines/childabuse/Procedural%20Guide%20for%20Handling%20Child%20Abuse%20Cases(Revised%202015)_updated%20May%202017_TC.pdf

47 社署《處理虐老個案程序指引》（2006 年修訂本），載於：https://www.swd.gov.hk/tc/index/site_pubsvc/page_elderly/sub_csselderly/id_serabuseelder/

48 社署《處理親密伴侶暴力個案程序指引》（2011 年修訂版），載於：https://www.swd.gov.hk/tc/index/site_pubsvc/page_family/sub_fcwprocedure/

49 社署《處理虐待智障／精神病患成人個案工作指引》（2012 年 7 月），載於：https://www.swd.gov.hk/doc/rehab/vrs/abuse%20guidelines.pdf

50 一般資料見社署《處理虐待兒童個案程序指引》（2015 年修訂版），同上。

發生虐兒事件的一覽表”（包括一系列虐待兒童的“*指標*”和“*特徵*”）及“*危機評估指引*”，以助評估個別據報懷疑受虐兒童可能面對甚麼水平的危機（究竟是“*低危*”、“*中危*”或“*高危*”）。[51]

8.40　為了協助舉報者，《處理虐待兒童個案程序指引》為最有可能發現和舉報虐待兒童個案的各類專業人士，提供針對性的指引（分別載於不同章節），包括分別為社工、臨床心理學家、醫院或診所的醫生、護士及輔助醫療人員、學校和幼稚園的人員、警方及其他人士而設的特定舉報指引（以及適用於已舉報個案的跟進程序資料）。[52]

8.41　舉例說，該程序指引第二十章以醫院管理局轄下各醫院或診所的工作人員為對象。第 20.1 段述明：

> “醫管局轄下各醫院／診所的醫生、護士及輔助醫療人員應熟讀處理懷疑虐兒個案的程序，並應參閱第二章的可能發生虐兒事件的指標及危機評估指引，留意兒童是否有被虐跡象。假如在兒童身上發現可能曾發生性侵犯事件的徵狀或跡象，醫生、護士及輔助醫療人員應按照附錄 IV 的為披露被性侵犯兒童服務人士的指引及附錄 XVI 的兒科病房、急症室及參與處理虐待兒童個案人員的指引，處理有關個案。”

8.42　第 20.4 段指出，醫院管理局轄下醫院的兒科部設有指定的“*虐兒個案統籌醫生*”，他們與“*醫務社工*”及其他人士緊密合作，共同處理虐待兒童個案，包括接收由醫生和職員所轉介可能涉及虐待兒童的個案。[53]

8.43　《處理虐待兒童個案程序指引》強調以下原則：

- 在處理虐待兒童個案時，應時刻以兒童的安全、需要、福利和權利為最優先考慮；
- 必須認真看待懷疑有虐兒跡象的個案或接獲的懷疑虐兒個案舉報，並盡早展開調查；

---

[51] 見社署《處理虐待兒童個案程序指引》（2015 年修訂版）第二章，同上。

[52] 見社署《處理虐待兒童個案程序指引》（2015 年修訂版）第十四至二十六章，同上。

[53] 社署《處理虐待兒童個案程序指引》（2015 年修訂版）第 20.4 段，同上。該段續指：“*虐兒個案統籌醫生會運用保護兒童的專業知識，與醫務社工、護士、臨床心理學家、精神科醫生及其他有關人士緊密合作，為懷疑受虐兒童提供支援，讓各有關人員明白他／她的身體、情緒及成長需要。*”

- 所有相關人士均應在個案發展的不同階段通力合作，共同分擔保護兒童的責任；及

- 如有需要，應盡早把所得的受虐事件資料提供給其他相關人士，以確保能有效保護受虐兒童。[54]

8.44 關於醫療資料的保密問題，《處理虐待兒童個案程序指引》指出，在特殊情況下（例如為了調查懷疑虐待兒童個案）可披露有關資料。但在所有情況下，專業人士只應披露最少量的直接相關機密資料，以達到所擬達到的目的，並應採取預防措施，確保轉送給其他人士的資料保密。[55]

8.45 *舉報個案的來源。* 《處理虐待兒童個案程序指引》第七章指出，懷疑虐兒個案可經以下途徑識別：

"(a) 直接由有關兒童、其家人或公眾人士親身或透過電話舉報；

(b) 由幼稚園／學校／日間幼兒服務／院舍幼兒中心的老師或人員、小學的學生輔導主任／老師／人員、中學或特殊學校的學校社會工作人員、兒童及青年中心人員、公職或私人執業醫生、醫院／診所的護理人員、政府部門或非政府機構人員舉報；以及

(c) 透過熱線電話舉報。"[56]

8.46 《處理虐待兒童個案程序指引》第六章述明，*"資料提供者或轉介人如懷疑有兒童受到虐待，可知會任何福利服務單位、診所／醫院、學校、警署、各政府部門的服務單位及非政府機構。"*[57]

8.47 該程序指引指出，如虐兒的指控其後並不成立，舉報懷疑虐兒個案的人無須負上法律責任。[58]

---

54 同上，第四章。

55 同上，特別見第 4.19 至 4.22 段。第四章還載有不同附件，特別處理以下人士的保密問題：醫生（附件 I）、臨床心理學家（附件 II）及社工（附件 III）。

56 同上，第 7.3 段。

57 同上，第 6.1 段。*"資料提供者"*界定為提供懷疑虐兒個案資料的公眾人士（例如鄰居、有關兒童的親屬）。*"轉介人"*指在執行其職務期間曾接觸懷疑虐兒個案的政府部門、非政府機構、醫管局[醫院管理局]或其他機構的人員：同上。

58 見社署《處理虐待兒童個案程序指引》（2015 年修訂版）第三章附件 II"保護及虐待兒童條例適用範圍的常見問題"的問題 13，同上。

教育局指引

8.48 除社署的指引外，教育局也向幼稚園發出通告，公布幼稚園學生缺課通報機制安排。由 2018 年 3 月起，如幼稚園學生連續七個上課天無故或在可疑情況下缺課，學校必須通報教育局。新通報機制旨在提高學校人員識別受虐兒童的意識，協助幼稚園及早識別需要支援或可能受虐的學童，以便及早介入，提供適切的支援和服務。若學校人員發現學童身上有傷痕或其他受虐情況，應立即參考社署的《處理虐待兒童個案程序指引》處理，並因應情況向教育局通報，同時向社署或警方尋求協助。[59]

8.49 教育局在 2018 年 8 月 20 日發出另一份通告，[60] 通知各學校有關處理懷疑虐待兒童及家庭暴力個案的程序及所需注意的地方，籲請學校不時留意學生的情況，以便及早發現和及早介入。該通告亦提醒學校須遵照《處理虐待兒童個案程序指引》（2015 年修訂版）及《處理親密伴侶暴力個案程序指引》（2011 年修訂版），採取合適的措施，對有關兒童及家庭提供協助。該通告隨附“識別可能發生虐兒事件概覽”，以協助學校人員留意學生身體或行為等方面受虐待的表徵。該通告也提到處理兒童受性侵犯及家庭暴力個案的程序，還指出學校／專責人員在處理懷疑虐兒或家庭暴力個案時，應恪守保密原則。

8.50 如學校懷疑學生遭父母或監護人虐待，當學校把懷疑虐兒個案通知學校社工、負責個案社工或轉介至社署保護家庭及兒童服務課時，學校無須先徵得有關學生的家長的同意。如情況顯示個案可能涉及刑事罪行，而且個案情況嚴重，或相關兒童的人身安全／生命受到即時威脅而須立刻行動（例如嚴重身體虐待），學校需盡快致電向警方舉報。

有關香港舉報個案程度的研究結果

8.51 2010 年，有學者就香港遇到虐待兒童個案的普通科醫生的舉報行為，發表了一份詳細研究文件。[61] 作者在該研究文件的開首指出：

---

59 新聞公報：教育局公布幼稚園學生缺課通報機制新安排（2018 年 2 月 23 日）：https://www.info.gov.hk/gia/general/201802/23/P2018022300344.htm

60 教育局通告第 5/2018 號，處理懷疑虐待兒童及家庭暴力個案（2018 年 8 月 20 日），載於：https://applications.edb.gov.hk/circular/upload/EDBC/EDBC18005C.pdf

61 見 Leung, Wong, Tang and Lee（2010 年），同上。

> "子女受損傷，父母可能最先向普通科醫生求助，因此這類專業人士可發揮重要的預防作用。按理說，醫生在道義和法律上有責任向相關政府當局或社會福利機構舉報這些個案，以便及早為受害人和施虐者提供介入服務，防止虐待事件再次發生。"[62]

8.52 該研究發現，香港普通科醫生舉報不足的情況普遍。[63] 被醫生視為障礙並令其較傾向不舉報個案的因素包括：*"缺乏足夠證據"*、*"舉報對有關家庭可能弊多於利"*、*"舉報對有關兒童可能弊多於利"*等等。[64] 在舉報虐待兒童個案的普通科醫生中，曾接受處理虐待兒童個案訓練者所佔的比例，明顯較未經此訓練者為高。[65]

8.53 該普通科醫生研究文件的作者指出，有些人（起碼有*"不少學者和專業人士"*[66]）贊成在香港引入強制舉報制度。此外，他們也提出[67] 一些鼓勵舉報行為的策略建議，包括提供更清晰指引、推行強制訓練，以及確保*"社署和各非政府機構等相關機構謹慎處理個案，把舉報者的身分保密。"* Leung, Wong, Tang and Lee 又建議*"需要以跨專業的方式進行更多研究，以探索出最能惠及香港兒童的舉報制度。"*[68]

強制舉報責任

何謂強制舉報？

8.54 保護兒童的*"強制"*舉報政策規定，某些指定專業人士必須向當局舉報懷疑虐待及忽略兒童個案（通常包括身體虐待、性虐待及精神虐待）。這些指定專業人士通常在工作上經常接觸兒童，例如：

- 教師
- 護士

---

62 見 Leung, Wong, Tang and Lee（2010 年），同上，第 1 頁。

63 該研究發現，約半數回應的普通科醫生在執業期間曾遇到至少一宗虐待兒童個案，但其中有 40% 醫生從沒舉報。三分之一醫生每遇懷疑個案都有舉報。近 25% 普通科醫生表示曾遇到懷疑性虐待個案，其中近半醫生舉報所有個案，另有 40% 醫生從沒舉報。見 Leung, Wong, Tang and Lee（2010 年），同上，第 3 頁。

64 見 Leung, Wong, Tang and Lee（2010 年），同上，第 4 頁。

65 同上。

66 同上，第 2 頁。

67 同上，第 6 至 7 頁。

68 同上，第 7 頁。

- 醫生

- 警方，及

- 社工。[69]

8.55 在強制舉報制度下，上述專業人士在工作時如*“合理懷疑”*或*“合理相信”*有兒童受虐待或忽略，通常須舉報所遇到的指明類型虐待個案。[70]

8.56 施加強制舉報規定，旨在借助上述專業人士的專業知識，藉此發現更多虐待及忽略個案，讓相關機構及早知悉，以便向有關兒童提供協助和保護。[71] 英國政府對強制舉報的理據有以下解釋：

> “〔此方案〕的理據是，虐待及忽略兒童個案愈早舉報，便能愈快介入，以免它惡化成為更加嚴重的個案。這是因為與容許較多酌情權的制度比較，規定須強制向有關當局舉報虐待及忽略兒童個案，理論上會使較多虐待個案得以識別，並且在兒童人生較早的時間便得以識別。由於其他未必受過相同程度訓練的人不再享有酌情權，因此這個制度可確保由最適合判斷虐待及／或忽略情況是否正在發生的人（即兒童的社工）作出有關判斷。”[72]

強制舉報制度的特點

8.57 馬修斯及肯尼指出，美國、加拿大和澳大利亞有關強制舉報制度的法定條文雖*“有很多共通點”*，但也可能在重大方面各有差異。[73] 有關法例的主要特點通常包括：

- 界定哪些人須作舉報；

---

69 Dr Benjamin P Mathews and Dr Donald C Bross, “Does the Protection of Children’s Rights to Safety Require a System of Mandatory Reporting of Abuse and Neglect? An Argument”（2008 年），文章發表於 *XVIIth ISPCAN International Congress on Child Abuse and Neglect*，2008 年 9 月 7 至 10 日，香港：載於：http://eprints.qut.edu.au/14857/

70 Benjamin P Mathews and Maureen C Kenny, “An Analysis of Mandatory Reporting Legislation in the USA, Canada and Australia: Features, Differences and Issues for Legislators”（2008 年），文章發表於 *XVIIth ISPCAN International Congress on Child Abuse and Neglect*，2008 年 9 月 7 至 10 日，香港（“Mathews & Kenny（2008 年）(IPSCAN)”），載於：http://eprints.qut.edu.au/14856/

71 Mathews & Bross（2008 年），同上。另見 Mathews & Kenny（2008 年）(IPSCAN)，同上。

72 見英國內政部，*Impact Assessment on Reporting and Acting on Child Abuse and Neglect: Government Consultation*（2015 年 10 月），第 28 頁。載於：https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/539618/Impact_Assessment_-_Consultation_Stage__web_.pdf

73 Mathews & Kenny（2008 年），同上，第 51 頁。

- 確定舉報者的所知所信或懷疑必須達到甚麼程度，才會觸發舉報責任，即*“規定須‘合理’懷疑或相信有虐待或忽略事件（或其他與此同義的表述），因而無須知悉確有其事”*；[74]

- 指明舉報者不必自行展開調查，只須依法舉報懷疑個案；

- 界定會招致舉報責任的虐待及忽略個案類型，或述明必須舉報懷疑兒童*“有需要接受保護”*的個案，然後進一步界定其中的關鍵用詞；[75]

- 訂定沒有按照責任舉報個案的罰則，但這主要旨在鼓勵而非監督舉報行為；

- 規定保證把舉報者的身分保密；

- 賦予舉報者豁免權，使其免於承擔因本着真誠作出舉報而產生的任何法律責任；

- 詳列有關何時、如何及向誰舉報的實際規定；

- *“有關法例的最後一個關鍵元素，就是讓所有人可本着真誠作出舉報（即使並無規定必須舉報），並向舉報者保密和給予法律豁免。”*[76]

贊成強制舉報的論點

8.58 馬修斯及布羅斯（Bross）特別提到兒童易受傷害這一點，作為贊成強制舉報的理據。他們指出，在大部分虐待及忽略個案中，施虐者都是有關兒童的父母、照顧者或所認識的其他成年人，故此施虐者絕少求助，有關兒童也很少有能力為自己求助。馬修斯及布羅斯強調，虐待及忽略兒童有時或可對兒童造成致命的傷害，即使不至於此，也可能會對兒童的身體、心理和行為造成一輩子的負面影響。因此，他們認為有關法律須訂定特別條文，保障在這類情況下最易受傷害的人的權利。[77]

---

[74] 同上。

[75] 他們也指出，*“須予舉報個案所涉及的虐待或忽略程度，通常都會予以界定（因此也會試圖界定無須舉報的虐待及忽略事件範圍）。另外，或會進一步詳細闡釋各類虐待及忽略的定義，這些定義可能不止包括現時遭受的傷害，還包括將來遭受傷害的風險。”*見 Mathews & Kenny（2008 年），同上，第 52 頁。

[76] 同上。

[77] Mathews & Bross（2008 年），同上。

8.59 強制舉報責任可帶來以下好處：

- 就舉報虐待及忽略兒童個案的重要性，提高有舉報責任的人及公眾在這方面的意識；

- 使相較於現時有更多虐待及忽略兒童個案得以識別，並且在兒童人生較早的時間便得以識別；

- 由於舉報數字相當可能上升，因此施虐者或潛在施虐者在此環境下須冒更高風險；及

- 確保由最適合判斷虐待及／或忽略情況是否正在發生的人——社工——作出有關判斷。從業員（即以任何身分在工作上接觸兒童的人）未必每次都能有把握地斷定某兒童正被虐待或忽略，或有被虐待或忽略的風險。如規定範圍廣泛的從業員須作舉報，社工便可審視這些難以確定的個案。[78]

8.60 在設有強制舉報制度的司法管轄區，似乎不僅舉報個案的數字大增，而且*“獲證實的虐待及忽略兒童個案”*更大多數是由*“強制舉報者”*（例如教師、警方、護士、醫生和福利主任）所舉報。[79] 馬修斯及布羅斯稱，*“強制舉報其實可能有助減少嚴重虐待兒童事件發生。”*[80] 他們引用美國 2005 年一項研究，指出*“據估計，由於舉報數字、調查工作和治療服務增加，美國每年的兒童死亡人數已由 3,000 至 5,000 人降至約 1,100 人。”*[81]

8.61 在較近期，馬修斯及布羅斯發表意見，指強制舉報法律毫無疑問令更加多嚴重苛待兒童個案得以識別，而當中某些個案本來是不會被揭發的。就保護兒童和促進兒童福利而言，所取得的整體成效應被視為是正面的。首先，他們指出有關法律的確令舉報數字上升（至少在初期），這些個案其後大多證明屬實，並帶來對有關兒童有幫助的其他結果。其次，有了舉報法律（及相關機制，例如舉報者訓練），可影響指明類別舉報者識別個案。第三，人們知道有舉報法律，可影響他們原本不願舉報的傾向。[82]

---

78 見英國內政部（2015 年 10 月），同上，第 28 頁。

79 Mathews & Bross（2008 年），同上。

80 同上。

81 Mathews & Bross（2008 年），同上，引用 D Besharov（2005 年）“Over reporting and underreporting of child abuse and neglect are twin problems”，載於 D Loseke, R Gelles & M Cavanaugh（主編），*Current controversies on family violence*（第 2 版，Thousand Oaks, CA），第 285 至 298 頁。

82 Mathews & Bross（2015 年），同上，第 1 章，第 16 至 17 頁。

8.62 澳大利亞政府評論指：

- 強制舉報此方案，確認了虐待及忽略兒童事件普遍、嚴重而且往往不為人知的性質。並有助相關機構及早發現原本可能不會知悉的個案；

- 強制舉報規定加強社會人士舉報懷疑虐待及忽略兒童個案的道義責任。有關法律有助建立更加以兒童為中心、對嚴重虐待及忽略易受傷害兒童絕不姑息的文化；

- 引入強制舉報制度和推行相關訓練，旨在培養專業人士對虐待兒童個案的意識，並訂明他們必須舉報此類個案及在舉報後受到保護的情況。研究發現，強制舉報者在保護兒童和促進家庭福利方面貢獻良多。[83]

反對強制舉報的論點

8.63 不過，強制舉報制度也可能：

- 導致無法證實的轉介個案增加。這些無法證實的轉介個案可能會不必要地增加當局對家庭生活的侵擾，同時令人更難辨別出真正的虐待及忽略個案，[84] 以致未必能就每宗個案採取適當行動；

- 導致抽調了原本可用於為實際的虐待及忽略兒童個案提供支援及服務的資源，改為用於評估和調查；

- 導致舉報質素變差，原因是該責任所涵蓋的人（由警務人員以至在學校服務的人）可能基於不良誘因而推卸責任。這可能意味着，兒童受到的保護可能會比現行制度更少；

- 令專業人士的注意力集中在舉報上，而非集中在改善所需介入服務的質素方面。這可能會鼓勵基於程序而非針對兒童需要作出舉報的行為；

- 導致受舉報責任約束的人因害怕受制裁而感到更難公開討論個案、阻礙招聘，並導致資深能幹的員工離職；

---

83 Child Family Community Australia Resource Sheet, *Mandatory Reporting of Child Abuse and Neglect*（2017 年 9 月），載於：https://aifs.gov.au/cfca/publications/mandatory-reporting-child-abuse-and-neglect

84 在 2013 至 2014 年，南澳大利亞（澳大利亞首個引入強制舉報制度的州份）有超過 44,000 宗轉介個案，其中僅有 44% “獲篩選”（受理），並僅有 15% 予以調查。南澳大利亞正在檢討強制舉報制度。

- 令兒童因害怕被迫參與存有敵意的法律程序而不願披露事件；

- 考慮披露虐待事件的人之資料須予以保密的原則，受到破壞。受害人如知道與當局的接觸會記錄在案，可能會更加不願作出披露；及

- 對於進一步促進人們認識虐待及忽略兒童問題的作用有限，原因是傳媒和政府已在進行這方面的工作。

8.64 反對訂立強制舉報法律的人往往提出多個論點，特別是舉報個案如無法證實，會*“侵犯私隱和傷害誤被懷疑的人。”*[85] 反對者認為，強制舉報或會引致不當的舉報個案增加，*“造成巨大經濟浪費，抽調了原本可用於已知而應予跟進個案的資源。”*[86] 另有論者指出，強制舉報法律的適用範圍延伸過廣，而制定有關法律的原意*“只為針對少數被認為是身體虐待的個案，而非現今所見各類不同的虐待及忽略個案。”*[87]

8.65 也有論者提出，強制舉報並非找出個案的完美制度。[88] 即使已訂有強制舉報法律，虐待個案仍可因種種原因而不為當局察覺。[89] Leung, Wong, Tang and Lee 指出，實際上在好像美國和澳大利亞等地，即使有法律上責任舉報懷疑虐待個案，*“許多醫療專業人員仍不顧可能遭受刑事和民事懲處而沒有舉報。”*[90] 馬修斯及布羅斯評論說，有關人士可能是因為擔心判斷錯誤或對保護兒童服務信心不足才不舉報。許多“無法證實的”個案都涉及虐待，但沒有足夠證據證明個案可視為“證明屬實”。況且在不少個案中，強制舉報者根本不察覺有關個案，或甚至沒有人把個案交予強制舉報者處理。[91] Leung, Wong, Tang and Lee 指出，即使已訂有強制舉報法律，個案的舉報仍會遇到障礙，常見障礙舉報的因素包括對識別虐待兒童個案的知識和訓練不足、對舉報法律和程序缺乏認識、專業人士關注身分保密的問題，以及受害人不願捲入訴訟。[92]

---

85 Mathews & Bross（2008 年），同上。

86 同上。

87 同上。作者指出，一些批評者甚至聲稱應廢除現行的強制舉報法律：例子見 G Melton（2005 年），“Mandated reporting: A policy without reason”（2005 年）*Child Abuse & Neglect*, 29(1)，第 9 至 18 頁。

88 Mathews & Bross（2008 年），同上。

89 同上。

90 Leung, Wong, Tang and Lee（2010 年），同上，第 1 頁。作者指出，澳大利亞 43% 普通科醫生和美國 28% 兒科醫生均沒有舉報所遇到的懷疑虐待兒童個案。

91 Mathews & Bross（2008 年），同上。

92 Leung, Wong, Tang and Lee（2010 年），同上，第 1 頁。

8.66 英國政府最近就上述事宜進行公眾諮詢，隨後作出以下評論：

> "強制舉報是否有效，實在難以明確斷定。施加這項責任，相當可能會令向兒童社會護理機構舉報的個案數字增加。理論上，這或許有助更快識別虐待個案，以便更迅速採取預防及保護行動。然而，舉報數字增加或會使保護兒童制度不勝負荷。這可能意味着，由於有更多無法證實的舉報個案（即指稱兒童受危害但後來無法證明屬實的舉報個案），因而分散了處理有需要協助和保護兒童個案的注意力，以致該制度協助有關兒童的速度減慢。雖然強制舉報可加強舉報文化，但若專業人士推卸責任，只向兒童社會護理機構舉報，而不嘗試自行採取預防／保護行動，那就不一定具正面意義。強制舉報也可能令兒童因害怕被迫參與法律程序而不願披露事件。"[93]

反駁批評強制舉報的論點

8.67 馬修斯及布羅斯在回應有關反對制定強制舉報法律的意見時，提出以下論點：[94]

- 虐待及忽略事件大多在家庭中發生。兒童在家庭中的福利須受保障，而舉報法律可推動此目標；

- 若不訂立有關法律，便會有更多虐待個案不被披露，以致有更多兒童死亡；

- 以有"無法證實的舉報個案"為由反對有關法律，論點欠缺理據，*"因為當中許多個案都確實涉及虐待，是需要及早介入的首選個案"*；[95]

- 很多*"不當的舉報個案"*甚至根本不是由強制舉報者作出，而是來自其他市民；

---

93 見英國內政部（2015 年 10 月），同上，第 9 頁。另見 HM Government: *Reporting and acting on child abuse and neglect: Government Consultation*（2016 年 7 月）內類似的矛盾意見，附件 D，第 20 及 28 頁，載於：https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/539615/Reporting_and_acting_on_child_abuse_and_neglect_-_annexes__web_.pdf

94 Mathews & Bross（2008 年），同上。

95 同上，引用 B Drake & M Jonson-Reid 在 2007 年進行的研究："A response to Melton based on the best available data"（2007 年）*Child Abuse & Neglect*, 31，第 343 至 360 頁。

- 聲稱廢除（或假設不制定）有關法律所帶來的好處未經證實，而且會招致遠遠更大的損失。

8.68 馬修斯及布羅斯也提出，制度的不足之處不在於舉報本身，*“而是保護兒童服務機構所獲提供的資金不足，以及舉報後的回應質素欠佳。接受、篩選和評估舉報個案的方法可作改善，而所提供的服務也需提升。”*[96] 他們又認為，為提升強制舉報制度本身的成效：*“在法律、舉報者訓練及公眾教育方面，可更清晰地界定甚麼個案應該或不應該舉報。這可能涉及重新評估〔強制舉報〕法律的涵蓋範圍。”*[97]

8.69 在較近期，馬修斯及布羅斯注意到：

- 有近半數的舉報個案是由非受強制的舉報者作出的；
- 大部分舉報個案是關乎同一些兒童的多重舉報；
- 很多舉報個案被篩除而沒有進行調查，因此造成的負荷很低；
- 經調查個案的證明屬實比率明顯較高；及
- 保護兒童所涉經濟成本，主要由寄養服務及住宿照顧服務承擔，至少佔全部制度成本的一半。

8.70 澳大利亞政府最近對保護兒童服務進行了五項重大調查，在考慮強制舉報的優點和規限時，已考慮到上述論點和其他論點。這五項近期調查分別在新南威爾士（Wood，1997 年）、南澳大利亞（Layton，2003 年）、新南威爾士（Wood，2008 年）、維多利亞（Cummins 等人，2012 年）及昆士蘭（Carmody，2013 年）進行。據馬修斯及布羅斯稱，這些調查的結果都一致贊成強制舉報法律是社會政策不可或缺的一環，有助當局識別虐待及忽略兒童個案並作出回應。[98]

強制舉報責任：有待改善之處

8.71 馬修斯及布羅斯引用 2008 年在新南威爾士所進行的 Wood 調查的結果，指出舉報法律無須廢除，但該制度有需要提升舉報成效，並且以更適當的方法處理個案，包括採用分級回應途徑。此

---

96 Mathews & Bross（2008 年），同上。

97 同上。

98 同上，第 19 頁。

外，他們認為強制舉報條文應予修訂，鼓勵舉報者只舉報該制度旨在接收的種類的個案（即嚴重虐待或傷害個案）。[99]

8.72 馬修斯及布羅斯指出，強制舉報有以下可予改善之處：

- 所進行的研究需要找出最有效的教育措施，幫助舉報者為所擔當的角色作好準備；
- 保護兒童制度需要與舉報者有效互動，就所作舉報及其結果提供回應；
- 也有一些範疇是不宜作出舉報的：貧窮本身不應被舉報，而程度輕微的忽略，以及用意顯然在於懲戒且沒有造成明顯損傷的合法體罰，也不應被舉報；
- 更完善的舉報者訓練和公眾教育是必不可少的；
- 如有需要，又經審慎構思，並有原則和數據支持，則改良舉報法律一事非常值得實行；
- 相當可能需要同時採用調查和分級回應途徑這兩種方式，但必須持續監察，確保運作符合原則和具有效率；
- 如舉報的對象是露宿者和難民等邊緣社群人士，應特別謹慎處理；及
- 保護兒童制度應獲得更多資源，使其能充分發揮功能。[100]

在某些個案中就易受傷害成年人有不同考慮因素

8.73 有論者指出，以澳大利亞為例，涉及易受傷害成年人的個案在強制舉報方面所適用的考慮因素，或會與虐待兒童個案不同。澳大利亞法律改革委員會（Australian Law Reform Commission，“澳洲法改會”）曾評論說：

> “長者不得視作兒童般對待，澳洲法改會認為不應規定專業人士舉報各類型的虐待長者個案。虐待長者是一個廣闊的類別，長者通常應可自由決定是否向警方或保護機構舉報受到虐待的事件，或不作任何舉報。然而，儘管本報告書沒有就此作出建議，但規定專業

[99] 同上，第 20 頁。
[100] 同上。

人士舉報特別易受傷害成年人受到嚴重虐待的個案是有理據支持的。……不過，雖然可能有理據支持強制舉報某些類型的嚴重虐待高危成年人的個案，但鑑於強制舉報政策受到廣泛關注，澳洲法改會不建議在此時引入有關法律，反而認為（如上文所論述）應訂立清晰的常規，列明專業人士在何時向保護機構舉報虐待個案才算適當。”[101]

我們就舉報虐待個案的觀察

8.74 正如本章開首所言，提供上述有關舉報責任的資料，旨在供公眾及日後制定這方面政策的人參考。

8.75 就強制舉報這個問題，從之前的討論及附錄 VI 載述的資料可見，相關海外模式所採取的做法各有不同，而在須予舉報個案的範圍和由誰舉報方面尤其如此。[102] 此外，若要有關制度完全達到目標，俾能*“及早發現虐待及忽略個案、保護兒童〔和其他易受傷害人士〕，以及利便向兒童和家庭提供服務”*，在擬定制度的過程中顯然會涉及非常複雜的問題和考慮因素。[103]

8.76 在這方面，我們注意到馬修斯及肯尼在 2008 年擬定了有助*“立法機關……制定強制舉報法例”*的*“應予考慮問題”*一覽表。[104] 他們提出在審議上述事項時應考慮以下問題：

1. 強制舉報者是否只限於從事指定職業的人（如是的話，哪些職業），抑或對所有市民都施加舉報責任？

2. 甚麼類型的虐待（身體虐待、精神虐待、性虐待）及忽略個案須予舉報？

3. 懷疑必須達到甚麼程度，才會觸發舉報責任（以及如何訂明這項規定）？

4. 在三大類型的虐待個案中，是否涉及所有施虐者的懷疑虐待個案均須舉報，抑或只須舉報涉及指定施虐者（例如父

---

101 澳大利亞法律改革委員會，*Elder Abuse - A National Legal Response*（2017 年，澳洲法改會報告書第 131 號），第 14.189 及 14.197 段，載於：https://www.alrc.gov.au/publications/elder-abuse-report

102 關於有助比較這些做法上差異的分析，見 Mathews & Kenny（2008 年），同上。

103 Mathews & Kenny（2008 年），同上，第 50 頁，摘要。

104 Mathews & Kenny（2008 年），同上，第 62 頁。

母和照顧者）的懷疑虐待個案（以及如何清楚訂明這項規定）？

5. “新”類型的虐待個案是否須予舉報；如須舉報的話，是哪類個案？

6. 有沒有界定須予舉報的虐待個案類型，以述明懷疑受害人曾受的傷害須達到甚麼程度（如有界定的話，如何界定），抑或舉報責任適用於任何已發生的虐待事件？

7. 是否只須舉報過往或現在發生的虐待事件，抑或也須舉報懷疑日後有可能發生的虐待事件（如也須舉報的話，須在甚麼情況下舉報）？

另外，我們還建議進一步考慮以下項目：

8. 應在甚麼程度上就沒有遵從強制責任施加罰則（如施加的話）？

9. 受虐兒童如證實因虐待個案未獲舉報而受到傷害，是否應該能夠追討賠償？

10. 應否指明如舉報有誤，導致一名或多於一名被誤控虐待兒童的人受到傷害，可招致法律責任的情況？

8.77 就公眾人士而言，儘管上述資料主要與政策制定者及負責保護兒童及其他易受傷害人士的前線專業人員有關，但重要的是，公眾人士應知道他們也可發揮作用。他們只要採取簡單步驟把可能發生的虐待個案知會當局（例如致電社署或警方），當局便可及早採取關鍵的介入措施，保護受害人、為有關家庭提供支援，並防止傷害及苦楚加深。

8.78 就受害人的家庭成員及其他有責任保護受害人的照顧者而言，第 3 章已載述他們應採取的各類 *“合理步驟”*，包括：

- 向警方舉報懷疑虐待個案；

- 聯絡社會服務機構（可能是通過網站和為供尋求進一步意見而設的求助電話）；

- 確保兒童或易受傷害人士在受損傷或生病時得到迅速和適當的治療；

- 向他們的家庭醫生或健康探訪員，說明所關注的情況；
- 聯絡他們的老師、校長或駐校護士；
- 聯絡有關兒童福利機構及／或非政府機構；
- 聯絡祖父母、外祖父母、伯父、伯母、叔父、叔母、舅父、舅母、姑丈、姑母、姨丈、姨母，或其他負責成年家庭成員；
- 與鄰居或可能與受危害的人有接觸的其他人，探討所關注的情況。[105]

8.79 社會上最易受傷害的人往往不能為自己發聲，因此我們必須為他們發聲。

[105] 見上文第 3 章，第 3.60 段，引述英國司法部刑事法律和法律政策組，"Domestic Violence, Crime and Victims (Amendment) Act 2012"（通告第 2012/03 號，2012 年 6 月），第 25 段。

第 9 章　建議摘要

（以下建議載於本諮詢文件第 7 章：*我們建議香港採用的改革模式*。）

建議訂立新的“沒有保護”罪的概覽

建議 1

我們建議[1] 訂立一項新罪行，即 *“在因非法作為或忽略導致兒童或易受傷害人士死亡或受嚴重傷害的個案中沒有保護該兒童或易受傷害人士”*，這項罪行大致上是以南澳大利亞《**1935** 年刑事法綜合法令》（**Criminal Law Consolidation Act 1935**）（經《**2005** 年刑事法綜合（刑事忽略）修訂法令》（**Criminal Law Consolidation (Criminal Neglect) Amendment Act 2005**）修訂）第 **14** 條為藍本。

立法路向

建議 2

（新訂罪行的名稱及所在位置）

除法律草擬專員另有意見外，我們建議，[2] *“在因非法作為或忽略導致兒童或易受傷害人士死亡或受嚴重傷害的個案中沒有保護該兒童或易受傷害人士”*這項新訂罪行，應列入《侵害人身罪條例》（第 **212** 章）的一項新條文之內，並應編排在該條例第 **27** 條之前的位置，以顯示建議新訂罪行的性質較為嚴重。

---

[1] 見上文第 7 章的討論，第 7.3 至 7.5 段。我們就建議制定的罪行所提議的條文草擬本，載於本諮詢文件附件 A。

[2] 見上文第 7 章的討論，第 7.7 至 7.9 段。

建議 3

（對《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條的影響）

我們建議：[3]

(a) **除下文(b)段另有規定外，應保留《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27 條現有形式；及**

(b) **政府應檢討《侵害人身罪條例》（第 212 章）第 27(1)(a)條適用的最高刑罰，以期適當提高刑罰。**

沒有保護罪的適用範圍

建議 4

（受害人是兒童或易受傷害人士）

我們建議[4] **在新訂的沒有保護罪之下：**

(a) ***"受害人"*的適用範圍應包括*"兒童或易受傷害人士"*；**

(b) ***"兒童"*應界定為*"16 歲以下的人"*；及**

(c) ***"易受傷害人士"*應界定為*"16 歲或以上而符合以下說明的人：該人保護自己免遭非法作為對待或忽略的能力，因任何原因（包括但不限於身體或精神殘疾、疾病或衰弱）而顯著受損"*。**

建議 5

（涵蓋死亡或嚴重傷害個案）

我們建議，[5] **沒有保護罪應適用於涉及受害人死亡的個案或受害人受嚴重傷害的個案。**

我們不贊成在新訂罪行的用語中加入*"嚴重傷害"*的法定定義。[6]

---

[3] 見上文第 7 章的討論，第 7.10 至 7.11 段。

[4] 見上文第 7 章的討論，第 7.13 至 7.19 段。

[5] 見上文第 7 章的討論，第 7.20 至 7.25 段。

[6] 見上文第 7 章的討論，第 7.25 段。

甚麼人可能須就沒有保護罪而負法律責任

建議 6

（被告人對受害人負有"照顧責任"或與受害人是"同一住戶的成員"，並與受害人有"頻密接觸"）

我們建議，[7] 應以南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》（於 2005 年修訂）第 14 條所採用對受害人負有*"照顧責任"*的概念，以及英國《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》（Domestic Violence, Crime and Victims Act 2004）第 5 條所採用與受害人有*"頻密接觸"*的*"同一住戶的成員"*的概念，作為香港的新訂罪行之下的不同法律責任基礎。

建議 7

（被告人的最低年齡）

我們建議，[8] 應參照南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》（於 2005 年修訂）第 14 條的做法，不在香港的新訂罪行中訂明被告人的最低年齡。

構成沒有保護罪的行動

建議 8

（非法作為或忽略）

我們建議[9] 香港的新訂罪行應採用南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》（於 2005 年修訂）第 14 條所用有關*"非法作為"*的概念和定義，但須作出以下修訂：

(a) 在該項罪行條文的第(1)款中，在*"非法作為"*之後加上*"或忽略"*等字；

(b) 在*"非法作為"*的定義中，以*"具有完全法律行為能力的人"*，代替*"具有完全法律行為能力的成年人"*一詞。

---

[7] 見上文第 7 章的討論，第 7.26 至 7.30 段。

[8] 見上文第 7 章的討論，第 7.31 至 7.35 段。

[9] 見上文第 7 章的討論，第 7.36 至 7.40 段。

建議 9

（被告人察覺有嚴重傷害的風險）

我們建議：[10]

(a) **香港的新訂罪行應採用南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》（於 2005 年修訂）第 14(1)(c)條，但該項條文中的 *"明顯風險"* 一詞應由 *"風險"* 取代；及**

(b) **參照上文建議 8，在新條文的第(1)(c)款中，應在 *"非法作為"* 之後加上 *"或忽略"* 等字。**

建議 10

（被告人沒有採取步驟，其嚴重程度足以支持施以刑罰）

我們建議：[11]

(a) **香港的新訂罪行應採用南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》（於 2005 年修訂）第 14(1)(d)條；及**

(b) **在新條文中，在 *"傷害"* 之前加入 *"上述"* 二字。**

證據方面的事宜

建議 11

（對於是誰作出非法作為或忽略有合理疑點）

我們建議[12] **香港的新訂罪行應採用一項類似下文的條文，以代替南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》（於 2005 年修訂）第 14(2)條的用詞：**

"在任何就第(1)款所訂罪行而進行的法律程序中，控方無須證明誰人作出第(1)(a)款所述的非法作為或忽略。"

---

[10] 見上文第 7 章的討論，第 7.41 至 7.46 段。

[11] 見上文第 7 章的討論，第 7.47 至 7.51 段。

[12] 見上文第 7 章的討論，第 7.52 至 7.56 段。

罪行的最高刑罰

建議 12

（涉及受害人死亡的個案）

我們建議，[13] 如受害人因有關的非法作為或忽略而死亡，這項罪行的最高刑罰應是監禁 20 年。

建議 13

（涉及受害人受嚴重傷害的個案）

我們建議，[14] 如受害人因有關的非法作為或忽略而受嚴重傷害，這項罪行的最高刑罰應是監禁 15 年。

其他程序上的事宜

建議 14

（審訊法院）

我們建議：[15]

(a) 沒有保護罪應屬可公訴罪行；

(b) 沒有保護案件不應循簡易程序在裁判法院聆訊；

(c) 涉及受害人受嚴重傷害的沒有保護案件，應可在區域法院或高等法院審訊；

(d) 涉及受害人死亡的沒有保護案件，應只可在高等法院審訊；及

(e) 《裁判官條例》（第 227 章）附表 2 第 I 及 III 部，應作出適當的相應修訂，以落實這項建議。

---

13 見上文第 7 章的討論，第 7.69 段。

14 見上文第 7 章的討論，第 7.70 段。

15 見上文第 7 章的討論，第 7.71 段。

（本頁故意留空）

附件

（本頁故意留空）

附件 A

（建議為香港訂立的新罪行）[1]

《侵害人身罪（修訂）條例草案》

本條例草案

旨在

修訂《侵害人身罪條例》，就兒童或易受傷害人士因非法作為或忽略而死亡或受嚴重傷害，訂定沒有保護該兒童或易受傷害人士此罪行。

由立法會制定。

1. **簡稱及生效日期**

(1) 本條例可引稱為《侵害人身罪(修訂)條例》。

(2) 本條例自[……]以憲報公告指定的日期起實施。

2. **修訂《侵害人身罪條例》**

《侵害人身罪條例》(第 212 章)現予修訂，修訂方式列於第 3 條。

3. **加入第 25A 條**

在第 25 條之後 ——

加入

"**25A.** **沒有保護兒童或易受傷害人士**

(1) 如屬以下情況，某人(*被告人*)即屬犯罪 ——

(a) 某兒童或易受傷害人士(*受害人*)因某非法作為或忽略而死亡或受嚴重傷害；

(b) 在該非法作為或忽略發生時，被告人 ——

(i) 對受害人負有照顧責任；或

(ii) 與受害人是同一住户的成員，並與受害人有頻密接觸；

(c) 被告人已察覺或應已察覺，該非法作為或忽略有導致受害人受嚴重傷害的風險；及

---

[1] 以下條文擬稿是《侵害人身罪條例》(第 212 章)可能採取的修訂，用以輔助說明本諮詢文件所載建議。倘若進行立法程序以實施該等建議，提交予立法會審議的法例文本，或與條文擬稿有所不同。

(d) 被告人沒有採取按理可期望其在有關情況下採取的步驟，保護受害人免受上述傷害，並且被告人沒有如此行事，其嚴重程度在有關情況下足以支持施以刑罰。

(2) 就第(1)(b)(i)款而言，只有在以下情況下，被告人才對受害人負有照顧責任 ——

(a) 被告人是受害人的父母或監護人；或

(b) 被告人已承擔照顧受害人的責任。

(3) 就第(1)(b)(ii)款而言 ——

(a) 儘管被告人與受害人並非居住於同一住户，但如考慮到被告人探訪該住户的頻密程度和時間長短，將被告人視作該住户的成員是合理的，則被告人須視作***與受害人是同一住户的成員***；及

(b) 如受害人在不同時間居住於不同住户，***與受害人是同一住户***所指住户，即在第(1)(a)款所述的非法作為或忽略發生時，受害人居住的住户。

(4) 在任何就第(1)款所訂罪行而進行的法律程序中，控方無須證明誰人作出第(1)(a)款所述的非法作為或忽略。

(5) 被裁定犯了第(1)款所訂罪行的人，一經循公訴程序定罪 ——

(a) 如受害人死亡 —— 可處監禁 20 年；或

(b) 如受害人受嚴重傷害 —— 可處監禁 15 年。

(6) 在本條中 ——

作為 (act)包括 ——

(a) 不作為；及

(b) 一連串的行為；

兒童 (child)指 16 歲以下的人；

易受傷害人士 (vulnerable person)指 16 歲或以上而符合以下說明的人：該人保護自己免遭非法作為對待或忽略的能力，因任何原因(包括但不限於身體或精神殘疾、疾病或衰弱)而顯著受損；

非法作為 (unlawful act)指符合以下說明的作為 ——

(a) 該作為構成罪行；或

(b) 該作為假若是由具有完全法律行為能力的人作出，是會構成罪行的。”。

附件 **B(1)**

南澳大利亞《2005 年刑事法綜合（刑事忽略）修訂法令》（Criminal Law Consolidation (Criminal Neglect) Amendment Act 2005）（摘錄）

14── 在非法作為導致死亡或嚴重傷害的個案中因忽略而負刑事法律責任

(1) 如有以下情況，某人（**被告人**）即屬犯刑事忽略罪──

(a) 某兒童或易受傷害成年人（**受害人**）因任何非法作為而死亡或受到嚴重傷害；及

(b) 在該作為發生時，被告人對受害人負有照顧責任；及

(c) 被告人已察覺或應已察覺，該非法作為有導致受害人受到嚴重傷害的明顯風險；及

(d) 被告人沒有採取按理可期望其在有關情況下採取的步驟，保護受害人免受傷害，並且被告人沒有如此行事，其嚴重程度在有關情況下足以支持施以刑罰。

最高刑罰：

(a) 如受害人死亡──監禁 15 年；或

(b) 如受害人受到嚴重傷害──監禁五年。

(2) 如陪審團在考慮被告人刑事忽略的控罪時，裁斷──

(a) 對於作出導致受害人死亡或受到嚴重傷害的非法作為的人的身分有合理疑點；但是

(b) 該非法作為只可能由被告人作出，或只可能由證據顯示可能曾作出該非法作為的其他人作出，

則陪審團即使認為該非法作為可能由被告人作出，仍可裁斷被告人犯了刑事忽略的控罪。

(3) 就本條而言，如被告人是受害人的父母或監護人，或已承擔照顧受害人的責任，被告人即屬對受害人負有照顧責任。

(4) 在本條中——[1]

作為（act）包括——

(a) 不作為；及

(b) 一連串的行為；

兒童（child）指 16 歲以下的人；

嚴重傷害（serious harm）指——

(a) 危害或相當可能危害任何人生命的傷害；或

(b) 包含或相當可能導致身體任何部分或任何身體或心智方面的機能喪失或嚴重和長期受損的傷害；或

(c) 包含或相當可能導致外貌嚴重毀損的傷害；

非法（unlawful）——任何作為如符合以下說明，即屬非法——

(a) 該作為構成罪行；或

(b) 該作為假若是由具有完全法律行為能力的成年人作出，是會構成罪行的；

易受傷害成年人（vulnerable adult）指 16 歲或以上的人，而該人保護自己免遭非法作為對待的能力，因為身體或精神殘疾、疾病或衰弱而顯著受損。

---

[1] 我們知悉，根據《2016 年法規修訂（律政部長職務）法令》（Statutes Amendment (Attorney-General's Portfolio) Act 2016），原有 2005 年條文中 *"精神殘疾（mental disability）"* 一詞在 2016 年被修訂為 *"認知缺損（cognitive impairment）"*（見上文第 4 章的討論），但我們的建議並不受影響。該項修訂亦把以下 *"認知缺損"* 的定義列於第 14(4)條：

"**認知缺損（cognitive impairment）**包括——

(a) 發展障礙（例子包括智力障礙、唐氏綜合症、腦麻痺或自閉症譜系障礙）；

(b) 因疾病或受傷而導致的後天殘疾（例子包括認知障礙症、創傷性腦損傷或神經錯亂）；

(c) 精神病；……"。

附件 B(2)

南澳大利亞《2018 年刑事法綜合（兒童及易受傷害成年人）修訂法令》（Criminal Law Consolidation (Children and Vulnerable Adults) Amendment Act 2018）[1]

一項對《1935 年刑事法綜合法令》（Criminal Law Consolidation Act 1935）作出修訂的法令。

目錄

第 1 部——導言
1 簡稱
2 生效日期
3 修訂條文

第 2 部——修訂《1935 年刑事法綜合法令》
4 取代第 3 部第 1A 分部的標題
5 加入第 13B 條
13B 釋義
6 修訂第 14 條——刑事忽略
7 加入第 14A 條
14A 在某些情況下沒有提供食物等
8 廢除第 30 條

南澳大利亞議會制定的條文如下：

第 1 部——導言

1 簡稱

本法令可引稱為《2018 年刑事法綜合（兒童及易受傷害成年人）修訂法令》。

[1] 於 2018 年 8 月 2 日獲得批准，並自 2018 年 9 月 6 日起實施。

2　生效日期

本法令將自藉文告指定的日期起實施。

3　修訂條文

在本法令中，修訂某條指明法令的標題之下的條文，修訂該條指明的法令。

第 2 部——修訂《1935 年刑事法綜合法令》

4　取代第 3 部第 1A 分部的標題

第 3 部第 1A 分部的標題——刪除該標題並代以：

第 1A 分部——刑事忽略等

5　加入第 13B 條

在第 14 條之前加入：

13B——釋義

(1)　在本分部中——

作為（act）包括——

(a)　不作為；及

(b)　一連串的行為；

兒童（child）指 16 歲以下的人；

認知缺損（cognitive impairment）包括——

(a)　發展障礙（例子包括智力障礙、唐氏綜合症、腦麻痺或自閉症譜系障礙）；

(b)　因疾病或受傷而導致的後天殘疾（例子包括認知障礙症、創傷性腦損傷或神經錯亂）；

(c)　精神病；

易受傷害成年人（vulnerable adult）指 16 歲或以上的人，而該人因為身體殘疾、認知缺損、疾病或衰弱而受到顯著損害。

(2) 除第(3)款另有規定外，在本分部中，以下詞語的涵義與第 7A 分部中該等詞語的涵義相同：

(a) **因由（cause）**；

(b) **傷害（harm）**。

(3) 就本分部而言，凡提述**傷害**，將視為包括對某兒童或易受傷害成年人的身體、精神或情緒上的福祉或發展造成的損害（不論是暫時性的或是永久性的）。

(4) 就本分部而言，如被告人是受害人的父母或監護人，或已承擔照顧受害人的責任，被告人即屬對受害人負有**照顧責任**。

6 修訂第 14 條——刑事忽略

(1) 第 14 條——刪除所有“嚴重傷害”，並在各情況下代以：

傷害

(2) 第 14 條——刪除所有“非法”

(3) 第 14(1)條罰則條文——刪除該罰則條文並代以：

最高刑罰：

(a) 如受害人死亡——終身監禁；或

(b) 如屬其他情況——監禁 15 年。

(4) 第 14(3)及(4)條——刪除第(3)及(4)款並代以：

(3) 如被告人就一連串的行為被控本條所訂的罪行——

(a) 無須證明被告人已察覺或應已察覺，每項構成該一連串行為的作為有導致受害人受到傷害的明顯風險；及

(b) 有關資料無須——

(i) 按假若有關作為根據本法令或任何其他法令的不同條文被控犯罪時所需的詳盡程度，指稱每項作為的詳情；或

(ii) 指出個別作為或有關作為在甚麼情況下、在甚麼地點或按甚麼次序發生；或

(iii) 指出個別作為完全或部分導致受害人受到某種傷害。

(4) 即使某些構成一連串行為的作為是在本條生效前發生的，被告人亦可能就有關的一連串行為被控本條所訂的罪行。

7 加入第 14A 條

在第 14 條之後加入：

14A 在某些情況下沒有提供食物等

如——

(a) 任何人有法律責任為某兒童或易受傷害成年人提供所需的食物、衣物或住宿；及

(b) 該人無合法辯解而沒有提供該食物、衣物或住宿，

該人即屬犯罪。

最高刑罰：監禁三年。

8 廢除第 30 條

第 30 條——刪除該條

附件 B(3)

南澳大利亞《1935 年刑事法綜合法令》[1]（摘錄）（截至 2018 年 9 月 6 日）

第 1A 分部——刑事忽略等

13B——釋義

(1) 在本分部中——

作為（act）包括——

(a) 不作為；及

(b) 一連串的行為；

兒童（child）指 16 歲以下的人；

認知缺損（cognitive impairment）包括——

(a) 發展障礙（例子包括智力障礙、唐氏綜合症、腦麻痺或自閉症譜系障礙）；

(b) 因疾病或受傷而導致的後天殘疾（例子包括認知障礙症、創傷性腦損傷或神經錯亂）；

(c) 精神病；

易受傷害成年人（vulnerable adult）指 16 歲或以上的人，而該人因為身體殘疾、認知缺損、疾病或衰弱而受到顯著損害。

(2) 除第(3)款另有規定外，在本分部中，以下詞語的涵義與第 7A 分部中該等詞語的涵義相同：

(a) **因由（cause）**；

(b) **傷害（harm）**。

[1] 包括《2018 年刑事法綜合（兒童及易受傷害成年人）修訂法令》所作的修訂，該法令自 2018 年 9 月 6 日起實施。

(3) 就本分部而言，凡提述**傷害**，將視為包括對某兒童或易受傷害成年人的身體、精神或情緒上的福祉或發展造成的損害（不論是暫時性的或是永久性的）。

(4) 就本分部而言，如被告人是受害人的父母或監護人，或已承擔照顧受害人的責任，被告人即屬對受害人負有**照顧責任**。

14——刑事忽略

(1) 如有以下情況，某人（**被告人**）即屬犯刑事忽略罪——

(a) 某兒童或易受傷害成年人（**受害人**）因任何作為而死亡或受到傷害；及

(b) 在該作為發生時，被告人對受害人負有照顧責任；及

(c) 被告人已察覺或應已察覺，該作為有導致受害人受到傷害的明顯風險；及

(d) 被告人沒有採取按理可期望其在有關情況下採取的步驟，保護受害人免受傷害，並且被告人沒有如此行事，其嚴重程度在有關情況下足以支持施以刑罰。

最高刑罰：

(a) 如受害人死亡——終身監禁；或

(b) 如屬其他情況——監禁 15 年。

(2) 如陪審團在考慮被告人刑事忽略的控罪時，裁斷——

(a) 對於作出導致受害人死亡或受到傷害的作為的人的身分有合理疑點；但是

(b) 該作為只可能是由被告人或證據顯示可能曾作出該作為的其他人所作出的，

則陪審團即使認為該作為可能是由被告人所作出的，仍可裁斷被告人犯了刑事忽略的控罪。

(3) 如被告人就一連串的行為被控本條所訂的罪行——

(a) 無須證明被告人已察覺或應已察覺，每項構成該一連串行為的作為有導致受害人受到傷害的明顯風險；及

(b) 有關資料無須——

(i) 按假若有關作為根據本法令或任何其他法令的不同條文被控犯罪時所需的詳盡程度，指稱每項作為的詳情；或

(ii) 指出個別作為或有關作為在甚麼情況下、在甚麼地點或按甚麼次序發生；或

(iii) 指出個別作為完全或部分導致受害人受到某種傷害。

(4) 即使某些構成一連串行為的作為是在本條生效前發生的，被告人亦可能就有關的一連串行為被控本條所訂的罪行。

14A——在某些情況下沒有提供食物等

如——

(a) 任何人有法律責任為某兒童或易受傷害成年人提供所需的食物、衣物或住宿；及

(b) 該人無合法辯解而沒有提供該食物、衣物或住宿，

該人即屬犯罪。

最高刑罰：監禁三年。

（本頁故意留空）

附件 C

（英國所制定的模式）

《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》（Domestic Violence, Crime and Victims Act 2004）[1]
第 5、6 及 6A 條

《2004 年法令》**第 5 條**訂明：

導致或任由兒童或易受傷害成年人死亡或受到嚴重身體傷害

5 罪行

(1) 如有以下情況，某人（“被告人”）即屬犯罪——

(a) 某兒童或易受傷害成年人（“受害人”）因符合以下說明的人所作的非法作為而死亡或受到嚴重身體傷害——

(i) 該人與受害人是同一住戶的成員；及

(ii) 該人與受害人有頻密接觸；

(b) 在該作為發生時，被告人屬於上述的人；

(c) 上述的人所作的非法作為，在當時有導致受害人受到嚴重身體傷害的顯著風險；及

(d) 被告人是作出導致受害人死亡或受到嚴重身體傷害的作為的人，或——

(i) 被告人已察覺或應已察覺(c)段所提及的風險；

(ii) 被告人沒有採取按理可期望他採取的步驟，保護受害人免受該風險；及

[1] 經由 2012 年 3 月制定的《2012 年家庭暴力、刑事罪行及受害人（修訂）法令》（Domestic Violence, Crime and Victims (Amendment) Act 2012）修訂。相關的修訂（與把罪行的適用範圍伸延至 *“受到嚴重身體傷害”* 的案件有關）自 2012 年 7 月 2 日起生效（SI 2012/1432）。

(iii) 有關作為是在被告人已預見或應已預見的該類情況下發生的。

(2) 控方無須證明是第(1)(d)款的第一類情況適用，還是第(i)至(iii)節的第二類情況適用。

(3) 如被告人不是受害人的母親或父親——

(a) 如在導致受害人死亡或受到嚴重身體傷害的作為發生時，被告人未滿 16 歲，被告人不得被控本條所訂的罪行；

(b) 就第(1)(d)(ii)款而言，在被告人年滿 16 歲前，不能期望被告人採取該款所指的任何步驟。

(4) 就本條而言——

(a) 如某人經常且長時間地探訪某住戶，因而將該人視為該住戶的成員是合理的，則該人即使並非居住於該住戶，亦須被視為該住戶的“成員”（member）；

(b) 如受害人在不同時間居住於不同住戶，“與受害人是同一住戶”（the same household as the victim）所指住戶，即在導致受害人死亡或受到嚴重身體傷害的作為發生時，受害人居住的住戶。

(5) 就本條而言，“非法”（unlawful）作為指符合以下說明的作為——

(a) 該作為構成罪行；或

(b) 該作為假若不是由以下的人作出，是會構成罪行的——

(i) 十歲以下的人；或

(ii) 有權引用精神錯亂作為免責辯護的人。

(b)段不適用於被告人所作的作為。

(6) 在本條中——

“作為”（act）包括一連串的行為，亦包括不作為；

“兒童”（child）指 16 歲以下的人；

“嚴重”（serious）傷害指相等於《1861 年侵害人身罪法令》（Offences against the Person Act 1861）（第 100 章）所指的身體嚴重傷害的傷害；

“易受傷害成年人”（vulnerable adult）指 16 歲或以上的人，而該人保護自己免遭暴力對待、虐待或忽略的能力，因為身體或精神殘疾或疾病又或年老或其他原因而顯著受損。

(7) 任何人犯本條所訂導致或任由某人死亡的罪行，一經循公訴程序定罪，可處為期不超過 14 年的監禁或罰款，或兩者兼處。

(8) 任何人犯本條所訂導致或任由某人受到嚴重身體傷害的罪行，一經循公訴程序定罪，可處為期不超過十年的監禁或罰款，或兩者兼處。

《2004 年法令》**第 6 條**訂明：

6 死亡案件的證據和程序：英格蘭及威爾斯

(1) 第(2)至(4)款在以下情況下適用：某人（“被告人”）在同一法律程序中，就同一死亡事件被控謀殺或誤殺罪和第 5 條所訂的罪行（“第 5 條罪行”）。

(2) 如憑藉《1994 年刑事司法及公安法令》（Criminal Justice and Public Order Act 1994）（第 33 章）第 35(3)條，法庭或陪審團獲准就第 5 條罪行，從被告人不作證或拒絕回答問題一事而作出看來是恰當的推論，法庭或陪審團在裁定被告人是否犯了以下罪行時，亦可作出上述推論，即使在其他情況下被告人本應無須就該罪行答辯——

(a) 謀殺或誤殺；或

(b) 被告人可就謀殺或誤殺的控罪而被合法定罪的任何其他罪行。

(3) 除非第 5 條罪行已獲撤銷，否則謀殺或誤殺的控罪不得根據《1998 年刑事罪行及擾亂秩序法令》（Crime and Disorder Act 1998）（第 37 章）附表 3 第 2 段予以撤銷。

(4) 在被告人受審時，法庭在所有證據提供完畢之前（如被告人在較早時間已不再被控第 5 條罪行，則在該較早時間之前），不得考慮關於被告人是否須就謀殺或誤殺的控罪答辯的問題。

(5) 就下述成文法則而言，第 5 條所訂導致或任由某人死亡的罪行屬於殺人罪——

《1980 年裁判法院法令》（Magistrates' Courts Act 1980）（第 43 章）第 24 及 25 條（兒童或少年人就可公訴罪行受審的模式）；

《1998 年刑事罪行及擾亂秩序法令》第 51A 條（將案件轉交皇室法庭：兒童和少年人）；

《2000 年刑事法庭權力（判刑）法令》（Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000）（第 6 章）第 8 條（將少年犯轉交少年法庭判刑的權力和責任）。

《2004 年法令》**新的第 6A 條**訂明：

6A 受到嚴重身體傷害案件的證據和程序：英格蘭及威爾斯

(1) 第(3)至(5)款在以下情況下適用：某人（"被告人"）在同一法律程序中，就同一傷害被控任何相關罪行和第 5 條所訂的罪行（"第 5 條罪行"）。

(2) 在本條中，"相關罪行"（relevant offence）指——

(a) 《1861 年侵害人身罪法令》第 18 或 20 條所訂的罪行（身體嚴重傷害等）；

(b) 《1981 年企圖犯罪法令》（Criminal Attempts Act 1981）第 1 條所訂的企圖謀殺罪。

(3) 如憑藉《1994 年刑事司法及公安法令》第 35(3)條，法庭或陪審團獲准就第 5 條罪行，從被告人不作證或拒絕回答問題一事而作出看來是恰當的推論，法庭或陪審團在裁定被告人是否犯了任何相關罪行時，亦可作出上述推論，即使在其他情況下被告人本應無須就該罪行答辯。

(4) 除非第 5 條罪行已獲撤銷，否則相關罪行的控罪不得根據《1998 年刑事罪行及擾亂秩序法令》附表 3 第 2 段予以撤銷。

(5) 在被告人受審時，法庭在所有證據提供完畢之前（如被告人在較早時間已不再被控第 5 條罪行，則在該較早時間之前），不得考慮關於被告人是否須就相關罪行的控罪答辯的問題。

（本頁故意留空）

附件 D

（英格蘭法律委員會（English Law Commission）建議的模式）

（《侵害兒童罪法案》（Offences Against Children Bill））[1]

第 1 部

罪行

1　殘酷對待而促成死亡

在《1933 年兒童及少年人法令》（Children and Young Persons Act 1933）（第 12 章）第 1 條（殘酷對待 16 歲以下的人）之後加入——

1A　殘酷對待而促成死亡

(1) 如有以下情況，某人即屬犯罪——

(a) 該人對某兒童或少年人（“該兒童”）犯第 1 條所訂的罪行；

(b) 因為犯該罪行而相當可能導致該兒童受到某種類的苦楚或健康損害；及

(c) 該苦楚或健康損害導致或明顯地促成該兒童死亡。

(2) 任何人犯本條所訂的罪行，一經循公訴程序定罪，可處為期不超過 14 年的監禁或罰款，或兩者兼處。

---

[1] 英格蘭法律委員會報告書，*Children: Their Non-accidental Death or Serious Injury (Criminal Trials)*（2003 年 9 月，法律委員會第 282 號），第 79 頁（附錄）。

2 沒有保護兒童

(1) 如有以下情況，某人（“被告人”）即屬犯罪——

(a) 在第(3)款適用時，被告人察覺或應察覺確實存在有人可能對某兒童（“該兒童”）犯附表 1 所指明罪行的風險；

(b) 被告人沒有採取按理可期望被告人採取的步驟，防止該罪行發生；

(c) 有人對該兒童犯附表 1 所指明的罪行；及

(d) 該罪行是在被告人已預料或應已預料的該類情況下所犯的。

(2) 任何人犯本條所訂的罪行——

(a) 一經循簡易程序定罪，可處為期不超過六個月的監禁或不超過法定上限的罰款，或兩者兼處；

(b) 一經循公訴程序定罪，可處為期不超過七年的監禁或罰款，或兩者兼處。

(3) 本款在以下情況下適用——

(a) 被告人年滿 16 歲；

(b) 被告人對該兒童負有責任；及

(c) 被告人與該兒童有關連。

(4) 如有以下情況，被告人即屬與該兒童有關連——

(a) 他們居住於同一住戶；

(b) 他們有親屬關係；或

(c) 被告人根據一項照顧兒童安排照料該兒童。

(5) 如被告人與該兒童是《1996 年家事法法令》（Family Law Act 1996）（第 27 章）第 4 部所指的親屬，他們即屬有親屬關係。

(6) 在以下情況下，被告人即屬根據一項照顧兒童安排照料該兒童——

(a) 被告人根據與某名跟該兒童居住於同一住戶或有親屬關係的人所達成的安排，照料該兒童（不論是只照料該兒童還是同時照料其他兒童）；及

(b) 被告人完全或主要在該兒童的家中照料該兒童。

(7) 被告人是否為報酬而照料該兒童，或是定期還是偶爾照料該兒童，均無關重要。……

第 2 部

調查和審訊

提供資料的責任

4 法定責任

(1) 本條在以下情況適用：有人對某兒童犯了某項嚴重罪行，或有合理理由懷疑有人犯了上述罪行。

(2) 任何人如在有關時間對該兒童負有責任，亦負有本條所施加的責任（“法定責任”）。

(3) “有關時間”（the relevant time）指——

(a) 該罪行發生的時間（如已知的話）；或

(b) 在該罪行可能發生的期間內的任何時間。

(4) 法定責任是指以下責任：該人須盡可能提供關於是否有人犯了該罪行，以及（如有的話）該罪行是誰人所犯和在甚麼情況下犯的資料，藉以——

(a) 在對該罪行進行的任何調查中協助警方；並

(b) 在就該罪行進行的任何法律程序中協助法庭。

5 警方的調查

(1) 本條在以下情況下適用——

(a) 某警員正調查某項侵害兒童的嚴重罪行；及

(b) 該警員合理地懷疑，他正就該罪行而查問的人（“甲”）就該罪行負有法定責任。

(2) 如甲是在警誡下被查問的，該警員須在以下時間將他的懷疑告知甲——

(a) 在他警誡甲時；或

(b) 一旦他有此懷疑（如他在較後的時間才有此懷疑的話）。

(3) 在提供上述資料時，該警員須解釋——

(a) 法定責任的性質；及

(b) 第(5)及(6)款的效力。

(4) 即使甲不是在警誡下被查問的，該警員仍可告知甲——

(a) 第(2)款所述的資料；及

(b) 對法定責任的性質和第(5)款的效力的解釋。

(5) 甲不會僅因為自己就某罪行負有或可能負有法定責任，而須回答調查該罪行的警員對他所提出的問題。

(6) 然而，如《1994 年刑事司法及公安法令》（Criminal Justice and Public Order Act 1994）（第 33 章）第 34(2)條（可因沒有提及事實而作出推論的情況）因甲沒有提及任何事實而適用，法庭、法官或陪審團可在決定根據該條文作出推論是否恰當時，考慮任何關於甲已獲提供第(2)及(3)款所述的資料和解釋的證據。

6 證人在刑事法律程序中的責任

(1) 本條在以下情況下適用——

(a) 在就某項侵害兒童的嚴重罪行而進行的刑事法律程序中，某人（“該證人”）是一名證人；但

(b) 不是在該等程序中被控以罪行的人。

(2) 法庭如認為該證人就該罪行負有法定責任，可——

(a) 將此看法告知該證人；並

(b) 向該證人解釋該項責任的性質和本條的效力。

(3) 法庭如根據第(2)款行事，可在裁定下述事項時考慮該證人已獲提供上述資料和解釋的事實——

(a) 該證人作為證人的行為舉止是否已構成藐視法庭；及

(b) 如是的話，應判處甚麼刑罰。

(4) 本條並不——

(a) 規定該證人必須回答該證人因為任何成文法則或基於特權而有權拒絕回答的問題；或

(b) 影響法庭行使其一般酌情權而豁免任何證人回答問題的權力。

特別程序

7 審訊中的特別程序

(1) 本條在以下情況下適用——

(a) 某人或兩人或超過兩人被控以某項侵害兒童的嚴重罪行；及

(b) 在控方提供證據完畢後，已向法庭證明三項條件經已符合。

(2) 第一項條件是有人犯了被控告的罪行或任何交替罪行（但無須已經證明所犯的是該等罪行中的哪一項）。

(3) 第二項條件是——

(a) 已知道可能犯了被控告的罪行或任何交替罪行的人的數目；及

(b) 可按這些人的姓名、個人特徵或與另一人或其他人的關係而對他們加以描述。

(4) 第三項條件是——

(a) 如只有一名被控人，他就被控告的罪行負有法定責任；或

(b) 如有兩名或超過兩名被控人，他們當中最少有一人就被控告的罪行負有該項責任。

(5) 如法庭信納該被控人或某被控人不可能犯了被控告的罪行或任何交替罪行——

(a) 法庭須裁定他被控告的罪行罪名不成立，或作出裁定他罪名不成立的指示；及

(b) 他不得被裁定犯了任何交替罪行。

(6) 如在法庭根據第(5)款行事後有以下情況，第(7)款即告適用——

(a) 有一人或超過一人仍被控以被控告的罪行；及

(b) 第三項條件繼續獲得符合。

(7) 在為該被控人或所有被控人提供證據完畢之前，不得作出該被控人或某被控人無須就被控告的罪行或某項交替罪行答辯的陳詞。

(8) 在為該被控人或所有被控人提供證據完畢後，如法庭認為沒有法庭或獲得適當指示的陪審團可恰當地裁定該被控人或某被控人犯了被控告的罪行——

(a) 法庭須裁定他該罪行罪名不成立，或作出裁定他罪名不成立的指示；及

(b) 如法庭對於某項交替罪行持相同看法，他不得被裁定犯了該罪行。

(9) 本條並不影響法庭可具有的以下權力——

(a) 在並非按照代被控人所作的陳詞的情況下，裁定他罪名不成立或作出裁定他罪名不成立的指示的權力；或

(b) 解散陪審團或以其他方式阻止審訊繼續進行的權力。

(10) “交替罪行”（alternative offence）就被控告的罪行而言，指被控人可就該控罪而被合法定罪的任何其他罪行。

8 從被控人保持緘默一事而作出推論

(1) 《1994 年刑事司法及公安法令》（第 33 章）修訂如下。

(2) 在第 35 條（被控人在審訊中保持緘默的後果）中，在第(7)款之後加入——

"(8) 本條在第 35A 條適用時並不適用。"

(3) 在第 35 條之後加入——

"35A被控人在特殊案件的審訊中保持緘默的後果

(1) 本條在以下情況適用：某人就某項侵害兒童的嚴重罪行受審，而在控方提供證據完畢後——

(a) 已向法庭證明《2004 年法令》第 7(2)至(4)條的條件（適用特別程序的條件）適用於該罪行；

(b) 該法令第 7(7)條（限制作出無須答辯的陳詞）適用於該罪行；及

(c) 法庭認為被控人就該罪行負有法定責任。

(2) 然而，本條在以下情況並不適用——

(a) 被控人的罪咎不是爭議點；或

(b) 法庭覺得被控人由於其身體或精神狀況而不宜作證。

(3) 在控方提供證據完畢後，法庭須信納被控人知道——

(a) 法庭認為他就該罪行負有法定責任；

(b) 該項責任的性質；

(c) 已到辯方可提供證據的階段，而他如意欲的話可以作證；

(d) 如他選擇不作證，或在宣誓後無好的因由而拒絕回答任何問題，法庭或陪審團可從他不作證或拒絕回答問題一事而作出看來是恰當的推論；及

(e) 法庭或陪審團如認為他就該罪行負有法定責任，可在決定作出推論是否恰當時將此事列為考慮因素。

(4) 如被控人——

(a) 不作證；或

(b) 無好的因由而拒絕回答任何問題，

法庭或陪審團可在裁定被控人是否犯了被控告的罪行或他可就該控罪而被合法定罪的任何其他罪行時，從他不作證或拒絕回答問題一事而作出看來是恰當的推論。

(5) 如法庭或陪審團認為被控人就被控告的罪行負有法定責任——

(a) 法庭或陪審團須考慮在證據中對不作證或拒絕回答問題一事所給予的解釋；但是

(b) 法庭或陪審團在作出任何推論（不論是關於該罪行或是被控人可就該控罪而被合法定罪的任何其他罪行）前，無須信納即使不作出該項推論，亦可根據針對他的其他證據而將他恰當地定罪。

(6) 第 35 條第(4)及(5)款對施行本條適用，一如其對施行第 35 條適用。

(7) 在本條中——

(a) “《2004 年法令》”（the Act of 2004）指《2004 年侵害兒童罪法令》（Offences Against Children Act 2004）；及

(b) “侵害兒童的嚴重罪行”（serious offence against a child）和“法定責任”（statutory responsibility）（就上述罪行而言）兩詞的涵義，與該法令第 2 部中兩詞的涵義相同。

附表 1

第 2 條所指的指明罪行

以下罪行是第 2 條所指的指明罪行——

(a) 謀殺；

(b) 誤殺；

(c) 《1861 年侵害人身罪法令》（Offences against the Person Act 1861）（第 100 章）第 18 或 20 條所訂的罪行（傷人和導致他人身體受嚴重傷害）；

(d) 該法令第 23 或 24 條所訂的罪行（施用毒藥）；

(e) 該法令第 47 條所訂的罪行（襲擊致造成實際身體傷害）；

(f) 《1956 年性罪行法令》（Sexual Offences Act 1956）（第 69 章）第 1 條所訂的罪行（強姦）；

(g) 該法令第 14 或 15 條所訂的罪行（猥褻侵犯）；

(h) 企圖犯上述任何罪行。

（本頁故意留空）

附件 E

（英國《1933 年兒童及少年人法令》（Children and Young Persons Act 1933）的摘錄）

第 1 條　　殘酷對待 16 歲以下的人

(1) 任何年滿 16 歲而對該年歲以下的任何兒童或少年人負有責任的人，如故意襲擊、虐待（不論是在身體上或其他方面）、忽略、拋棄或遺棄該兒童或少年人，或導致、促致該兒童或少年人被襲擊、虐待（不論是在身體上或其他方面）、忽略、拋棄或遺棄，其方式相當可能導致該兒童或少年人受到不必要的苦楚或健康損害（不論該苦楚或損害屬於身體或心理性質），即屬犯罪——

(a) 循公訴程序定罪後，可處罰款或為期不超過十年的監禁，或兩者兼處；

(b) 循簡易程序定罪後，可處不超過 400 英鎊的罰款或為期不超過六個月的監禁，或兩者兼處。

(2) 就本條而言——

(a) 負有法律責任供養任何兒童或少年人的父母或其他人，或任何兒童或少年人的法定監護人，如沒有為該兒童或少年人提供足夠的食物、衣物、醫療協助或住宿，或如本身不能以其他方式提供該等食物、衣物、醫療協助或住宿，卻不採取步驟，按照為此而適用的成文法則取得此等供給，即當作忽略該兒童或少年人，而其方式相當可能導致該兒童或少年人的健康受損害；

(b) 如證明任何三歲以下的幼年人在與另一名年滿 16 歲的人同床時因為窒息而死亡（窒息不是因為疾病或該幼年人的喉嚨或氣管內有任何異物而導致的），而在該幼年人窒息前，該另一人在上床時或在其後任何時間正受酒類或違禁藥物影響，則該另一人須當作忽略該幼年人，而其方式相當可能導致該幼年人的健康受損害。

(2A) 在第(2)(b)款中，對該幼年人與另一人（“該成年人”）“同床”的提述，包括對該幼年人在該成年人正用作睡覺的任何種類家具或物體表面之中或之上，躺臥在該成年人身旁的提述（而對該成年人“上床”時間的提述，亦須據此理解）。

(2B) 就第(2)(b)款而言，如某人在緊接服用某藥物之前管有該藥物，會構成《1971 年濫用藥物法令》（Misuse of Drugs Act 1971）第 5(2)條所訂的罪行，則就該人而言，該藥物即屬違禁藥物。

(3) 即使有以下情況，任何人仍可被裁定犯了本條所訂的罪行——

(a) 受到實際苦楚或健康損害的情況或可能性已因另一人的行動而消除；

(b) 有關的兒童或少年人已經死亡。

第 17 條　第 I 部的詮釋

(1) 就本法令的本部而言，以下的人須被推定為對某兒童或少年人負有責任——

(a) 任何符合以下說明的人——

(i) 該人對該兒童或少年人負有《1989 年兒童法令》（Children Act 1989）所指的父母責任；或

(ii) 該人在其他情況下有法律責任供養該兒童或少年人；及

(b) 任何照顧該兒童或少年人的人。

(2) 任何人如憑藉第(1)(a)款而被推定為對某兒童或少年人負有責任，不得僅因為該人沒有照顧該兒童或少年人而被視為已停止對該兒童或少年人負有責任。

附件 F

（新西蘭所制定的模式）

（見《2011 年刑事罪行修訂法令（第 3 號）》（Crimes Amendment Act (No 3) Act 2011）第 6 及 7 條）

6　代以新的第 150A 至 152 條

第 150A 至 152 條現予廢除，代以：

150A　適用於有法律上責任或作出非法作為的人的謹慎標準

(1)　本條適用於——

(a)　第 151、152……條中的任何一條所指明的法律上責任；及

(b)　（如所依據的非法作為需要證明疏忽或該作為屬嚴格或絕對法律責任的罪行）第 160 條〔應受懲處的殺人罪〕所提述的非法作為。

(2)　就本部而言，如某人沒有執行或履行本條所適用的法律上責任，或某人作出本條所適用的非法作為，則只有此事實在有關情況下嚴重偏離該責任對之適用的合理的人會被期望達到的謹慎標準，或嚴重偏離作出該作為的合理的人會被期望達到的謹慎標準，該人才須就沒有執行或履行該責任或作出該作為而負上刑事責任。

151　提供必需品和保護免受損傷的責任

如某人是易受傷害成年人[1]，並且無法為自己提供必需品，則任何實際照顧或看管該人的人有法律上責任——

(a)　為該人提供必需品；及

[1] 在《1961 年刑事罪行法令》（Crimes Act 1961）第 2(1)條（憑藉《2011 年刑事罪行修訂法令（第 3 號）》第 4(1)條作出修訂）中，“易受傷害成年人”一詞界定為*“因為被拘禁、年齡、疾病、精神缺損或任何其他原因而無法脫離另一人的照顧或看管的人。”*

(b) 採取合理步驟保護該人免受損傷。”

152 父母或監護人提供必需品和保護免受損傷的責任

任何身為父母或身居父母地位的人，如實際照顧或看管一名18歲以下的兒童，則有法律上責任——

(a) 為該兒童提供必需品；及

(b) 採取合理步驟保護該兒童免受損傷。

7 代以新的第195及195A條

第195條現予廢除，代以：

195 虐待或忽略兒童或易受傷害成年人

(1) 任何第(2)款所描述的人，如蓄意作出任何行為，或沒有執行或履行任何法律上責任，以致相當可能導致某兒童或易受傷害成年人（**受害人**）受到苦楚、損傷或健康方面的不良影響或患有精神紊亂或精神殘疾，而作出有關行為或沒有履行有關法律上責任是嚴重偏離一個合理的人會被期望達到的謹慎標準的，可處為期不超過十年的監禁。

(2) 有關的人是——

(a) 實際照顧或看管受害人的人；或

(b) 受害人所居住的醫院、院舍或住所的職員。

(3) 就本條及第195A條而言，**兒童（child）**指18歲以下的人。

195A 沒有保護兒童或易受傷害成年人

(1) 任何第(2)款所描述的人，如與某兒童或易受傷害成年人（**受害人**）有頻密接觸，並且——

(a) 知道受害人由於以下原因而有死亡、身體受嚴重傷害或受到性侵犯的風險——

(i) 另一人作出任何非法作為；或

(ii) 另一人沒有執行或履行任何法律上責任，而此事實在有關情況下嚴重偏離該責任對之適用的合理的人會被期望達到的謹慎標準；及

(b) 沒有採取合理步驟保護受害人免受該風險，

可處為期不超過十年的監禁。

(2) 有關的人是——

(a) 與受害人是同一住戶的成員；或

(b) 受害人所居住的醫院、院舍或住所的職員。

(3) 如在該作為或不作為發生時，某人未滿 18 歲，該人不得被控本條所訂的罪行。

(4) 就本條而言——

(a) 如某人與某住戶有密切聯繫，因而在有關情況下將該人視為該住戶的成員是合理的，則該人即使並非居住於該住戶，亦須被視為該住戶的成員：

(b) 如受害人在不同時間居住於不同住戶，**同一住戶（the same household）**指在導致受害人有死亡、身體受嚴重傷害或受到性侵犯的風險的作為或不作為發生時，受害人居住的住戶。

(5) 在裁定某人是否因為與某住戶有密切聯繫而須被視為該住戶的成員時，必須考慮該人探訪該住戶的頻密程度和時間長短、該人是否與受害人有親屬關係，以及在有關情況下可能相關的任何其他事項。

（本頁故意留空）

附件 G

（新西蘭法律委員會（New Zealand Law Commission）建議的模式）[1]

10　代以新的第 150A 條

第 150A 條現予廢除，代以：

150A　適用於有法律上責任或作出非法作為的人的謹慎標準

(1)　本條適用於——

(a)　第 151、152……及 **195A** 條中的任何一條所指明的法定責任；及

(b)　（如所依據的非法作為需要證明疏忽或屬嚴格或絕對法律責任的罪行）第……或160 條〔應受懲處的殺人罪〕所提述的非法作為。

(2)　就本部而言，如某人沒有履行本條所適用的法定責任，或某人作出本條所適用的非法作為，則只有此事實在有關情況下嚴重偏離該責任對之適用的合理的人會被期望達到的謹慎標準，或嚴重偏離作出該作為的合理的人會被期望達到的謹慎標準，該人才須就沒有履行該責任或作出該作為而負上刑事責任。

11　代以新的第 151 條

第 151 條現予廢除，代以：

151　提供必需品和保護免受損傷的責任

如任何人實際照顧或看管另一人，而該另一人因為被拘禁、年齡、疾病、精神缺損或任何其他原因而無法脫離這樣的照

[1] 見《刑事罪行（侵害人身罪）修訂法案》（Crimes (Offences Against the Person) Amendment Bill）草擬本第 10、11、12 及 24 條，載於新西蘭法律委員會報告書，*Review of Part 8 of the Crimes Act 1961: Crimes Against the Person*（2009 年 11 月，第 111 號報告書），第 65 頁（附錄 B：法案草擬本）。

顧或看管，並且無法為自己提供必需品，則該人有法定責任——

(a) 為該另一人提供必需品；及

(b) 採取合理步驟保護該另一人免受損傷。

12 代以新的第 152 條

第 152 條現予廢除，代以：

152 父母或監護人提供必需品和保護免受損傷的責任

任何身為父母或身居父母地位的人，如實際照顧或看管一名 18 歲以下的兒童，則有法定責任——

(a) 為該兒童提供必需品；及

(b) 採取合理步驟保護該兒童免受損傷。

24 代以新的第 195 條

第 195 條現予廢除，代以：

195 虐待或忽略兒童或易受傷害成年人

(1) 任何**第(2)款**所描述的人，如蓄意作出任何行為，或沒有履行任何法定責任，以致相當可能導致某兒童或易受傷害成年人（**受害人**）受到不必要的苦楚、損傷或健康方面的不良影響或患有精神紊亂或精神殘疾，而作出有關行為或沒有履行有關法定責任是嚴重偏離一個合理的人會被期望達到的謹慎標準的，可處為期不超過十年的監禁。

(2) 有關的人是——

(a) 實際照顧或看管受害人的人；或

(b) 受害人所居住的醫院、院舍或住所的職員。

(3) 就本條及**第 195A 條**而言——

(a) **易受傷害成年人（vulnerable adult）**指因為被拘禁、年齡、疾病、精神缺損或任何其他原因而無法脫離另一人的照顧或看管的人；

(b) **兒童（child）**指 18 歲以下的人。

195A 沒有保護兒童或易受傷害成年人免受嚴重傷害的風險

(1) 任何**第(2)款**所描述的人，如與某兒童或易受傷害成年人（**受害人**）有頻密接觸，並且——

(a) 知道受害人由於另一人作出的非法作為，或另一人沒有履行法定責任，而有死亡、受嚴重損傷或受到性侵犯的風險；及

(b) 沒有採取合理步驟保護受害人免受該風險，

可處為期不超過十年的監禁。

(2) 有關的人是——

(a) 與受害人是同一住戶的成員；或

(b) 受害人所居住的醫院、院舍或住所的職員。

(3) 如在該作為或不作為發生時，某人未滿 18 歲，該人不得被控本條所訂的罪行。

(4) 就本條而言——

(a) 如某人與某住戶有密切聯繫，因而在有關情況下將該人視為該住戶的成員是合理的，則該人即使並無居住於該住戶，亦須被視為該住戶的成員：

(b) 如受害人在不同時間居住於不同住戶，同一住戶（the same household）指在導致受害人有死亡、受嚴重損傷或受到性侵犯的風險的作為或不作為發生時，受害人居住的住戶。

(5) 在裁定某人是否因為與某住戶有密切聯繫而須被視為該住戶的成員時，必須考慮該人探訪該住戶的頻密程度和時間長短、該人是否與受害人有親屬關係，以及在有關情況下可能相關的任何其他事項。”

附 錄

（本頁故意留空）

附錄 I

香港

更多有關虐待兒童及易受傷害成年人的案件

引言

1. 除了本諮詢文件第 2 章所述案例——案中旁觀者的法律責任可能是主要爭論點，下文會詳述香港其他涉及虐待（一）兒童及；（二）易受傷害成年人的案件。本附錄的案例根據有關案件的實際案情編排。

虐待兒童案件

"搖晃嬰兒"案件

香港特別行政區訴丁育群案（HKSAR v Ding Yuk Kwan）[1]

2. 案中父親承認《侵害人身罪條例》第 27 條所訂的虐待兒童罪。他承認，某天下午為使正在哭泣的四個月大兒子入睡，曾搖晃他約半小時。其後男嬰又哭，他再搖晃男嬰十分鐘，其間意外把男嬰掉在地上。男嬰被發現有痙攣、瘀傷及出血症狀，顯示患上*"搖晃嬰兒綜合症"*。他是由父母二人送到醫院的。

3. 男嬰因損傷引致輕度腦萎縮和輕度發展遲緩，未能達到預期的成長指標。事發後十個月，檢驗結果顯示男嬰身體狀況正常，但需再作觀察。

4. 被告人被判處監禁 20 個月。他針對刑罰提出上訴，但被駁回。上訴法庭指出，30 個月的量刑起點可說是輕判。

5. 上訴法庭引述林磊賢一案[2]（已在上文第 2 章中討論），指出該案沒有控以誤殺罪，原因大概在於無法證明死者的某處或多於一處致命損傷出自何人之手。法庭注意到，觸犯《侵害人身

[1] [2009] 1 HKC 36.

[2] 律政司司長訴林磊賢案（*Secretary for Justice v Lam Lui Yin* [2007] 1 HKLRD 248）。

罪條例》第 27 條所訂罪行的案件，在背景、罪行嚴重程度及施虐者個人情況這些方面差異甚大，不適合引用指引，因此與其他案件作比較的價值不大。

6. 上訴法庭認為：

> "首先要承認的是，這項罪行的最長監禁期是十年，此乃立法機關在 1995 年大幅提高的最長刑期，顯示立法機關有意從嚴處理這類罪行。我們須評估案中罪行的嚴重程度，而評估方法可說是一門藝術。在所有須予考慮的因素當中，首要考慮的是保護易受傷害人士的需要和阻嚇罪行的需要。眾所周知，對兒童負有管養和照顧責任的人在履行有關職責時會有壓力，但為了保護兒童，社會必須要求有關人士克制。另一個非常關鍵的考慮因素，是案中兒童是否因此罹患長期殘疾或確實有罹患長期殘疾的危險。法庭也會考慮有關的苛待究竟是單一次的作為，還是由一連串的行為所構成。這些只是較明顯的考慮因素，並非詳盡無遺。"

香港特別行政區訴賴慶峰案[3]

7. 受害人是一名三個月大男嬰，其母親與被告人是情侶。被告人當時失業，靠綜援過活，而男嬰由他們二人照顧。社會福利署人員在某次家訪中揭發事件。男嬰身上有多處新舊損傷，包括面部、胸部和大腿的瘀傷及多處肋骨骨折，受傷時間由最近一個星期至三個月不等。

8. 被告人承認兩項《侵害人身罪條例》第 27 條所訂的控罪，因認罪而扣減三分一刑期後，每項控罪判處監禁 40 個月，同期執行。法庭不相信被告人所述事件經過，即他只是以"搖晃和拋接"的方式逗弄男嬰。法庭認為，被告人襲擊受害人是由於對其哭喊感到厭煩，並藉此發洩對男嬰母親的憤怒。法庭又注意到，雖然男嬰母親曾勸阻被告人不要虐待男嬰，但兩人共處一室，她不可能不知男嬰的狀況，卻竟然容忍男嬰不斷受虐個多月。

[3] DCCC 1175/2009（2009 年 12 月 31 日）。

HKSAR v John Rodney N Alconaba 案 [4]

9. 被告人承認《侵害人身罪條例》第 27 條所訂的虐待兒童罪。被告人承認，有數次其 15 個月大的兒子不停哭泣，令他感到厭煩，因而搖晃男嬰。其妻目睹被告人以猛力搖晃的方式逗玩男嬰，她感到不安而當場制止。被告人在另一次搖晃男嬰時用力極大，以致男嬰嘔吐。

10. 被告人與妻子將男嬰送往醫院，發現男嬰患上*"搖晃嬰兒綜合症"*。法庭判刑時，男嬰身體顯示兩項殘疾，即左眼視力變弱，右手及臂膀無力。不過，法庭認為不能排除男嬰第二項殘疾是其他意外所致，未必與該案有關。

11. 法庭指出，這項罪行的最高刑罰在 1995 年提高至監禁十年，以反映公眾對這類罪行的憎惡。法庭認同，照顧稚齡子女有時會對人造成壓力，但這種壓力是所有負責照顧子女的父母都會不時感受到的，因此被告人不能以壓力作為重複襲擊子女的辯解理由。再者，這並非被告人失控的單一事件，而是他持續多次做出的一連串行為。

12. 法庭已考慮到受害人病情發展有合理樂觀的預測，但這並不偏離一個事實，就是被告人向自己稚齡兒子所干犯的罪行，是社會極度從嚴看待的罪行。法庭也注意到以下事實：當男嬰的症狀出現時，被告人緊急聯絡妻子，他沒有漠視那些症狀，而是帶男嬰去見私家醫生，並最終轉送醫院。被告人被判處監禁 16 個月。

HKSAR v Tam Siu San 案 [5]

13. 被告人三名不足三歲的子女及其丈夫在關鍵時間均患病。最年幼的女嬰不斷哭泣和咳嗽，被告人未能使她安靜下來，因而變得非常沮喪並搖晃女嬰。被告人和丈夫察覺到女嬰身體不適，即時帶她去醫院。被告人承認《侵害人身罪條例》第 27 條所訂的虐待兒童罪。

14. 被告人是唯一的主要照顧者，面對極大壓力和某程度的經濟困難，在關鍵時間顯然患有抑鬱症。法庭注意到，女嬰康復進度良好，發育正常。被告人感到後悔，並願意接受專業護理及輔

---

[4] DCCC 299/2010（2010 年 12 月 10 日）。

[5] DCCC 621/2013（2013 年 9 月 12 日）。

導。她和丈夫（即這些孩子的父親）均非常合作。社會福利署表明正準備讓這家庭日後團聚。感化主任稱該案為*“單一事件”*。法庭指出，被告人明顯不會重犯。法庭判處被告人接受12個月感化，並須遵從感化主任認為有需要的條件，特別是按指示接受精神或心理治療。法庭也向被告人表明，如她違反感化令，法庭有權重新判刑。

香港特別行政區訴譚漢樺案（HKSAR v Tam Hon Wah Ken）[6]

15. 被告人是女嬰父親，一直與女嬰母親同居。父母二人均在職，故經本地慈善團體覓得保姆在日間照顧女兒。女嬰早上由被告人送到保姆家中，晚上由母親接走。保姆發現三個月大的女嬰身上有瘀痕，其後告知在晚上來接女兒的母親，但女嬰母親反應冷漠，令保姆感到詫異。

16. 社工隨後得悉事件，警方最終介入。女嬰其後被發現有瘀傷、頸部肌肉張力過強、肋骨折斷，並出現*“搖晃嬰兒綜合症”*，症狀包括腦出血、視網膜出血及腦部腫脹。

17. 此案案情只有被告人提出的版本，沒有目擊證人可把真相告知法庭。案中父親承認曾在女友不在場時，搖晃女兒以制止她哭泣。他承認《侵害人身罪條例》第27條所訂的虐待兒童罪。

18. 法庭注意到，雖然沒有證據顯示女嬰會罹患永久殘疾，但有關損傷構成身體嚴重傷害，加上女嬰未獲即時治療，令她受苦的時間不必要地延長。法官指出：

> “照顧這類嬰兒必須極為謹慎，這點無需多說。由於他們身體脆弱，照顧如有不當便很可能對他們造成嚴重傷害。你初為人父，或許因欠缺經驗而在育嬰方面遇到困難，但絕對不應做的，是每當對育嬰一事感到沮喪便發洩在嬰兒身上……法庭極度從嚴看待此事，而在判刑時，會以保護稚齡兒童為首要目的。本席明白，被告人基於缺乏親職技巧和未能控制情緒等原因而這樣做，但這決不能成為辯解理由。”

19. 案中父親被判處監禁兩年。

---

[6] DCCC 119/2017（2017年10月16日）。

HKSAR v Siti Aminah 案[7]

20. 在這宗“虐待兒童”案件中，一名印尼籍家務助理導致她照顧的兩個月大男嬰受傷，觸犯《侵害人身罪條例》第 27 條。

21. 該名家務助理致電男嬰母親，告訴她男嬰不斷哭泣，母親因此返回家中，發現男嬰半昏迷。男嬰被帶往就醫，醫生診斷出男嬰身上有新舊損傷（分別在一至三天前和一至四星期前造成），即硬腦膜下及蛛網膜下顱內血腫及痙攣，懷疑男嬰遭身體虐待。

22. 醫生認為男嬰似乎患上*“搖晃嬰兒綜合症”*，並且確認，根據醫學研究結果，男嬰的狀況由重複和非意外的損傷造成。被告人承認控罪，被判處監禁 14 個月。

23. （另見上文第 2 章所討論的案件：*HKSAR v Gurung Hem Kumar* 案[8]和香港特別行政區訴高志明及吳碧鳳案（*HKSAR v Kow Chi-Ming and Ng Bik-Fung*）[9]。）

令受害人挨餓

香港特別行政區訴黃子聰及張寶珊案（HKSAR v Wong Chi-chung and Cheung Po-shan）[10]

24. 案中不足四個月大的女嬰餓死，死時體重較出生時為輕。其父母承認嚴重疏忽導致誤殺罪。

25. 法庭裁定，案中父母嚴重違反養育和保護子女的天職及基本責任，並認為他們不可能沒有察覺到孩子狀況日益變差。法庭又表示，希望對有關事宜負有責任的人用心細看此悲劇的實情。被告人各被判處監禁六年。

26. （另見上文第 2 章所討論有關七歲受害女童凌潤林的案件：香港特別行政區訴王榮汶（又名王雪欣）及凌耀忠案（*HKSAR v Wong Wing-man, Mandy alias Wang Xuexin and Ling Yiu-chung, Rocky*）[11]。）

---

7 TMCC 1738/2017.

8 HCCC 432/2010（2011 年 3 月 3 日）。

9 HCCC 9/2004.

10 HCCC 47/2010（2010 年 5 月 28 日）。

11 [2018] HKCFI 1484; HCCC 76/2017。

對受害人施以體罰

香港特別行政區訴林慧敏案（HKSAR v Lam Wai Man）[12]

27. 案中母親承認，在其 21 個月大的兒子頑皮時用藤條打他，而為了約束他，也曾用尼龍繩把他綁在床上或嬰孩推車上長達兩小時。

28. 該名母親在一名年紀相若的男子陪同下帶受害人求醫。醫生發現受害人處於半昏迷狀態，臉上有大片瘀傷，情況危殆，建議立即把他送院救治，並表示會召喚救護車。此時，與被告人同行的男子突然捉住受害人，說他有車在外面，無需召喚救護車。該名醫生自然以為兩人會按指示立即把受害人送院。但事實上，該名母親並無依從醫生指示把受害人送院救治，而是把他帶回家。受害人翌日去世。專家意見指出，到受害人母親把他送院時，他的生存機會已大幅減至渺茫程度。

29. 該名母親承認她負責照顧兒子，但否認見到屋內居住的其他人虐待受害人。控方的論據是，*"即使被告人不用為造成致命損傷負上實際責任，但她肯定未有防止受害人受傷或扭轉情況讓受害人不受致命損傷。"*醫學證據顯示，受害人身上大部分損傷都不是意外造成，由此可見，受害人遭身體虐待，為期至少一或兩個星期。

30. 該名母親承認一項《侵害人身罪條例》第 27 條所訂的虐兒罪，其後又承認嚴重疏忽導致誤殺罪。法官在判刑時認為：

> "這不單純是一宗母親袖手旁觀、沒有防止子女受襲或把子女帶離受襲現場的案件。案中〔母親〕主動虐待男童，並製造或協助製造氛圍，令這名不幸兒童被迫忍受虐待。……因此，依本席判斷，〔這名母親〕即使沒有〔親手〕造成男童身上所有損傷，但無論如何也須就這些損傷負上重大責任。"

31. 法庭在量刑時，假定該名母親並非其子的唯一施襲者，而給她判處的刑罰，也不是基於她對兒子施以致命一擊。該名母親因虐兒罪被判監禁六年，當中一年刑期與其誤殺罪的八年監禁期分期執行，即合共監禁九年。

---

12 [1999] 3 HKLRD 855.

32. 上訴法庭審理針對刑罰的上訴時留意到，法例近年已將看管兒童的人所犯的虐待或忽略兒童罪的最高刑罰由監禁兩年提高至監禁十年，以便法庭有能力處理嚴重程度一如此案的案件。

33. （另見上文第 2 章所討論的案件：香港特別行政區訴歐陽詠恩及朱嘉敏案（*HKSAR v Au Yeung Wing-Yan and Chu Ka-Man*）[13]，以及香港特別行政區訴高橋香世及朱榮漢案（*HKSAR v Takahashi Koyo and Chu Wing Hon*）[14]。）

非致命但嚴重的虐待

香港特別行政區訴張嘉麗案[15]

34. 被告人被控忽略兒童，引致她三個月大的初生女兒受傷，違反《侵害人身罪條例》第 27(1)條。

35. 2008 年 12 月，跟進這個案的社工收到匿名報告指被告人虐待女兒，遂向警方報案。2009 年 2 月，被告人請友人代為照顧女兒，而友人告知被告人女嬰身上有傷，但被告人並無任何行動。2009 年 3 月 12 日，被告人的母親發覺女嬰前額有受傷跡象，於是告知社工，社工著她帶女嬰往醫院。被告人與母親一起帶女嬰去醫院，但被告人到達後旋即逃離。醫生檢查女嬰後發現她右前額骨折和右手臂骨裂。被告人數天後被捕，她否認虐兒，但表示在旺角某扶手電梯上意外掉下女兒而造成有關損傷。

36. 被告人其後承認根據《侵害人身罪條例》第 27 條提出的控罪，被判處監禁 20 個月。法庭指出，不接納被告人關於意外的“說法”，原因是那與她帶女嬰往醫院檢查時的反應不符，惟在法庭席前並無其他證據可證明女嬰受傷成因，而只有被告人知道真正原因。被告人前後一個月沒有帶女嬰往醫院，女嬰因被告人的行為而蒙受極大痛楚。法庭表示有責任保護不能自我保護的兒童，以防他們受傷害。法庭判處被告人監禁 20 個月，藉此可表明絕不姑息如此行為，並且阻嚇其他人不要作出傷害兒童的作為。

---

13 HCCC 67/2003.

14 HCCC 113/2006.

15 香港特別行政區訴張嘉麗案 [2009] CHKEC 1306；DCCC 485/2009（2009 年 10 月 6 日）。

獨留在家的兒童

香港特別行政區訴萬靜儀及另一人案[16]

37. 兩名被告人育有四名女兒，被控以虐待或忽略所看管兒童等罪名，違反《侵害人身罪條例》第 27(1)條。本案起因是他們當時兩個月大的幼女若楠猝死。二人身為父母疏於照顧四名女兒，甚少留在家裏。若楠出生後，年僅八歲的長女安琪在無人指導下負責照顧初生妹妹。2007 年 7 月 1 日，母親在凌晨時分回家後，發現若楠口鼻流血。若楠其後在醫院證實死亡。

38. 母親承認把安琪和若楠獨留在家超過十次，而父親在錄取口供時表示，案發當日他在家睡覺，對若楠的狀況並不知情。二人承認，在 2006 年 6 月曾獨留三名女兒在家，而沒有提供食物。他們承認六項控罪中的四項，[17] 分別被判監禁兩年和一年十個月。

涉及毒品

39. （見上文第 2 章所討論的案件：香港特別行政區訴吳文光及何玉娟案（*HKSAR v Ng Man Kwong and Ho Yuk Kuen*）[18]。）

患上抑鬱症的被告人

香港特別行政區訴梁笑芳案（HKSAR v Leung Siu Fong）[19]

40. 案中母親經審訊後被裁定誤殺罪名成立。受害男嬰雙頰發現瘀傷，頭部部分創傷是在他死前一兩星期造成的。被告人的胞姊告知心理學家，男嬰哭時被告人會打捏和搖晃他，而且每星期會打他一兩次。被告人把事件歸咎於她丈夫和胞姊爭執，以致她心情受影響，情緒不穩定。

41. 法庭指出，從被告人兒子的傷勢可知並非一次被打所致。被告人得到胞姊和母親甚或間中還有丈夫支援，以她的背景似乎沒有任何不尋常之處可作為她對男嬰所作所為的求情因素。唯一可以解釋是被告人一定是因抑鬱而心情受影響，因而虐待男嬰致死。法庭判她監禁八年。

---

16 香港特別行政區訴萬靜儀及另一人案 DCCC 893/2008（2009 年 3 月 12 日）。

17 控方沒有就首兩項控罪提證據起訴，法庭因而裁定兩名被告人罪名不成立。

18 HCCC 277/2005.

19 HCCC 256/2016（2017 年 4 月 27 日）。

42. （另見下文討論的案件：香港特別行政區訴利鳳儀案（*HKSAR v Lee Fung Yee*）[20]。）

企圖自殺及殺嬰

香港特別行政區訴利鳳儀案[21]

43. 被告人被控謀殺 15 歲兒子和 13 歲女兒。她與一名男子育有三名子女，而該男子在所有關鍵時間內均與另一人同居（長子被帶往該男子家中居住）。後來，被告人得悉該男子還有其他女人和子女，並發覺他是欺騙信眾的神棍。被告人說曾經致電母親求助但斷然遭拒，自言感到無助，想自殺但又不想遺下兒子（幼子）和女兒，於是決定把他們也殺死。被告人給子女二人各半粒安眠藥，並在睡房放置兩盆燃燒中的炭。由此產生的大量煙霧驚動鄰居通知管理員。消防員和警員接報到場，被告人向他們聲稱只是在燒香，而她當時表現理性，無甚異樣，消防員和警員遂離開現場。子女二人死亡，而被告人則生還，那顯然是她曾經服用大劑量安眠藥，呼吸受抑壓而減少吸入一氧化碳使然。

44. 被告人經審訊後，因減責神志失常而獲判謀殺罪名不成立，但誤殺罪名成立。精神科醫生認為，被告人一直患有適應障礙症併發抑鬱情緒，而突然得知所涉男子濫交和不忠，使她感到措手不及和驚訝，對自己和受害人的將來感到完全絕望，這可能是激化悲劇發生的單一原因。原審法官指出，被告人並非一時衝動而犯案，她本有機會懸崖勒馬，但故意不讓消防員和警員看到睡房內的情況，故判處她監禁七年。上訴法庭考慮到被告人一直患有適應障礙症，裁定她針對刑罰的上訴得直，把監禁刑期減至四年。上訴法庭認為：

> "奪取他人性命當然是非常嚴重的事，而本案涉及兩條人命，任何社會也會對申請人的所作所為感到義憤。法庭有責任保障兒童免受良心泯滅的家長所害，須以明確言辭強調無論任何情況，家長也無權決定子女生死，此事絕非任由家長選擇。至於原審法官表示，這是要表達社會對蓄意計劃殺死無辜兒童深惡痛絕，說法正確。"

---

20 [2011] 5 HKLRD 351.

21 [2011] 5 HKLRD 351.

HKSAR v Yu So Mee 案[22]

45. 被告人是一名育有八歲兒子的母親，因財務和家庭問題在家中燒炭自殺。此前，被告人胞姊收到她來信稱準備自殺，於是向警方報案，警員入屋發現案中兒子幾乎遇害。他沒有創傷後遺症或情緒困擾，但擔心何時能與雙親中他最信任的母親重聚。

46. 案中母親承認一項《侵害人身罪條例》第 27 條所訂的虐待兒童罪。法庭考慮到案情獨特，判處她 240 小時社會服務令。

47. 法庭認為，看管兒童的人虐兒屬嚴重罪行。被告人的兒子年僅八歲，被告人企圖與他一同尋死，差點把他殺害。不過，法庭考慮到此案案情與一般的虐兒案大不相同，認為被告人過往一直疼愛呵護兒子，日後歲月也會如此。

48. 法官不認為判以即時監禁或緩刑能收阻嚇作用。法庭認為，為了被告人得以改過自新，讓她在開放的環境洗心革面會更好。法官指出，真正虐兒案的刑罰通常是即時監禁，但法庭基於席前所知的案情，不認為這案件是一般的虐兒案，故法官準備偏離一般做法。

兒童受害人——機構環境

香港特別行政區訴梁佩琪案[23]

49. 被告人任教於接收嚴重精神發育遲緩及身體殘疾學生的特殊學校，因為想警告或阻嚇幾名哭喊的小學一年級生，所以向他們面部噴灑消毒火酒。部分學生被噴後哭喊更甚，而課室內的攝錄機記錄了被告人的行為。被告人經審訊後被裁定 11 項故意襲擊罪名成立，違反《侵害人身罪條例》第 27(1)條，被判監禁十個月。

50. 原訟法庭駁回被告人的上訴。法庭認同 *R v Sheppard*[24] 一案有關*“故意襲擊”*一詞的詮釋：

> “故意忽略案件中的犯罪行為，純粹就是涉事者不論因何理由而失責，在案中兒童確實需要接受醫療援助時，沒有向其提供所需的醫療援助。在本席看來，要

---

22 *HKSAR v Yu So Mee* DCCC 510/2009（2009 年 7 月 21 日）。

23 HCMA 14/2016（ 2016 年 9 月 15 日）。

24 [1981] AC 394.

把這種失責妥為描述為‘故意’，必須符合以下其中一項條件：(1)有關父母已留意到當中存在若干風險（儘管出問題的可能極低），即若不把案中兒童交由醫生檢查，並按檢查結果給予必要的治療，他的健康便可能出問題，但卻不論因何理由刻意決定不安排該兒童作有關身體檢查；(2)有關父母因為不在乎該兒童是否需要接受治療，所以不作有關安排。”

51. 法庭認為，唯一的合理推斷是被告人至少罔顧向學生臉部噴灑消毒火酒的後果。至於何謂*“相當可能”*導致該兒童或少年人受到不必要的苦楚或健康損害，法庭也認同 *Sheppard* 一案的判案書所指：*“鑑於一般家長不懂得如何診斷病症，加上未能給予兒童適時治療的後果非常嚴重，因此，要理解該詞的意思，僅剔除合理來說可謂極度不可能的情況即可。”*

虐待易受傷害成年人

虐待長者

52. 見上文第 2 章所討論的案件：香港特別行政區訴謝淦輝案（*HKSAR v Tse Kam Fai*）[25]。

涉及受害人為家庭傭工的虐待

香港特別行政區訴吳碧文案（HKSAR v Ng Bik Man）[26]

53. 案中僱主手執熱熨斗壓向家務助理的臉部，家務助理舉臂護臉，被燙傷手臂。僱主經審訊後被裁定“對他人身體加以嚴重傷害”罪名成立，違反《侵害人身罪條例》第 19 條，被判監禁七個月。

54. 法庭表示已充分考慮這案件屬單一事件，涉案女子育有年幼子女，過往品格良好，只因一時怒氣而犯案。然而，即使已考慮到上述情況，以熱熨斗襲擊他人而使對方護臉時手臂被燙，因而身體受到嚴重傷害，此乃卑劣作為，法庭判處的監禁刑期理據充分。法庭又指出：*“〔案中家務助理〕所描述的行為，香港刑事法庭屢見不鮮，實在令人遺憾。”*

---

[25] HCCC 334/2010（2011 年 7 月 5 日）。

[26] HCMA 56/2009（2009 年 5 月 21 日）。

香港特別行政區訴戴志偉及區玉珊 Catherine 案[27]

55. 案中印尼籍家庭傭工 Kartika Puspitasari 在兩年間遭僱主戴志偉及其妻區玉珊虐待折磨。夫婦二人被指對受害人施以身體虐待和把她綑綁，用熱熨斗、單車鏈、"界"刀、衣架和鞋對她造成損傷。

56. 夫婦二人被控《侵害人身罪條例》所訂的多項罪名，包括有意圖對他人身體加以嚴重傷害（第 19 條）、襲擊他人致造成身體傷害（第 39 條）及有意圖而傷人（第 17 條），大部分控罪被裁定罪名成立。法官認為，雖然受害人證供是誇大其詞，但認定她身上的傷是由被告人所造成。

57. 戴志偉被判監禁三年三個月，區玉珊則被判監禁五年半。上訴法官拒絕兩名被告人的上訴申請，強調長期虐待性質嚴重，又指出家庭傭工易被無良僱主虐待，故法庭有責任保障來香港工作的傭工的權益，並譴責被告人的殘暴行為。法庭必須發出明確訊息，表明香港是一個現代、文明、強調人權的地區，絕對不會容忍被告人對受害人作出的不人道作為。被告人的刑事作為對香港的形象有極為嚴重的負面影響，因此，法庭須判處具阻嚇力的刑罰。

58. （另見上文第 2 章所討論的案件：香港特別行政區訴羅允彤案（*HKSAR v Law Wan-Tung*）[28]，該案受害人為家務助理 Erwiana Sulistyaningsih。）

ZN v Secretary for Justice, Director of Immigration, Commissioner of Police and Commissioner for Labour 案[29]

59. （註：本案與販運人口及現代奴隸制的法律較為相關，但案中論到*"易受傷害"*一詞在家庭傭工案件中的潛在涵義，值得關注。）

60. 申請人是巴基斯坦國民，其種姓摩立克（Malik）被視為較僱主一家的種姓羅拉（Rana）低等。僱主是來自巴基斯坦旁遮普的名門望族，申請人在巴基斯坦替僱主一家工作。當地的社會經濟和文化規範使然，僱主可相當有力地支配和控制申請人。僱

---

27 [2013] CHKEC 1041 (DCCC 251/2013); CACC 355/2013.

28 [2015] HKEC 242, 2934, 2935, 2938；見 DCCC 421/2014 及 651/2014（2015 年 2 月 10 和 27 日）。上訴法庭拒絕被告人的上訴許可申請 [2016] HKEC 1541（CACC 86/2015）。

29 [2018] HKCA 473.

主一家安排申請人在香港替他們工作，為申請人的工作簽證擔任保證人，又為申請人安排前來香港的交通。申請人之前從沒離開過巴基斯坦。他的教育程度和社會經濟地位俱低，因此不熟悉香港的制度和架構。僱主向申請人承諾，他會有良好的工作條件，也會獲發薪金。

61. 申請人在 2007 年 1 月由僱主一名家人陪同前來香港，該人持有申請人的旅行證件和身分證明文件。申請人在香港期間，其證件由僱主保管，並受僱主一家支配。不論在心理或經濟上，他都受僱主約束和支配，在香港工作和居住的手續也由僱主全盤安排辦理，對自己和僱主各自有何權利和義務概不知悉。這一切使他得要依賴僱主。

62. 申請人受聘為外地家務助理，但須在僱主的貿易公司工作（申請人同意），居於公司的辦公處所，睡在該處所其中一個辦公室鋪上地毯的地上。他一星期工作七天，每天須長時間工作。他每天獲供應兩餐，除替公司出外辦差事外，只限在公司的辦公處所內活動。他可稍事休息，但每次小休相隔多久、時間多長則並不明確。由於申請人居於辦公處所，他須服從僱主的命令和支配，活動受到限制，可享的私隱有限，無法過正常生活。

63. 申請人經常被僱主虐待和毆打，雖然未致受嚴重損傷，但卻遭受有辱人格和侮辱性的待遇。僱主一家哄騙申請人接受來香港受僱工作。在工作條件（長工時和受到虐待和毆打）和支付工資（欠薪近四年）方面，申請人受到欺騙。僱主威脅申請人，如他離職，他本人和一家都會受到嚴重傷害。僱主並聲稱申請人欠他大筆金錢，以便把他帶來香港。僱主又使計欺騙申請人同意不收取每月工資，拖延發放根據其僱傭合約條款應得的全部薪酬。

64. 申請人在 2007 年 5 月至 2010 年 12 月替僱主工作期間，並沒有向警方或任何其他當局舉報或投訴，他不了解自己享有的權利或補救，更加不知道他的情況或已構成為強迫勞役的目的而販運人口。2010 年 12 月初，申請人要求僱主支付欠款，僱主藉詞讓申請人放假安排他返回巴基斯坦。當申請人回到巴基斯坦，僱主便終止他的合約並撤銷自己的保證人身分，以阻止申請人返回香港追討欠薪。

65. 申請人在 2012 年 4 月非法返回香港，以向僱主追討欠薪，並舉報僱主向他施虐。申請人多次前往入境事務處、勞工處和警務處的辦事處，向會見他的人員透露僱主怎樣對待他，以及他工作四年間都不獲發工資。申請人又曾被控搶劫與僱主有聯繫的人士而在區域法院受審，但獲判無罪。法庭認為他極可能被冤枉。

66. 上訴法庭在審訊此案時，須裁定四個爭論點：(1) 香港人權法案第四條是否涵蓋為強迫勞役的目的而販運人口；(2) 申請人是否強迫勞役的受害人；(3) 政府沒有為打擊強迫勞役（或為強迫勞役的目的而販運人口）訂立特定的刑事罪行，是否違反香港人權法案第四條所訂的積極責任；以及(4) 在申請人此案中，政府有否違反第四條所訂的調查責任。

67. 法庭被要求參考聯合國的典據（包括《公民權利及政治權利國際公約》、聯合國人權事務委員會的意見及評論、《2000 年巴勒莫議定書》（Palermo Protocol 2000）、《2005 年打擊人口販運公約》（Anti-Trafficking Convention 2005）和《1930 年強迫勞動公約》（Forced Labour Convention 1930）），以及歐洲司法管轄區的典據。

68. 法庭繼而審理案件，所據基礎是香港確有強迫勞役或為強迫勞役的目的而販運人口的問題，而該問題乃真實存在，不是憑空想像，也非微不足道，並尤其會出現於外來勞工的範疇。該問題的廣泛和嚴重程度，仍有待全面探討調查。

69. 法庭考慮到香港的現況和相關的國際發展，不接納香港人權法案第四條應作廣義解釋以涵蓋販運人口（作為現代奴隸制的一種形式）本身，或為強迫勞役的目的而販運人口。法庭認為第四條涵蓋奴隸制度及任何方式的奴隸販賣、奴工，以及強迫或強制勞役。

70. 法庭也裁定，本案清楚證明確有違反第四條第（三）款的強迫勞役情況。凡 *“以懲罰相威脅，強使任何人從事其本人不曾表示自願從事的所有工作和勞務”*，即視為強迫或強制勞役。以懲罰相威脅與執行強迫勞役之間須有因果關係。法庭認為：第一，本案顯然有以懲罰相威脅的情況；第二，對申請人作出的威脅（即要是他逃走便會遭到殺害），足以使申請人就起初來香港替僱主工作或後來繼續受僱所作出的同意無效。至於因果關係，法庭指出，當對象是易受傷害人士，從定義上差不多就

知道他們可能是單純、未受過教育或不經世故的人，這類人正正就是需要法律保護的一群；這樣的話，便不必確立主觀因果關係。他們當中很多人由於社會傳統、文化背景、成長環境或宗教信仰的緣故，以致可能對作為人類應有的權利一無所知，太過逆來順受或忍讓，並且對他們被迫承受的苦楚無奈認命，純粹視之為人生的現實。因此，他們的主觀感受或想法不能用以確立因果關係。

71. 法庭不同意政府沒有藉訂立特定的刑事罪行切實有效地防止強迫勞役，是違反第四條所訂的積極責任。現行措施未能奏效，原因可能有很多，例如相關當局及執法機構意識不足，加上沒有中央層面機關負責監督、協調或展開針對有可能違反第四條情況的調查。即使政府有積極義務打擊強迫勞役，而根據第四條此乃重大義務，但不代表訂立特定的刑事罪行懲罰強迫勞役，是履行該等義務眾多方式中唯一可行的方式；相反，政府若要履行積極責任，必須獲給予適當的酌情判斷餘地。

72. 然而法庭裁定，政府未有就申請人提出的申訴履行第四條所訂的調查責任，原因顯然與沒有訂立特定的刑事罪行無關，而是由於政府各有關部門人員缺乏處理第四條遭違反情況的培訓，而且在調查和打擊該等違反情況方面，完全欠缺中央監督和協調。政府的責任之一，是設立中央層面機關以監督和協調各有關部門的工作。各部門收到舉報後，所得的相關資料應足以使其察覺情況可能涉及強迫勞役，因而採取適當行動。政府一旦已察覺或應已察覺情況可疑，令人有可信理由懷疑已知身分的人曾經或正面對真實即時風險，被要求從事第四條所指的強迫或強制勞役，便有積極責任就此展開調查。這不取決於受害人是否知道自己因或曾因第四條遭違反而受害，也不取決於其是否就此提出申訴。箇中理由充分而明顯，因為在典型的案件中，令人關注的是易受傷害和不經世故的人。

73. （註：除了上述類型的案件，報章曾報道，香港也有來自印度和巴基斯坦的易受傷害男子被騙參與假結婚，並販運到香港當姻親的抵債勞工和契約奴工，當中不少人挨打受罵，卻不敢或羞於把事情說出來。[30]）

---

[30] "Slave husbands of Hong Kong: the men who marry into servitude"，2017 年 5 月 21 日《南華早報》，載於：http://www.scmp.com/week-asia/society/article/2094868/slave-husbands-hong-kong-men-who-marry-servitude

監獄／醫院／護理安老院內受害人

香港特別行政區訴梁盛志案（HKSAR v Leung Shing Chi）[31]

74. 在本案中，三名懲教人員共同被控對他們在荔枝角收押所看管的一名台灣旅客干犯“對他人身體加以嚴重傷害”罪，違反《侵害人身罪條例》第 19 條，最高可被判處監禁三年。三人經審訊後被裁定罪名成立。

75. 在本案的關鍵時間，只有該三名人員與死者共處一室。驗屍報告顯示，死者身體各部位有 117 處瘀傷。鑑於傷勢嚴重、傷處眾多，法官確信各被告人為制服死者曾使用不必要和嚴重過度的武力。案中沒有直接證據證明在死者與三名被告人獨處的候診室內發生何事，只能從事實證據和法證專家提供的證據加以推斷；也沒有證據確定哪處損傷是由哪名被告人造成，但因他們在施襲前後均一致行動，法官裁定各人須負上共同法律責任。法官以監禁兩年為量刑起點，考慮到各被告人無定罪紀錄，並對社會有貢獻，基於人道理由，把刑期扣減三分之一至監禁 16 個月。

76. 上訴法庭駁回各被告人針對定罪和刑罰的上訴，其後終審法院再次駁回他們針對定罪的上訴。

77. 區域法院法官在本案中指出：

> “死者交由被告人看管是經法律授權的。法律賦予被告人權力在監獄的範圍內維持治安，其附帶的責任是行使權力時必須審慎克制。在荔枝角收押所的禁閉環境內，公眾監察幾乎不可能，社會把懲教署的權力授予該署人員，只能信任他們會按判斷和情理行事。
>
> 本案中，被告人嚴重逾越權力的界限，導致死者身體多處受傷，喪失性命，辜負了法律和社會的信任和期望。假如他們不需為有關行為受到懲罰，最終只會削弱社會對懲教署以至刑事司法制度的信心。
>
> ……受害人傷重致死，各被告人應慶幸自己沒有被控誤殺。鑑於造成的損傷嚴重，而且有令公眾失去信心

[31] (2014) 17 HKCFAR 889。更多事實細節另見 CACC 382/2012 的判案書，以及 DCCC 280/2012 的裁決及判刑理由。

之虞，為挽回刑事司法制度的聲譽，本席必須向社會發出明確信息：此等行為即使是於制度內工作的人員所犯，也不容和不予姑息，須加以嚴懲。”[32]

[32] [2012] HKEC 2498，第 14 至 15 段及第 24 段。

（本頁故意留空）

附錄 II

英國

自 2004 年改革[1] 實施後經裁決的其他案件

引言

1. 除了本諮詢文件第 3 章所述案例，下文會詳述英國近年其他涉及虐待（一）兒童及；（二）易受傷害成年人的案件。本附錄的案例按所討論的主要法律議題歸類。

虐待兒童案件

判刑

R v Akinrele (Olusola Dayo)案[2]

2. 莉雅（Leeya）是上訴人與凱莉・英曼（Kelly Inman）的女兒。2006 年 12 月 18 日，凱莉撥打緊急電話報稱發覺莉雅身體發軟和呼吸困難後，莉雅被匆匆送往醫院，而她當時未滿兩個月。莉雅身上還找到其他多處損傷，包括 22 處肋骨骨折和一處顱骨骨折。她其後不久於 2006 年 12 月 30 日死亡。

3. 這案件的發展頗為複雜。在第三次而屬最後一次的刑事審訊中，上訴人堅持立場，指女嬰莉雅骨折是名為*“短暫脆骨病”*的自然結果，但凱莉堅稱上訴人一直行為暴戾，而她發現他們女兒莉雅身體發軟時，上訴人正雙手抱着莉雅。

4. 凱莉在第二次刑事審訊中已經承認任由莉雅死亡的控罪，而在第三次審訊完結時則被裁定謀殺及導致莉雅死亡罪名不成立。至於上訴人，他在這次最後審訊中被裁定謀殺罪名成立。

---

[1] 即是在《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》（Domestic Violence, Crime and Victims Act 2004）第 5 條制定*“導致或任由兒童或易受傷害成年人死亡或受到嚴重身體傷害”*的罪行（以及該法令第 6 及 6A 條所載相關的證據及程序改革）。

[2] [2010] EWCA Crim 2972.

5. 上訴人針對謀殺的定罪提出上訴，辯稱：(1)原審法官在總結案情時有欠持平且偏袒凱莉，又不正確地總結醫學證據，並顯得對上訴人有偏見；以及(2)定罪並不穩妥，原因是凱莉的證供是指控上訴人的關鍵所繫，但較早前在相關的家事法律程序中，凱莉為達致一己最佳利益而剪裁和篡改她的證供，因而已被裁斷為不誠實證人。

6. 就論據(1)，上訴法院裁定，針對原審法官總結詞的各項批評並無根據，原審法官也不存偏見。就論據(2)，法庭認為陪審團即使把凱莉的證供視為完全失實而不予考慮，仍可根據充分的已有證據穩妥地把上訴人定罪。因此，法庭駁回上訴。

R v Laura-Jane Vestuto 案 [3]

7. 這宗針對刑罰的上訴所涉及的上訴人已為人母，育有兩名兒子，她犯案時兩子年齡分別是 18 個月（X）及三歲（Y）。上訴人被指控給兩名兒子服用具鎮靜作用的抗抑鬱藥阿米替林（amitriptyline），導致 X 死亡，情況亦足以構成殘酷對待 Y。最初，她在 X 死後的不同調查會面中均否認有關指控，並任由調查人員懷疑案件涉及其他家人，包括 X 的父親。不過，當被控以一項導致或任由兒童死亡罪（違反《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》（Domestic Violence, Crime and Victims Act 2004）第 5 條）及一項殘酷對待兒童罪（違反《1933 年兒童及少年人法令》（Children and Young Persons Act 1933）第 1(1)條）時，她卻適時認罪。法庭就首項第 5 條所訂罪行判處她監禁六年，就殘酷對待兒童罪判她監禁 12 個月，兩項刑罰同期執行。判案書中有一點值得留意：*“接納她認罪是基於她無意傷害兩名兒子，但知道所做的事‘既錯誤又危險’。”*[4]

8. 據案情透露，在 X 死前幾個月，上訴人告訴鄰居她曾給 X 服用藥物，以助他入睡。事實上，X 的祖母和姑母在 X 死前約兩星期已發覺他大量出汗。當二人表示關注 X 的情況時，上訴人哄騙他們相信她已為此求診，說醫生告訴她 X 流汗是長牙所致。驗屍結果顯示，X 死於阿米替林中毒，其血液中含有致命劑量的阿米替林，較用於成年人的藥效劑量多十倍。雖然未能證實確切的服食劑量，但相關化驗顯示死者長期服用該藥，而非急性服食。

---

[3] [2010] 2 Cr App R (S) 108.

[4] 同上，第 2 段。

9. 上訴法院在審理上訴時提出與判刑法官相若的看法，認為上訴人所作出的是持續、堅決、執意的一連串殘酷行為，受害人不只是一個而是兩個無助的兒童。這導致一人死亡，也差點奪去另一人性命。此外，法庭認為，上訴人一開始已經知道有風險，卻因一己之私想令 X 和 Y 入睡而給二人服藥。尤有甚者，即使 X 的出汗問題已令其他家人有點擔憂，而當時上訴人一定已經知道兒子二人蒙受嚴重風險，但她數週以至數月以來仍繼續如此行事。她不但導致 X 死亡，更任由其他家人飽受嫌疑約 15 個月，加劇他們的苦楚。因此，上訴法院經考慮案中全部犯罪行為，不認同監禁六年的刑罰有任何過重之處。

R v Hopkinson (Jessica Marie)案 [5]

10. 案中死者是不足兩個月大的女嬰克莉斯特（Kristal），她被發現死於很可能是創傷性劇烈搖晃所致的腦損傷。死者身上還找到其他舊傷，包括肋骨骨折、視網膜多處受損等。案中被告人是女嬰的母親，而同案被控人則為女嬰的父親。控方無法證明兩人中是誰導致克莉斯特死亡，只能證明其中一人造成女嬰的致命損傷。雖然如此，有大量證據證明不論兩人中是誰造成女嬰的致命損傷，其中一方是已察覺或應已察覺克莉斯特蒙受被另一方傷害的嚴重而顯著風險。此類案情屬《2004 年法令》第 5 條的典型案例，而兩人亦是根據該條文被檢控（但沒有被控謀殺或誤殺）。

11. 法官關注若陪審團對兩名被告人均作出有罪裁決，判刑就會有困難，故決定要求陪審團作出特別裁決。被告人對此決定表示贊同，惟同案被控人和控方則不然。控方認為，沒有足夠證據確保有關的特別裁決能穩妥地證明兩人中是誰造成女嬰的致命損傷。

12. 陪審團認為被告人有罪，並作出特別裁決，裁定她非法導致女嬰的致命損傷。在陪審團就同案被控人作出裁決前，法官得悉陪審團曾遭受恐嚇，因此決定解散陪審團。然而，法官在解散陪審團前作出簡短裁定，就陪審團作出不利被告人的特別裁決表示驚訝，並表示若案中她是唯一被告人，他會是已經同意案件 *“無須答辯”*。法官批准案件上訴。

---

[5] [2014] 1 Cr App R 3.

13. 在上訴中，控方同意無任何證據陪審團可據此裁定是被告人造成有關的致命損傷，因此不尋求維持對被告人的定罪或不利的特別裁決。此外，陪審團在作出定罪和特別裁決前遭受恐嚇，故有關裁決也不應維持。上訴法院表示同意，並撤銷定罪和下令重審案件。

14. 然而，上訴法院清楚指出，裁斷有關定罪不穩妥並非基於原審法官對陪審團所作裁決的個人意見。法庭認為，原審法官本人對陪審團的裁決不表認同，甚或意見有重大分歧，這一點本身不構成撤銷定罪的理由。任何據此為由的做法，都會削弱由陪審團負責作出裁決的基本憲制原則。[6]

15. 其次，上訴法院也認為，採用特別裁決的做法已幾近廢棄。有時候，在謀殺案審訊中出現多項交替的免責辯護理由（例如減責神志失常和失控等）時，尋求特別裁決也許可取，但這是少之又少，而即使在此情況，尋求特別裁決也應繼續可免則免。[7] 更重要的是，法庭強調，涉及第 5 條尤其不適合以特別裁決處理，因為這是刻意訂立的罪行，用以在兩名被告人以外沒有其他疑犯，雙方又不肯說出真相，而要證明是誰應為案中兒童死亡或受嚴重損傷負責時，可據之解決箇中必然遇到的困難。[8]

其他虐待兒童案件

（註：下述三宗案件的詳情取自報刊的報道。）

Ayeeshia Jane Smith 案[9]

16. 2014 年 5 月 1 日，只有 21 個月大的艾伊希亞・簡・史密斯（Ayeeshia Jane Smith，下稱“AJ”）死於住所內，身上有 16 處有如撞車導致的損傷，以及很可能是被殘暴踐踏胸膛所造成的致命心臟破裂。這案件的檢察官向伯明翰皇室法庭表示，AJ 的

---

6 同上，第 21 段。
7 同上，第 22 及 23 段。
8 同上，第 23 段。
9 見有關該案的新聞報道，載於：
https://www.theguardian.com/uk-news/2016/apr/11/ayeeshia-jane-smith-mother-to-serve-at-least-24-years-for
http://www.bbc.com/news/uk-england-stoke-staffordshire-35938209
http://www.bbc.com/news/uk-england-36013256
http://www.bbc.com/news/uk-england-stoke-staffordshire-36006198
https://www.bbc.com/news/uk-england-40776332
https://www.bbc.com/news/uk-england-derbyshire-41151166

母親凱瑟琳・史密斯（Kathryn Smith）與同居伴侶馬修・里格比（Matthew Rigby）*“共同犯案”*。據悉凱瑟琳有濫用藥物和精神健康問題的紀錄。她脾氣火爆，經常為自己設想先於照顧 AJ 的需要。她與馬修的關係反覆，又粗暴相待，這從馬修在 AJ 死前數星期曾毀壞他們住所的前門，並揚言要對住所放火，便可見一斑。

17. 在法庭上，馬修堅稱自己對 AJ *“從沒有動過手”*，凱瑟琳則聲稱自己是愛惜女兒的 *“好媽媽”*。二人都指稱是對方最後見到 AJ。法庭審結案件，裁定凱瑟琳謀殺及殘酷對待兒童罪名成立，並裁定馬修導致或任由 AJ 死亡罪名成立。

18. 2016 年 4 月，凱瑟琳被判處終身監禁（刑期不得少於 24 年），而馬修則被判監禁三年半。法官形容凱瑟琳是 *“奸狡的年輕女子，玩弄手段又為人自私”*，*“打算以謊言掩飾謊言”*，而這案件只是 *“〔她〕向無從反抗的兒童洩憤”*的一例。判刑的法官進一步指出，AJ *“在自己家中被親母所殺，這是違反信任的最惡劣例子。”*（一名當地國會議員把本案與維多利亞・克萊比（Victoria Climbie）及男嬰 P（見第 3 章[10] 有關男嬰 P 一案（*R v Owen* 案）的討論）的情況相比，要求就艾伊希亞之死進行公開研訊。）德比郡保障兒童委員會（Derbyshire Safeguarding Children Board）就此案作出嚴重個案檢討，指所涉的專業人員理應多加查問探究。不過，有關報告表示，女童死亡是不能預料的。

19. 上訴法院在審理上訴時，鑑於凱瑟琳年輕及不成熟，故將刑期減至監禁 19 年。該法院認為，*“在判處此類如本案涉案父母同樣年輕稚嫩不成熟的案件時，一般如既無特殊的加重刑罰因素亦無求情因素，判刑時，案中必須有非常嚴重的加重刑罰因素，並經非常審慎的考慮後，方可判處超過 20 年的最低監禁刑期。依〔該法院〕判斷，法官判處的最低刑期沒有適當地反映犯該謀殺罪的情況、過往行為、她被定罪的其他罪行，以及各項求情因素。”*[11]

---

[10] 見第 3 章，同上，第 3.111 至 3.112 段。

[11] *R v Kathryn Helen Smith* [2017] EWCA Crim 1174，第 85 至 86 段。

Levi-Blu Cassin 案 [12]

20. 2014 年 12 月 22 日，伯明翰皇室法庭判處 22 個月大男嬰利瓦布盧・卡辛（Levi-Blu Cassin）的父母入獄九年，罪名是導致和任由該名男嬰死亡。該名男嬰於 2013 年 2 月遭殘暴殺害，死因是腹部受到可怖損傷，傷勢與被車撞到或從三層高建築物墮下吻合。[13]

21. 審訊歷時五星期，陪審團未能確切指出兩名被告人中是誰作出致命襲擊，因此兩人的謀殺及誤殺罪名均不成立。案中的母親是已知吸毒者，父親則被描繪為經常毆打妻子的狂暴惡漢，兩人在審訊過程中就兒子之死互相指責，並拒絕就禍殃兒子生命的毒品及暴力問題作證。調查人員發現，男嬰的傷勢是在母親報警求助的至少六個小時前，甚或可能長達 12 小時前造成的。

22. 利瓦布盧的親屬不滿刑罰，認為九年刑期過輕，原因是他們相信兩人夥同犯罪導致兒子受到傷害。他們又譴責負責處理有關家庭事宜的社會服務機構未能防止男嬰死亡。（其後，索利哈爾市保障兒童委員會（Solihull Local Safeguarding Children Board）委派獨立人士召開小組，作出嚴重個案檢討，以便從這慘案中汲取教訓。）

Leyton Dawick 案 [14]

23. 2016 年 9 月 8 日，八個月大男嬰萊頓・道維克（Leyton Dawick）被緊急送往醫院，當時他身體多處受傷，兩天後死亡。他母親尚蒂爾・弗林（Chantelle Flynn）被控導致或任由兒

---

[12] 案件彙報在 2015 年 9 月 15 日獲同意，載於：
http://www.solihulllscb.co.uk/media/upload/fck/file/Serious%20Case%20Reviews/ChildS.pdf

[13] 見以下新聞報道：
http://www.dailymail.co.uk/news/article-2885202/Nine-year-sentence-drug-addicts-toddler-died-massive-internal-injuries-kick-face-says-boy-s-grandmother.html
https://www.birminghammail.co.uk/news/midlands-news/danielle-cassin-levi-blu-prison-15046155

[14] 見有關該案的新聞報道，載於：
http://www.gmp.police.uk/Live/Nhoodv3.nsf/2e8922885e6a470680257a86004b16f4/de3b550d498537f6802581a10023763f!OpenDocument
http://www.bbc.com/news/uk-england-manchester-37323686
http://www.mirror.co.uk/news/uk-news/mum-accused-causing-babys-death-8805259
https://www.bbc.com/news/uk-england-manchester-41322902
https://www.bbc.com/news/uk-england-manchester-42439809

童死亡以及妨礙司法公正，其身為男嬰父親的伴侶克雷格・道維克（Craig Dawick）則被控謀殺。

24. 弗林把男嬰留在家中與他的父親一起不足一個小時。回家後，她致電 999 報稱男嬰已停止呼吸。救護車到達時，男嬰父親逃離了現場。弗林告訴醫護人員，她一直在沙發上抱着男嬰，後來男嬰開始流汗，膚色變紅再轉蒼白。她又聲稱事發時道維克不在家中。道維克在警員到達後不久現身，裝作對事件一無所知。

25. 警方進行問話時，道維克否認干犯有關罪行，並聲稱男嬰曾從沙發掉下來，而弗林則試圖作出虛假描述，以助掩飾道維克的行為，同時聲稱萊頓之前曾頭部撞地。其後證實，道維克其實曾拳打腳踏和搖晃萊頓，造成災難性損傷，包括腦部出血、眼部出血、肋骨骨折，以及全身有廣泛瘀傷。有關的高級調查人員指出：*"這宗個案確實令人痛心，幼小的男嬰是在最殘暴的情況下死去的，而下手的是本應給他最大保護的親父。萊頓未來本有完整的人生，但在 2016 年 9 月 6 日卻被道維克奪去生命，這個父親對其八個月大的兒子造成了導致不適和最終致命的損傷。弗林明知不該留下兒子與他一起，但卻這樣做了。她身為母親，有責任保護男嬰，而從她與道維克兩人間的對話可清楚知道，她對兒子處於他的身邊感到擔心。"*[15]

26. 曼徹斯特皇室法庭（Manchester Crown Court）判處案中父親克雷格・道維克終身監禁（最低刑期為 21 年），並判處案中母親尚蒂爾・弗林監禁兩年，緩刑兩年，罪名是導致或任由她的兒子死亡，以及妨礙司法公正。

R v Nemet (Tamas) 案[16]

27. 本案被告人奈米（Nemet，下稱"N"）及妮柏絲（Repasi，下稱"R"）是戀人關係，而受害人是 R 的年幼孩子。兩名被告人一直向孩子生父及有關當局隱瞞孩子的身分。2016 年 9 月 23 日，當時 14 個星期大的受害人被帶往求醫，一邊手臂發軟。受害人被發現有以下四處骨折：手臂、肋骨、股骨及脛骨骨折。醫生的結論是，該等骨折是非意外的損傷所造成，大有可

---

15 見"Craig Dawick jailed for murdering his baby son", Greater Manchester Police 網站（2017 年 9 月 20 日），載於：http://www.gmp.police.uk/Live/Nhoodv3.nsf/2e8922885e6a470680257a86004b16f4/de3b550d498537f6802581a10023763f!OpenDocument

16 [2018] EWCA Crim 2195.

能是分別至少兩次以擠捏、拉扯及扭轉的方式施力所致。該等損傷沒有嚴重或長遠的後果。在會面中，被告人互相支持。然而審訊時，兩名被告人都指責是對方造成有關損傷。兩人均說自己並不察覺嬰兒有任何損傷，直至 2016 年 9 月 23 日凌晨才發現，男嬰隨後已接受適時及適當的醫治。兩人其後被裁定犯了導致或任由兒童受到嚴重身體傷害罪，違反《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》第 5 條。N 及 R 分別被判處監禁三年半及監禁三年。原審法官判處兩名被告人，所據基礎是兩人須為導致嬰兒受到嚴重身體傷害而負上同等法律責任。本案審訊時這項罪行沒有判刑指引，原審法官遂考慮了最相近可比的殘酷對待兒童罪行的判刑指引[17]，以及對他人身體加以嚴重傷害方面的襲擊罪行指引。

28. 副檢察總長（Solicitor General）認為刑罰過輕，申請許可將其轉呈法院重新考慮。上訴法院雖然批給許可，但認為有關刑罰屬於這犯罪行為的恰當判刑範圍內，因此拒作干預。上訴法院指出，原審法官曾承認無法說出兩名被告人當中是誰實際施襲，而這是在該法令第 5 條通過以前所遇到的一個難題。然而，鑑於所控告的罪行，法庭無須就此作出裁斷。此外，曾嘗試為受到嚴重身體傷害的受害人尋求醫療協助，是對犯罪者有利的考慮因素，但有利的程度則視乎情況而定。

涉及易受傷害成年人的案件

易受傷害成年人的定義

Regina v Uddin (Tohel)案[18]

29. 被告人與家人一同被控導致或任由易受傷害成年人死亡，違反有關法令第 5 條。受害人沙欣娜（Shahena）與被告人是姊妹，她被發現在家中遭打死。沙欣娜當時 19 歲，生前長期與外界隔絕，並遭受身體和精神虐待。母親苛刻對待她們姊妹，因此

---

17 英格蘭及威爾斯量刑委員會（Sentencing Council for England and Wales）在 2018 年 9 月發出了《殘酷對待兒童罪行的明確指引》（*Child Cruelty Definitive Guideline*），有關指引亦適用於涉及《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》第 5 條所訂的導致或任由兒童死亡或受到嚴重身體傷害罪的案件。該《明確指引》適用於在 2019 年 1 月 1 日或之後判刑的所有 18 歲或以上的犯罪者，而不論犯罪日期為何。見第 3 章的討論。該《明確指引》載於：https://www.sentencingcouncil.org.uk/wp-content/uploads/Child-Cruelty_Definitive-guideline_FINAL-WEB.pdf

18 [2017] 1 WLR 4739.

姊妹獲得脫離母親的照顧，而她大哥大嫂獲判給三姊妹的管養權。哥嫂二人認為管教要嚴苛，包括經常毆打和施以有辱人格的懲罰。其他家人（包括被告人）曾主動或同謀進行毆打和懲罰。沙欣娜不獲准使用流動電話，也接觸不到社交媒體。各證人曾十分關注她精神和身體受虐的情況，因而索取了家庭虐待個案求助電話和當地某慈善組織的聯絡資料給她，但她因懼怕會在家中引起反後果而沒有聯絡任何一方。

30. 被告人針對定罪提出上訴，辯稱沙欣娜並非該法令第 5 條所指的易受傷害成年人。上訴法院裁定，*"或其他原因"*這字眼訂明另有第三類或其他類別可能屬易受傷害的成年人，而他們並非患病、有殘疾或年老。指明類別與替代類別的共通點，在於所指的成年人必定是自我保護能力受損。當中包含的第三類可定義為*"除身體或精神殘疾或疾病或年老的原因外，引致受害人保護自己免遭暴力對待、虐待或忽略的能力顯著受損的原因。"*

31. 上述狀況的原因（年老除外）可以是內在或外在的，例如遇上意外而蒙受的精神或身體創傷。原則上，可能導致受害人發現自己得到保護的能力受損的事實和情況不受限制。受害人變得易受傷害的原因，可以是身體上、心理上的，及／或（一如 *R v Khan* 案中）可以是受害人的情況造成的。舉例來說，受害人遭性虐待、家庭虐待或現代的奴役後，可能感到自身易受傷害，在長期的身體和精神虐待下，驚悸猶存，自我保護的能力顯著受損。法庭也指出，該條文為被告人提供多項保障，控方必須逐一符合當中所訂明一連串準則，方可引用該條文提出檢控。這些嚴格的準則限制了可受涵蓋的被告人。

AG's Reference (R v Mills)案 [19]

32. 這宗刑罰覆核由檢察總長轉交。上訴法院審理時就《2004 年家庭暴力、刑事罪行及受害人法令》第 5 條所訂罪行，重申若干相關原則的陳述。值得注意的是，案中一名被告人本身也是易受傷害成年人。

33. 24 歲的男死者 V 生前有顯著學習困難，智商為 56，屬於最低 1%百分值的智能組別。他*"顯然"*屬易受傷害。2014 年，V *"寄身"並開始居於*女戶主 M 的住戶，當中還有她的成年兒

[19] *Att-Gen's Reference (R v Mills)* [2017] 2 Cr App R(S) 7 (CA)（經參考的案例包括 *R v Ikram and Parveen*、*R v Vestuto*，以及 *R v Khan*）。

子 W 和青少年女兒在同址居住。據知 W 為人暴力和支配成性，V 與他共用睡房。該住戶也住了另一成年房客 B，他有類似 V 的學習困難。W 的女友 L 並非居住於該住戶，但會經常到訪。

34. 2015 年 5 月至 6 月之間，W 在八天內三次襲擊 V，暴力程度逐次加劇，導致 V 多處受傷，當中包括 21 處肋骨骨折、鼻骨骨折、局部肺塌陷，以及胸膜腔內積血接近一公升。法醫科醫生表示這猶如撞車時沒有扣上安全帶所造成的傷勢。

35. M、L 及 B 其後知悉 W 曾向 V 施襲，但他們並無嘗試召喚醫療人員協助，而是給 V 服食止痛藥以便使他鎮靜下來。M 和 L 計劃待 V 的面部傷勢痊癒後把他帶離住戶並棄於街上，以掩飾 W 所做的事。然而，V 在最後一次受襲後死亡。B 按照其他各人的指示處置 V 的屍體，將之放在嬰兒車內，繼而棄置在行人路上，然後致電報警說發現屍體，而另一方面 M 及 L 則清理房子。

36. 各被告人被控多項罪名。最後，W 被裁定謀殺罪名成立，判處終身監禁（最低刑期為 23 年），而串謀妨礙司法公正的控罪則判處監禁兩年，兩項刑罰同期執行。B 就導致或任由他人死亡罪被判監禁三年，並就妨礙司法公正的實質控罪被判監禁 16 個月，兩項刑罰同期執行。M 就第 5 條所訂罪行被判監禁七年，並就串謀妨礙司法公正的控罪被判監禁 12 個月，兩項刑罰分期執行。另一方面，L 就第 5 條所訂罪行被判監禁四年，與另外兩年刑期同期執行。

37. 上訴法院覆核各被告人獲判的刑罰時以最清晰的言詞表明，*“導致或任由兒童或易受傷害成年人死亡是嚴重罪行，在某些情形下與最嚴重的誤殺罪同樣嚴重”*。法庭指出，這罪行的犯案情況不勝枚舉，必須根據全部案情評定犯罪者的罪責和相應刑罰。因此，對於辯方陳詞辯稱任由兒童或易受傷害成年人死亡的罪責必然較導致兒童或易受傷害成年人死亡為輕，法庭基於罪責輕重要取決於全部案情，拒予接納。法庭進一步指出，雖然案中犯罪者並無好像專業照顧人員或家庭成員會接受責任般去尋求或特地負起照顧易受傷害成年人的責任，但國會已藉第 5 條規定同一住戶的成員有責任主動保護住戶中易受傷害的人。

38. 基於這些事實，M 身為戶主罪責最重。她知道兒子 W 是暴戾惡霸，而願意不惜一切確保他不會承受襲擊 V 的後果，不管襲擊對 V 有何後果亦然。她給 V 服用鎮靜劑，鼓動其他人串謀掩飾該謀殺案。因此，法庭撤銷就第 5 條所訂罪行判處的七年監禁刑罰，改判監禁八年，以及撤銷就串謀的控罪判處的 12 個月監禁刑罰，改判監禁兩年，兩項刑罰分期執行，合共監禁十年。

39. L 的罪責被視為不及 M，但她在案中擔當積極角色。因此，法庭撤銷就第 5 條所訂罪行判處的四年監禁刑罰，改判監禁五年，與就串謀的控罪判處的兩年刑期分期執行，合共監禁七年。

40. 法庭承認，對 B 的判刑並不*“直截了當”*，並指出 B 一方面全無行動去幫助他明知是易受傷害的 V，又負責處置他的屍體，但另一方面他本身也是易受傷害的成年人，換轉其他情況可能被 W 傷害的是他。此外，B 的問題不止單純的學習困難，而很可能等同患有學習障礙。法庭考慮過當中各觀點，接納 B 就第 5 條所訂罪行的罪責遠較 M 和 L 的為輕。至於串謀的控罪，B 只是按指示行事，可能沒有完全意識到所做事情後果嚴重，又或對 V 的家庭有影響。法庭在有些猶豫的情況下所得出的結論是合共監禁三年屬於寬鬆，*但*並非過分寬鬆，因此不予更改。

（本頁故意留空）

附錄 III

南澳大利亞

自 2005 年改革實施後經裁決的其他案件

引言

1. 除了本諮詢文件第 4 章所述案例，下文會詳述南澳大利亞其他涉及虐待（一）兒童及；（二）易受傷害成年人的案件。

虐待兒童

判刑

R v N-T and C 案[1] *（嬰兒愛邦妮（Ebony）案）*

2. 在本案中，四個月大的嬰兒愛邦妮（Ebony）因頭部被鈍物重創以致顱骨多處及兩側骨折而死。她的父母就第 14 條的罪行中每項元素承認控罪。南澳大利亞最高法院進行有關爭議事實的聆訊，以因應被控人各自的刑事責任定出適當的判刑基礎。該有關爭議事實的聆訊的爭論點在於哪一名被控人對愛邦妮造成致命損傷。該聆訊旨在就事實作出裁斷，這樣法庭方可對二人分別判刑。根據一些關乎判刑原則的具約束力權威案例的指引，法庭指出：

> "套用這些原則，法庭不可在其中一名或兩名被控人造成致命損傷的事實基礎上，對其中一名被控人作出違反第 14 條的判刑。這樣做會抵觸在 De Simoni, Olbrich and Austin 案中說明的原則。蓄意造成損傷導致死亡所構成的罪行比刑事忽略嚴重。刑事忽略是涉及不作為而非有作為的罪行。"[2]

3. 據此，法庭認為必須識別出違反第 14 條的非法作為（可多於一項）。其後識別出來的非法作為共有兩項：襲擊愛邦妮和沒

---

[1] [2013] SASC 200（2013 年 12 月 19 日）。

[2] *R v N-T and C* [2013] SASC 200，第 22 段。

有為她尋求醫療護理（證據顯示在愛邦妮死後大約一個星期才報告她已死亡）。對於沒有尋求醫療護理而構成罪行這一點，法庭並未完全信服但也未有就此點作結論，因為法庭信納了愛邦妮曾被父親襲擊，便無須裁定不為愛邦妮尋求醫療護理是否構成就第 14 條而言的非法作為。[3]

4. 在導致愛邦妮死亡的事實方面，被控人的證供互相矛盾。儘管如此，法庭裁斷母親的證供可信。依據母親的證供，加上父親承認自己曾在大概一個半月期間以擠捏及搖晃的方式襲擊愛邦妮約七至十次，法庭在無合理疑點的情況下信納致命的襲擊是父親一人所為，而就父親違反第 14 條而言，此等裁斷構成可加重刑罰的情況。[4]

5. 法庭論到在本案的情況下，被控人按理應符合的不同期望。在父親方面，按理可期望他採取措施為愛邦妮尋求適當的醫療護理。另一方面，在法庭先前裁斷母親察覺父親以往曾多次襲擊愛邦妮這個事實後，按理可期望她採取措施以保護愛邦妮免受傷害，這不但包括為愛邦妮尋求適當的醫療護理，也包括通知當局愛邦妮有被父親傷害的危險。[5]

對待護理設施內的易受傷害成年人

6. *H Ltd v J and Another* 案有助說明第 14 條如何適用於保護護理設施內的易受傷害成年人。

H Ltd v J and Another 案[6]

7. 南澳大利亞最高法院簡述第 14 條在本案的適用範圍，案中原告（H Ltd）是被告人（J）入住的護理設施，J 向 H Ltd 表明她有意停止接受維持生命的必需品及藥物以結束生命，H Ltd 尋求法庭宣布容許其決定可合法遵照 J 指示而行的程度。（由於 J 沒有法律代表，因此安排由律政部長辦公室物色法律代表，它是支持對第 14 條及其他事宜作出宣布。）

8. 關於本條，法庭同意，根據正確的詮釋，只有在被控人沒有採取措施保護受害人免受另一人非法作為的後果時，第 14 條才適用。因此，J 自己有意拒絕接受維持生命的必需品，不會令

---

[3] 同上，第 24 段。
[4] 同上，第 25 至 29 段。
[5] 同上，第 31 段。
[6] *H Ltd v J and Another* [2010] SASC 176.

H Ltd因不提供有關的必需品而違反第 14(1)(d)條。然而，若 J 撤回指示，而 H Ltd 察覺或應已察覺其員工沒有為 J 提供恰當的護理，則 H Ltd會否招致第 14 條所訂的法律責任便是一個問題，法庭表明不對此問題下定論。[7]

9. 在有關情況下，法庭宣布並作出命令，只要 J 的指示仍然生效，則就第 14 條而言，H Ltd沒有責任採取任何行動，去保護 J 免受因她作出不提供維持生命必需品的指示及 H Ltd遵照該指示而引起的後果。[8]

---

[7] 同上，第 70 段。

[8] 同上，第 98 段。

（本頁故意留空）

附錄 IV

新西蘭

自 2011 年改革實施後經裁決的其他案件

引言

1. 除了本諮詢文件第 5 章所述案例，下文會詳述新西蘭近年其他涉及虐待（一）兒童及；（二）易受傷害成年人的案件。本附錄的案例按所討論的主要法律議題歸類。

虐待兒童案件

（危險駕駛案件——《1961 年刑事罪行法令》（Crimes Act 1961）第 195 條——"嚴重偏離一個合理的人會被期望達到的謹慎標準"——嚴重忽略與親職上不小心的對比）

Rakete v Police 案[1]

2. 在這宗上訴案中，高等法院撤銷拉克特（Rakete，下稱"R"）先生虐待或忽略兒童而違反第 195 條的定罪，理由是 R 的行為未達嚴重忽略或虐待的程度。（此案可與第 5 章所討論的 *JF v New Zealand Police*[2] 一案對比。）

3. 2017 年 4 月 2 日早上，R 在住宅區內駕車，區內車速限制為時速 50 公里。他當時把一歲大的兒子置於車輛前座的兒童安全椅上。一輛警車駛過時發現他沒有配戴安全帶，遂掉頭尾隨其車。R 突然顯著加速，導致乘客那邊車身撞到房子的側面，而他則跳車並離開現場。R 逃避警方時，其子正坐在車輛撞到房子那邊的位置，並被獨留車內。R 被裁定危險駕駛及觸犯第 195 條所訂罪行罪名成立。他針對定罪提出上訴。[3]

---

1 [2017] NZHC 2915.

2 [2013] NZHC 2729.

3 [2017] NZHC 2915，第 1 段及第 4 至 6 段。

4. 審理上訴的法庭留意到，R 在車輛撞到房子側面後棄車而去，但瞬間被捕，而其住在附近的親屬，也瞬間趕到援助其子，故其子留在車內的時間極短。法庭認為，*"R 的駕駛行為縱然不智，但未達到'蓄意'對其子作出某行為或不履行法律上父母應盡責任的程度。"*

5. 法庭表示，*"'嚴重偏離'驗證準則加強了法律委員會報告書所討論的法例目的。該法例所針對的似乎是嚴重忽略或虐待的情況，而非僅僅不小心或親職上不小心。"*

6. 因此，有關第 195 條所訂罪行的部分上訴獲判得直。[4]

（虐待兒童案件——《1961 年刑事罪行法令》第 195 條——"嚴重偏離一個合理的人會被期望達到的謹慎標準"——嚴重忽略）

7. 法庭特別指出，第 195 條的最高刑罰提高，反映國會有明確意圖從嚴處置虐待或忽略兒童或易受傷害成年人的罪犯，這點在下述案件中也有所強調。

Rosemary Anne Adams v New Zealand Police 案[5]

8. 此案上訴人在區域法院承認一項蓄意虐待兒童罪（違反《刑事罪行法令》第 195(1)條），以及一項襲擊兒童罪（違反《刑事罪行法令》第 194(a)條），被判處監禁一年八個月。她針對刑罰提出上訴，辯稱法官應改判她家居羈留。[6]

9. 根據為判刑而擬備並經雙方同意的案情撮要，受害男童自六周大起由上訴人照顧。到他兩歲時，上訴人取得臨時親職令，其後獲轉為最終命令。該男童一直由上訴人照顧，直至 2013 年 2 月 22 日為止。[7]

10. 在這段期間，上訴人會強行餵食受害人，包括把他置於高腳椅上並抓緊其下巴，迫使他張開嘴巴，然後以大湯匙強行把食物放入他口裏，再把他的嘴巴合上。上訴人以湯匙餵食時，有時用力過度，令男童哽嗆。如他不吞下食物，上訴人會以湯匙打他的頭部或腿部，直至他把食物吞下，有數次用力大至造成了

---

[4] 同上，第 45 至 48 段。

[5] [2014] NZHC 42.

[6] 同上，第 1 段。

[7] 同上，第 2 段。

瘀傷。她又曾在其他時候打受害人的面頰，直至他吞下食物為止。此外，上訴人也鼓勵屋內居住的另外兩名少年人協助她強行餵食受害人。她會安排二人一邊按住受害人的手腳，使他動彈不得，一邊由她強行把食物放入他口裏。[8]

11. 受害人年齡稍長，開始尿褲子，這令上訴人加倍沮喪。她採取預防措施，把男童長時間置於馬桶上，有時超過五小時之久。受害人偶爾會睡着，從馬桶上掉下來。除此之外，上訴人也限制受害人攝取水分，每天只讓他喝水不超過 250 毫升，而同齡兒童的最佳攝取量為 1.1 公升左右。[9]

12. 法庭指出，根據案例法，是否判處家居羈留的刑罰交由判刑的法官酌情決定。[10] 有關第 195 條，法庭指出：

> "正如本案法官所述，國會表明須從嚴處理涉及以身體暴力對待幼童的案件。2008 年 12 月生效的《2002 年判刑法令》第 9A 條正好反映這點。該條例特別指示法庭，在涉及暴力對待幼童的案件中，必須考慮受害人是否沒有自衛能力、有否對受害人的身體或心理造成任何嚴重或長期影響，以及違反受害人和罪犯之間的信任關係的程度。
>
> 此外，國會也把這類罪行的刑罰由監禁五年提高至監禁十年。正如法官所指，最高刑罰如此大幅提高，說明國會認為法庭應從嚴判處虐待或忽略幼童的罪犯。"[11]

13. 法庭又指出此案有數個加重刑罰的因素，包括(1) 照顧者嚴重違反與年紀極幼且沒有自衛能力的受害人之間的信任；(2) 案件涉及數種不同形式的虐待，全部都極不恰當且相當可能對受害人造成長遠傷害；以及(3) 罪行持續一段非常長的時期。[12] 法庭總結指，判刑的法官有權判處監禁而非家居羈留的刑罰。因此，上訴被駁回。[13]

---

8 同上，第 3 至 6 段。

9 同上，第 7 至 8 段。

10 同上，第 13 段。

11 同上，第 14 段。

12 同上，第 15 段。

13 同上，第 18 至 19 段。

（心理虐待——《1961 年刑事罪行法令》第 195 條“實在和重大的風險”——“嚴重偏離一個合理的人會被期望達到的謹慎標準”——“嚴重忽略”——是否有濫用藥物的證據）

14. 下述案件說明改革後的條文在涉及心理虐待案件中的適用情況。

New Zealand Police v Remy Beck 案[14]

15. 在本案中，控方根據《1961 年刑事罪行法令》第 195 條起訴被告，指他蓄意作出使用藥物或酒精的行為，[15] 以致出現譫妄而令手抱的年幼兒子掉下來。指控此舉會對該幼童的健康造成不良影響（即心理虐待），構成嚴重偏離一個合理的人會被期望達到的謹慎標準。

16. 被告依據《刑事訴訟程序法令》（Criminal Procedure Act）第 147 條提出申請，辯稱無須就控罪答辯。

17. 法庭指出，警方必須證明此案有第 195 條所訂的五項必須因素。

(1) 被告人是實際照顧或看管受害人的人士（這點並無爭議）。

(2) 受害人是兒童（這點並無爭議）。

(3) 被告人蓄意作出使用藥物或酒精的行為。

(4) 此行為相當可能導致受害人受到苦楚、損傷、健康方面的不良影響或患有精神紊亂或精神殘疾。

(5) 此行為必須嚴重偏離一個合理的人會被期望達到的謹慎標準。

18. 就第三項因素而言，被告人的一方提出的論點之一，是此案根本沒有使用藥物或酒精的證據。但警方指，被告人在關鍵時間行為異常，並援引證據指有人目擊他當時舉步艱難或步履蹣跚。

---

14 [2016] NZDC 15035（審前申請）及[2016] NZDC 18785（審訊）。

15 控罪在修訂前指明被告人使用甲基安非他明（methamphetamine）。被告人反對有關這項修訂的申請，但法庭予以批准。

19. 至於第四項因素，被告人在陳詞中指出的其中一點是，第 195 條所載*“相當可能”*一詞須涉及*“實在和重大的風險”*，但有關證據並不符合這項準則。他又指出，有關行為或許相當於拙劣的親職技巧，但拙劣程度並不嚴重或只屬一般。不過，警方辯稱，案情符合第四及五項因素：受害年幼男童被留下無人看顧，幾乎從他與被告人同住的房子走到路上，而其後步履非常不穩的被告人沒有抱緊男童，最終導致男童掉下來。對於對兒童單獨負有看管責任的人來說，吸食藥物或有毒物質嚴重偏離合理的謹慎標準。被告人辯稱，就第 195 條而言，對被期望達到的謹慎標準的重大偏離，須屬*“嚴重偏離”*或*“嚴重疏忽”*。

20. 法庭考慮所有事宜（包括證據及各方陳詞）後，在*“只有毫釐之差”*的情況下信納被告人須作答辯，並裁定案件須進行審訊。最後，主審法庭不信納有關事實構成心理虐待或被視為嚴重偏離為人父母者須有的謹慎標準，並裁定控方未能在無合理疑點的情況下證明忽略兒童的控罪。被告人獲裁定無罪。

虐待易受傷害成年人

（智障受害人——《1961 年刑事罪行法令》第 195 條——“易受傷害成年人”——“嚴重偏離一個合理的人會被期望達到的謹慎標準”——判刑）

R v Karauria and Moeke 案 [16]

21. 此案被告人倫尼夫・莫克（Leneith Moeke，下稱“M”）和吉恩・卡勞利亞（Gene Karauria，下稱“K”）被裁定為虐待易受傷害成年人的共同主犯，觸犯第 195 條所訂罪行。[17] M 也被裁定意圖傷害同一易受傷害成年人而襲擊罪罪名成立。

22. 兩名被告人虐待易受傷害成年人的控罪源自他們照顧一名 32 歲男子的方式。該男子患有智障，不僅其智商，連日常生活技能也受影響。專家就其溝通技巧、個人自理能力、家居技能和社交技巧進行評估，證據顯示他有些能力等同約兩歲十個月大兒童的水平，有些則為 11 歲半兒童的水平。

---

16 [2017] NZHC 2759（判刑），另見[2017] NZHC 2240。

17 [2017] NZHC 2240，第 1 至 2 段。

23. 兩名被告人在受害人無家可歸時把他收留在家中，卻在與他同住的最後四五個月惡劣地對待他。法庭發現，二人以不同方式虐待受害人，綜合而言構成嚴重偏離一個合理的人會被期望達到的謹慎標準。他們限制受害人的食物，有時一天只供應一餐，受害人脫髮與其營養不良的情況吻合。二人經常向受害人破口大罵和使用污言穢語，在言語上虐待他，又在與受害人最後同住期間，不許他使用洗衣機和淋浴。

24. 兩名被告人取去受害人的金錢、掌控其 EFTPOS（銷售點電子資金轉帳）付款卡，以及向他收取超過在有關情況下屬合理的膳食費。法庭指出，這些行為本身或許不屬虐待，卻剝奪了受害人的獨立性和對自身事務的掌控，因而加深其苦楚。法庭深信這是兩名被告人讓受害人與他們同住的主要動機，並注意到從福利金或其他來源支取收入的智障成年人，或會特別易受這類剝削。

25. 受害人最終脫離兩名被告人的照顧。當時他滿身疤痕，手臂和腳部有傷口，需要接受治療。對兩名被告人來說，該等疤痕和傷口理應顯而易見，但他們沒有帶受害人見醫生或前往醫院，以確保他接受所需的診治。[18]

26. 就虐待的控罪而言，法庭指示陪審團須確定有關行為 *“相當可能導致苦楚”*，而且 *“嚴重偏離一個合理的人會被期望達到的謹慎標準”*。法庭表示，後者的規定：

> “涉及甚於純粹不知情、欠考慮、粗心大意、行事或理應行事時卻不行事的情況，它包含嚴重或相當程度的疏忽，以致有理由令被告人為事件負上刑事責任。”

27. 此外，法庭指出： *“第 195 條針對持續一段時間的虐待模式，以及包括不斷故意虐待或忽略在內的一連串行為”*。法庭在此案裁定：

> “任何一項細節單獨來看或許不足以達到嚴重疏忽的門檻。然而，若把所有細節一併考慮，有關證據便會顯示出一連串的行為，而這些行為相當可能導致苦

[18] [2017] NZHC 2759，第 5 至 12 段及第 25 段。

楚，且嚴重偏離一個合理的人會被期望達到的謹慎標準。”[19]

28. 法庭就 M 虐待易受傷害成年人的罪行，判處他監禁 18 個月，並頒令他賠償受害人。法庭拒絕判處 M 家居羈留以取代監禁，並指出：

> “虐待罪可判處監禁十年，是先前殘酷對待兒童罪最高刑罰的兩倍。從這最高刑罰可見，國會認為虐待罪是非常嚴重的罪行。”[20]

29. 法庭也指出，除虐待罪外，M 也被裁定嚴重襲擊易受傷害成年人罪罪名成立。法庭認為：

> “就涉及易受傷害成年人的案件而言，阻嚇他人干犯〔M〕所干犯的同類虐待及暴力犯罪，極其重要。要就該類犯罪行為進行偵查和執法工作並不容易。智障本來就令成年人易受傷害，也導致當局難以令罪犯為其行為負責，因此有必要發出強烈的信息，阻嚇他人作出這類行為。”[21]

30. 至於 K，法庭指出，K 和 M 因屬虐待易受傷害成年人的共同主犯而被控告。他們共同負責照顧受害人，均須為受害人與他們同住期間所遭受的惡劣待遇負責。法庭裁斷，就此項控罪而言，沒有理據將 K 和 M 的罪責區分開來。[22] 但法庭認為，除虐待罪外，無須就暴力犯罪對 K 判處刑罰，加上 K 對其行為承認責任，並且有真正悔意，因此判處她家居羈留七個月，以及頒令她賠償受害人。[23]

（機構——懲教人員和醫生——〔可能涉及〕《1961 年刑事罪行法令》第 151 條——“易受傷害成年人”——“嚴重偏離一個合理的人會被期望達到的謹慎標準”）

31. 在擬議改革的諮詢期間，有人關注到受警方或懲教部門羈押的人，是否符合 *“易受傷害成年人”* 的定義，從而引致適用相關

---

19 [2017] NZHC 2240，第 5 至 6 段。

20 [2017] NZHC 2759，第 52 至 54 段。

21 [2017] NZHC 2759，第 52 至 54 段。

22 同上，第 63 段。

23 同上，第 74 段。

條文。雖然法庭並無直接或深入探討這個問題，但在下述案件中曾提出附帶意見。

The Chief Executive of the Department of Corrections v All Means All 案[24]

32. 案中 All Means All 先生就六項威脅殺人控罪被判處監禁四個月。由於他認為作供指證他的一名探員說謊，於是在入獄後拒絕吃喝，以絕食方式抗議。懲教署和坎特伯雷區衞生委員會（Canterbury District Health Board）希望確定有關他們向 All Means All 先生提供治療的權利及責任，遂申請尋求法院作出聲明，以期更清晰地界定他們的責任。懲教署首先尋求法院聲明，在下述情況可使用人工流體及營養向 All Means All 先生提供治療：(a) 臨床醫生診斷他有健康或生命危險；以及(b) 他已沒有能力表達是否同意治療。另一做法是懲教署和該衞生委員會尋求法院聲明，只要 All Means All 先生繼續拒絕同意治療，他們即有合法辯解不向他提供治療。[25]

33. 懲教署尤其關注此事，因為《2004 年懲教法令》（Corrections Act 2004）的法定機制規定，其署長、監獄主管及所有人員均有責任確保*“囚犯的安全羈押和福利”*，所採用的謹慎標準必須與社會採用的看齊，而這方面的規例訂明，醫生（普通科醫生）必須採取*“一切切實可行的步驟，維持囚犯的身體和精神健康。”*[26]

34. 法庭進行評估（包括分析多宗外國案件、參考不同法例及常規）後，拒絕批給所尋求的第一項聲明，因為*“拒絕接受任何治療的權利”*為新西蘭《1990 年人權法案法令》（Bill of Rights Act 1990）第 11 條所保障，沒有理據可對此施加限制。[27] 儘管如此，法官批給另一項聲明，當中順帶提出以下意見：

> “懲教人員須受先前提述的責任約束。《刑事罪行法令》施加了更多一般謹慎責任，包括向易受傷害成年人提供必需品和保護他們免受損傷的責任〔即第 151 條〕。如嚴重偏離一個合理的人在此責任約束下

---

24 [2014] NZHC 1433.

25 同上，第 2 至 3 段。

26 同上，第 31 段。

27 同上，第 62 段。

會被期望達到的謹慎標準，或會招致誤殺的法律責任〔第 150A(2) 條〕。醫生當然受此責任約束。”[28]

35. 法庭這項見解雖無明文規定，但可詮釋為容許把受羈押的人納入 2011 年改革所指的 *“易受傷害成年人”* 的涵義範圍。

[28] 同上，第 70 段。

（本頁故意留空）

附錄 V

其他司法管轄區

第 6 章所述案例以外的其他案件

引言

1. 除了本諮詢文件第 6 章所述案例，下文詳述近年其他關於虐待兒童及易受傷害成年人的案件。本附錄的案例按相關司法管轄區歸類。

澳大利亞

（新南威爾士——受害兒童——謀殺——誤殺）

SW v R 案[1]

2. 在 *SW v R* 案中，七歲女童愛邦妮（Ebony）被發現死在自己的房間內，四周充滿糞便和臭味。法證專家其後認為她已達“極度瘦弱的程度”，死因是長期飢餓及嚴重忽略。醫學意見認為，愛邦妮已很多小時或很多天沒有進食固體食物，一名兒童要達到愛邦妮死時的狀態，最少需時“數週”。

3. 女童母親（即上訴人）申請上訴以推翻謀殺的定罪，新南威爾士刑事上訴法院拒絕給予上訴許可，但撤銷終身監禁的判刑。上訴人最後被判處 30 年不准假釋期及十年附加刑期。女童父親被裁定誤殺罪名成立，判處監禁 16 年，不准假釋期為 12 年。

4. 關於上訴人針對刑罰的上訴，上訴法庭以多數裁定否決原審法官及另一上訴法官的觀點，亦即本案的惡劣程度並不遜於上訴人實際上有意殺死女兒。法庭接納精神科醫生的診斷。該診斷指上訴人患有人格障礙，沒有體會他人感受的能力，而這種情感上的麻木不仁，被認為與年幼時遭受家庭暴力這一點吻合。

[1] [2013] NSWCCA 103.

5. 法庭考慮的其他因素還包括上訴人並非早有預謀殺死女兒，以及她有濫用處方藥物的問題（儘管用量被發現並非如她所指般高）。故此，上訴法庭的結論是，按照證據顯示，可區分上訴人的案件不屬於最惡劣的種類，與那些蓄意行兇、能力健全，以及出於貪心或其他個人利益等動機而干犯重刑罪的殺人犯並不相同。

R v JK 案[2]

6. 在 *R v JK* 案中，JK 被控謀殺其伴侶 TP 與另一男子所生的 12 歲女兒 CN。兩人在 2009 年 3 月展開感情關係。TP 與另一男子育有 CN 和 NZ 兩名子女，而 JK 和 TP 也育有兩名親生子女。涉案家庭在 2011 年間開始出現家庭暴力，起初 JK 只襲擊 TP，後來更襲擊她兩名女兒 CN 和 NZ，而 JK 親生的兩名子女則沒有受虐。家暴情況在 2012 年和 2013 年持續。

7. 2015 年，CN 在死前一星期屢遭 JK 襲擊，亦未有獲得醫療協助。受害人自 2015 年 9 月 20 日起受襲，至 9 月 22 日死亡；法庭指出，有關襲擊並非個別的單一事件，而是對無助兒童持續施以殘酷野蠻虐待的行為模式的一部分。驗屍結果顯示 CN 因頭部、軀幹和四肢受鈍力重創致死，也有證據證明有人多次使用武力，亦無法準確指出損傷數目。然而，單是觀察皮膚，已有 50 處不同損傷，當中許多可能受到不止一下撞擊。死亡原因相當可能是因失血性休克而引起的繼發性心肺功能停頓。法醫科醫生認為，CN 如有接受治療，便可能得以存活。

8. 新南威爾士最高法院認為，客觀而言，案中行為須視為眾多可被控以殺人罪的行為中近乎最嚴重一類，這是因為涉及的虐打行為性質殘暴，連續重複多日，而且存在多項加重刑罰因素。罪犯濫用其受信任地位，在易受傷害受害人自己家中對她施襲，當中涉及使用武器，更在另一名兒童面前犯案。法庭不信納 JK 有意殺死 CN，而是基於 JK 意圖對他人身體加以嚴重傷害，並罔顧後果地漠視人命而將他判刑。

9. 法庭量刑時，案中律師舉出多個大致相若的案例，涉及 *“兒童因長期遭受惡劣得難以形容的暴力作為致死”*。呈堂的附表載有 23 個此類案例的摘要，當中三個案例判處終身監禁。法庭

[2] [2018] NSWSC 250.

參考了普通法和相關法例條文[3] 下的判刑目的，判處 JK 監禁 37 年半，不准假釋期為 28 年。

10. 受害人的母親 TP 承認因嚴重刑事忽略而誤殺女兒的控罪。[4] 新南威爾士最高法院指出：

> "保護子女是父母的本能，這是人性的根本之一。這點為民事法律所確認，因此訂明父母負有保護子女的照顧責任。父母違反該項責任，可能會在關於疏忽的民事訴訟中招致法律責任。如違反責任嚴重至可妥被歸類為'刑事罪行'而應予處分，以及該忽略行為導致子女死亡，則涉案父母便可能干犯誤殺罪。"

11. 法庭指出，TP 也是恐懼下的受害人。一如兩名年幼子女，TP 也屢遭伴侶毆打。TP 顯然患有以前所稱的*"受虐妻子綜合症"*或"受虐婦女綜合症"（世界衞生組織建議採用較貼切的*"親密伴侶暴力"*一詞）。她在 CN 去世時罹患創傷後壓力症和嚴重抑鬱。這些情況，加上所經歷的暴力對待、虐待和操縱，使她與家庭狀況疏離脫節，並感到無能為力、不知所措。法庭信納，這對她未有採取行動保護 CN 有莫大關係。

12. TP 被判處監禁四年，不准假釋期為 18 個月。法官判刑時指出：

> "一方面，本席正處理的是誤殺罪，最高可判監禁 25 年。本席必須牢記這最高刑罰，正如我必須牢記本案涉及一人死亡，而且是經過長時間幾乎無法想像的折磨致死。死者長期被人忽略，而案中共同犯罪者對死者造成致命的損傷，這是 TP 清楚知道的。
>
> 另一方面，本席在作此判決的過程中已經指出，犯罪者本身也長期受虐，這經歷使她道德上的罪責大為減輕。她既要經過刑事法律程序，又經歷巨大悲痛，本席作出任何懲處，也不會收更大的'個人阻嚇作用'。可以說，她需要的是輔導，而非更多的懲罰。"

---

[3] 包括《1999 年刑事罪行（判刑程序）法令》（Crimes (Sentencing Procedure) Act 1999）第 61(1)條。該條規定，凡謀殺案中*"干犯罪行者的罪責極端嚴重"*，以致只有判處終身監禁*"才可在懲罰、處分、保障社會及阻嚇等方面符合公眾利益"*，則必須判處*"強制性終身監禁刑罰"*。

[4] R v TP [2018] NSWSC 369.

加拿大

（不列顛哥倫比亞——受害兒童——刑事疏忽導致死亡——沒有提供生命必需品）

R v Tremblay 案[5]

13. 在 *R v Tremblay* 案中，兩名少女在有點昏醉的情況下，獲她們稱為 *"街頭老爹"及"上帝"*的成年毒販特倫布萊（Tremblay）邀請到他住所開派對。二人在服食特倫布萊提供的毒品後昏倒，最終死於美沙酮及酒精中毒。

14. 特倫布萊被裁定"刑事疏忽導致死亡"及"沒有提供生命必需品"罪名成立。法庭裁定，特倫布萊有責任照顧受害人，原因在於她們年紀輕而又處於昏醉，以及特倫布萊提供處所並支配她們在其中的活動。*"從這種種情況必然推斷出"*，他 *"掌握她們的安全和福祉"*。

15. 法庭裁定，保護兒童的責任 *"不僅屬於父母或處於權威地位的人"*，成年人 *"因年齡、經驗、資源及支配地位的緣故"*，須遵從較兒童更高的謹慎標準，特別是 *"當涉及飲酒和服食違禁毒品等高風險活動時"尤然*。

16. 法庭裁定特倫布萊恣意或罔顧後果地漠視受害人的安全，他的作為（包括在見到二人昏倒後以涉及性的形式觸摸她們）和不作為（包括沒有及早尋求醫療協助）導致二人死亡。法庭裁定，他沒有履行責任為兩名受害人提供生命必需品，是 *"導致她們死亡的主因"*。（值得注意的是，由於刑事疏忽的罪行較嚴重，沒有提供生命必需品的控罪因而獲有條件擱置。）

R v J A R 案[6]

17. 在本案中，被控人發現其四歲兒子重重滾下陡斜的梯間，卻未有採取預防步驟，而只等到翌日才向養母提及兒子幾天前曾摔下床。

18. 法庭裁定此舉顯著偏離合理謹慎父母應有的標準，又裁定即使缺乏明顯徵狀，觸發事件（例如從梯間摔下）本身的性質也可

---

5 [2013] BCJ No 959（2013 年 2 月 22 日）。

6 [2012] BCJ No 1227（2012 年 6 月 8 日）。

能合理地使健康受到嚴重及永久危害的機會增加，照顧者須有謹慎預防的先見，進行檢查以確保沒有腦震盪或內傷。

（安大略——受害兒童——沒有提供生命必需品）

R v SJ 案[7]

19. 在本案中，三歲大男童 H 在 2007 年 1 月 27 日因抽搐被送入院，原因不明。檢查發現男童身上有損傷、疤痕和已癒合的骨折，而且營養不良，須接受輸血。

20. H 的父母（即上訴人）被控嚴重襲擊但獲判無罪，理由是醫學證據不能斷定有關損傷何時出現，故有合理可能是 H 在 2006 年 11 月初改由上訴人照顧前已經受傷。

21. 另一方面，兩名上訴人被控沒有為易受傷害的 H 提供生命必需品，被裁定罪名成立。法庭裁定，由於這項罪行只須證明有關行為顯著偏離合理謹慎父母應有的行為，因此上訴人沒有提供生命必需品，與該兒童亟有需要的情況之間，無須有因果關係。

R v Maloney 案[8]

22. 另一宗同類案件為 *R v Maloney* 案，案中 25 日大男嬰史賓沙（Spencer）因抽搐被送入院。醫生發現男嬰有包括刮痕在內的數處瘀傷，身體一處損傷流血，雙眼有多個小血點，與*“搖晃嬰兒綜合症”*的徵狀相似。父母二人被控違反《刑事法典》（Criminal Code）第 215(2)(b)條，即沒有為所看管的人提供必需品，以及被控第 268 條所訂的嚴重襲擊罪。

23. 兩人同被裁定前一項罪行罪名成立，後一項罪行罪名不成立，因為沒有證據證明案中父母傷害史賓沙身體。儘管有證據顯示父親脾氣暴躁兼有暴力傾向，而母親的證據亦明顯前後矛盾，但都不足以在無合理疑點的情況下證明曾有嚴重襲擊，原因是該等損傷有可能是史賓沙那性格*“好動、過度活躍及頑皮難馴”*的四歲哥哥艾斯頓（Ashton）造成。

---

7 (2015) ONCA 97.

8 (2011) NSSC 477.

24. 法庭指出，案中父母表示損傷可能是艾斯頓造成，等於承認沒有履行保護史賓沙免受此明顯風險的責任，因此同犯了第215(2)(b)條所訂罪行。

（安大略——易受傷害成年人——沒有提供生命必需品）

R v Peterson 案 [9]

25. 在本案中，依賴兒子的父親需要提醒才會洗澡和進食，他的居住環境欠佳又不安全，並且沒有廚房和浴室設施。別人形容他*“極度我行我素和愛唱反調”*。

26. 法庭得出的結論是，父親受兒子看管，他因患有阿茲海默症（Alzheimer's disease）和認知障礙症，不能離開兒子的照顧。父親在街上暈倒而被送院，被發現飢餓至極，且也沒有洗澡。法庭裁定，掌握父親起居照顧的兒子*“對父親冷漠無情，到了等同殘酷對待的地步”*，更*“選擇不作出確保父親獲提供生命必需品的決定”*。

27. 被告人沒有足夠能力意識到該項風險存在的這項個人特點，並非相關的考慮因素，因為使用*“責任”*一詞說明這是社會既定的最低標準，旨在訂立劃一的最低照顧標準。[10]

28. 案中兒子被判處監禁六個月、為期兩年的感化和 100 小時社會服務令。

---

[9] [2005] OJ No 4450.

[10] 同上，第 35 段。

附錄 VI

舉報虐待個案

有關海外制度的更多資料（見第 8 章）

引言

1. 除了本諮詢文件第 8 章所提述各種舉報制度的資料外，下文載述其他司法管轄區的舉報制度的更多資料。

澳大利亞

澳大利亞有關舉報虐兒個案的現況

概覽

2. 澳大利亞各州和領地有不同的強制舉報法律，當中不同的機制有兩大差別：哪些人屬指定的*“強制舉報者”*；以及他們須舉報哪類虐待和忽略兒童個案。其他差別還包括：致使須履行舉報責任的*“意念”*（即是有合理理由去關注、懷疑或相信），以及接受舉報的機構。[1] 部分司法管轄區的舉報法律涵蓋較廣，而另一些司法管轄區則涵蓋較窄。

3. 除了州和領地的法律外，澳大利亞聯邦的《1975 年家事法法令》（*Family Law Act 1975*）強制澳大利亞家事法院、澳大利亞聯邦巡迴法院和西澳大利亞家事法院的人員有強制舉報責任。這些人員包括司法常務官、家事顧問和輔導員、排解家庭糾紛從業員或仲裁員，以及獨立的兒童權益代表律師。該法令第 67ZA 條訂明，這些人員在執行職責或職能又或行使職權時，如有合理理由懷疑某兒童曾受虐待或有受虐待的風險，必須在切實可行的範圍內盡快向訂明的兒童福利主管當局[2] 通報所懷疑的事項，以及提出當中依據。

---

[1] Mandatory reporting of child abuse and neglect, Child Family Community Australia Resource Sheet —— 2017 年 9 月，載於：https://aifs.gov.au/cfca/publications/mandatory-reporting-child-abuse-and-neglect

[2] 同上。

誰須強制通報？

4. 有關法例一般載有須作強制舉報的特定職業清單。就甚麼組別的人須強制通報懷疑虐待或忽略兒童的個案而言，有些清單只涵蓋有限數目職業的人（例如昆士蘭），也有清單範圍較廣泛（維多利亞、西澳大利亞）至非常廣泛（澳洲首都地區、南澳大利亞、塔斯曼尼亞），甚至涵蓋所有成年人（北領地、新南威爾士以及維多利亞（限於性罪行））。被指定為強制舉報者的人最常是從事在工作過程中經常接觸兒童的職業：教師、醫生、護士和警察。[3]

5. 任何人即使沒有被規定以強制舉報者身分作出舉報，只要關注某兒童的福祉，都可以作出舉報。[4]

6. 儘管某些特定專業組別（例如心理學家）或政府機關（例如一些州份的教育部門）可能已有常規，概列在道德、倫理或專業方面的舉報責任，又或機構的舉報規定，但他們所屬司法管轄區的保護兒童法例未必正式強制他們負有此責任。舉例來說，昆士蘭學校的政策規定教師必須舉報任何形式的懷疑嚴重虐待及忽略個案，但法例僅強制他們舉報性虐待個案。[5]

強制舉報者須舉報哪類虐待個案？

7. 各司法管轄區不但對誰須作為強制舉報者的描述各異，而且在規定哪類虐待和忽略個案須予舉報方面也有不同。在部分司法管轄區，凡涉及四大典型虐待和忽略行為（即身體虐待、性虐待、精神虐待、忽略）中任何一種的懷疑個案，均須強制舉報，而另一些司法管轄區（例如維多利亞、澳洲首都地區）則只強制舉報部分種類的虐待個案。部分司法管轄區（例如新南威爾士、塔斯曼尼亞）也規定須舉報兒童遭受家庭暴力的個案。

8. 須留意的是，在大多數司法管轄區，法例一般規定只有嚴重的虐待和忽略個案才須予舉報，惟性虐待個案則除外（即所有懷疑個案均須舉報）。舉報責任並不涵蓋所有*“虐待”或“忽*

---

[3] 同上。

[4] 同上。

[5] 同上。

略”的個案，而只適用於對兒童健康或福祉造成嚴重損害程度足至應該介入或提供服務的個案，以反映有關法律的原意。[6]

對舉報者的保障

9. 所有司法管轄區的法例均保障舉報者的身分免受披露，又訂明舉報者只要本着真誠舉報，則無須在任何民事、刑事或行政法律程序中承擔法律責任。任何人作出自願（非強制）的舉報，同樣可獲身分保密和豁免承擔法律責任的保障。[7]

可就誰人作出通報？

10. 所有司法管轄區的法例均規定，須就所有 18 歲或以下少年人（無論用詞為 *“兒童”*或 *“兒童及少年人”*皆然）作出強制舉報。

強制舉報法例的發展[8]

11. 近年，很多司法管轄區已對有關舉報的法律作出法例修訂，有評論指出這些修訂差不多全都擴大了舉報責任的範圍，但也有部分是加以限制的，尤以新南威爾士為然。[9] 在 2018 年新南威爾士修訂了《1900 年刑事罪行法令》（Crimes Act 1900），[10] 加入有關隱瞞虐待兒童罪行[11]，以及有關沒有消除工作人員會干犯虐待兒童罪行的風險[12] 的新罪行。此外，有三個司法

---

6 同上。另見表 2：Mandatory reporting requirements across Australia by state。

7 同上。

8 以下段落的內容大多取自下述來源：*Child Abuse and Neglect: A Socio-legal Study of Mandatory Reporting in Australia: Report for Australian Government Department of Social Services*（2015 年 4 月），載於：https://www.dss.gov.au/sites/default/files/documents/03_2016/child-abuse-and-neglect-v1-aust-gov.pdf

9 同上，第 5、75 及 76 頁。新南威爾士《2009 年兒童法例修訂（伍德研訊建議）法令》（Children Legislation Amendment (Wood Inquiry Recommendations) Act 2009）作出了四項重大修訂，其影響涉及傷害的概念、須予舉報傷害的類別、罰則條文及舉報機制。

10 因應機構應對性虐待兒童案件皇家調查委員會（Royal Commission into Institutional Responses to Child Sexual Abuse）在其《刑事司法報告》（*Criminal Justice Report*）（2017 年 8 月）中發表的建議，新南威爾士《2018 年刑事法例修訂（性虐待兒童）法令》（Criminal Legislation Amendment (Child Sexual Abuse) Act 2018）及新南威爾士《2018 年社區保護法例修訂法令》（Community Protection Legislation Amendment Act 2018）對新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》作出了修訂。

11 新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》第 316A(1)條。任何成年人如知道、相信或按理應知道有人已對另一人干犯虐待兒童罪行，而該成年人具有或可提供關鍵性協助的資料，可確使得以拘捕犯罪者，但該成年人在無合理辯解下沒有令新南威爾士警方的人員知悉該資料，即屬犯罪。

12 新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》第 43B(1)條。任何成年人（職位擔任者）如知道從事與兒童有關工作的另一人構成干犯虐待兒童罪行的嚴重風險，而該職位擔任者有權力或責任減低或消除該風險，但因疏忽而沒有這樣做，即屬犯罪。

管轄區制定了新的舉報方法，以便可向分級回應機構舉報嚴重程度較低的苛待兒童個案和家庭支援需要，藉以建立更高效途徑，使有家庭需要的個案能直接與社會服務機構連繫。[13] 昆士蘭在 2014 年通過《2014 年保護兒童改革修訂法令》（*Child Protection Reform Amendment Act 2014*），大幅修訂該州的強制舉報法例。有關修訂會使昆士蘭靠向維多利亞的現況，強制舉報責任有若干範圍會擴大，也有部分會收窄，從中又可為訂立分級回應途徑提供更為正規的法定依據。[14]

強制舉報法律與分級回應制度的對比 [15]

12. 強制舉報法律集中處理相當可能需要保護兒童及相關服務的嚴重個案，分級回應制度則集中處理需要相關服務及協助的嚴重程度較低的個案。

強制舉報法律

13. 強制舉報法律是專為保護兒童和家庭福利問題而設的回應制度其中一環。據觀察，[16] 鑑於各類的苛待不盡相同，故適宜按不同情況而作不同的回應，因此這制度必須包含不同元素。嚴重虐打六個月大的嬰兒或性虐待三歲兒童，相比於在本屬健康正常的家庭中僅因貧窮境況而導致 14 歲青少年遭輕微忽略，所需的回應是有差別的。不同的回應可滿足兒童、家庭、社區和保護兒童制度的需要。澳大利亞政府認為，不當地使用強制舉報法律於非其主要目標的個案，並無任何益處；這就如派出救護車以處理輕微不適的訴求，做法並不恰當。盡量避免保護兒童制度負荷過度，是十分重要的。[17]

分級回應制度

14. 相對於其他司法管轄區，部分司法管轄區已在更大程度上正式規定這些一般稱為“分級回應”的不同回應方法，其目的並非規定強制舉報法律適用於任何或所有“虐待”及“忽略”個案，而是把該等法律的適用範圍限於嚴重個案，並且讓所涉問題嚴重程度較低的個案轉介社區支援機構派員跟進。分級回應制度的一端是就嚴重虐待及忽略的個案採取法定回應，例如發

---

13 同上，第 5 頁。
14 同上，載於 Important note。
15 同上，載於 Stage 1: Legal Analysis，第 1.3 段。
16 同上。
17 同上。

出保護兒童令，而理想中的另一端則提供支援，例如在下列各方面加以協助：住屋、財務、就業、藥物濫用、酒精倚賴、精神健康問題、家暴受害人暫居照顧、親職技巧。嚴重虐待及忽略的個案或須從法定介入和家庭支援服務兩方面雙管齊下。

維多利亞

15. 維多利亞設立的兒童和家庭資訊、轉介及支援服務隊（ChildFIRST）系統，即為一例。個別人士如十分關注某兒童的福祉，可將他所關注的情況向 ChildFIRST 提出，以尋求協助，而無須向負責保護兒童的部門舉報。這安排可補足強制舉報的規定，即涉及指明“需受保護”的兒童個案時，必須向有關部門的首長舉報。經交予 ChildFIRST 跟進的兒童及家庭，ChildFIRST 會評估他們的情況，然後或會提供家居家庭支援又或轉介其他醫療及福利機構跟進。如果 ChildFIRST 認為有關情況可能涉及較為嚴重的傷害或造成傷害的風險，即有關兒童可能“需受保護”（維多利亞州政府，2006 年），該社區兒童及家庭服務機構必須向保護兒童服務機構舉報。同樣地，保護兒童服務機構若認為無需就其接獲舉報的個案提供保護兒童回應，可轉介 ChildFIRST 跟進（維多利亞州政府，2006 年）。

塔斯曼尼亞

16. 塔斯曼尼亞採納了 ChildFIRST 模式並稱之為“門廊”（Gateways），也為便於推行以預防為方向的模式而修訂了強制舉報法律。強制舉報者可向“社區接理個案服務機構”（Community-Based Intake Service）舉報其所關注的個別兒童照顧的情況，這即履行了他們的舉報責任（《1997 年兒童、少年人及其家庭法令》（*Children, Young Persons and Their Families Act 1997*），第 5B 部）。

新南威爾士

17. 在新南威爾士，為重新強調只有涉及重大傷害的個案才須強制舉報，《保障他們安全：2010－11 年報》（*Keep Them Safe: Annual Report 2010-11*）提出新制度，規定強制舉報者只須向有關部門舉報懷疑涉及造成重大傷害的個案。

18. 新南威爾士《1998 年兒童及少年人（照顧和保護）法令》（*Children and Young Persons (Care and Protection) Act 1998*）第 27A 條訂明強制舉報者可向四類主要州政府部門（即醫療、教育、警方，以及家庭和社區服務）所設的“兒童福祉組”（Child Wellbeing Units）作出舉報。

19. 這些組別支援和建議強制舉報者如何決定哪些情況屬於須強制舉報，以及哪些地方服務或可提供協助（新南威爾士州長和內閣署（Department of Premier and Cabinet），2011 年）。這些組別的工作重點是確定有關家庭有何需要，以盡量減輕或克服他們在當前處境下的問題，並且便利有關家庭得到最適切的協助。

新西蘭

新西蘭有關舉報虐兒個案的現況

概覽

20. 新西蘭沒有強制規定必須舉報虐兒個案。[18] 根據《1989 年兒童及少年人的福祉法令》（*Children's and Young Person's Well-being Act 1989*）第 15 條，[19] 任何人如相信有兒童或少年人遭受或相當可能會遭受以下對待，可隨時舉報懷疑虐兒個案：

- 傷害（不論在身體、精神或性方面）
- 惡待
- 虐待
- 忽略，或
- 缺乏照顧。

---

[18] 新西蘭衞生部（Ministry of Health）：Family violence questions and answers: https://www.health.govt.nz/our-work/preventative-health-wellness/family-violence/family-violence-questions-and-answers

[19] 《1989 年兒童及少年人的福祉法令》，舉報（第 15 條）：
“任何人如相信任何兒童或少年人遭受或相當可能會遭受傷害（不論在身體、精神或性方面）、惡待、虐待、忽略或缺乏照顧，可向〔社工〕或警務人員舉報。”

21. 虐兒個案可向警方或易受傷害兒童部（Ministry for Vulnerable Children）的社工舉報。第 16 條向舉報懷疑虐待及／或忽略兒童個案的醫護服務提供者給予法定保障。[20] 根據第 17 條，社工或警方如接獲舉報，須就舉報所指的事宜進行調查，以及就調查諮詢“照顧和保護智囊小組”（care and protection resource panel）。

22. *〔另見本諮詢文件第 5 章〕*根據《1961 年刑事罪行法令》（*Crimes Act 1961*）*第 150A、152、195 及 195A 條*，任何 18 歲以上的人如察覺其所居住於或其身為成員的住戶發生虐兒事件，必須採取合理步驟保護有關兒童免受死亡、嚴重傷害或性侵犯。這實際是指他們必須舉報嚴重虐兒個案。有關法律也適用於兒童所住醫院、院舍或住所的職員。此外，監護人有責任保護受其照顧的兒童免受損傷。不採取合理步驟保護兒童免受死亡、嚴重傷害或性侵犯，最高刑罰為監禁十年。至於嚴重程度較低的懷疑虐兒個案，法律並無規定必須舉報。舉報虐待個案的人可獲保障免遭提起民事或刑事法律程序或紀律處分程序，但明知所提供資料不實者則屬例外。[21]

23. 至於醫護服務提供者，最佳實務準則中建議職員如察覺或懷疑兒童受虐，應將他們所關注的情況向法定機構（警方或 Oranga Tamariki—兒童部）舉報。在某些地區醫療委員會，這是強制的規定。儘管法例並無規定須強制作出保護兒童的舉報，但地區醫療委員會訂有保護兒童政策，規定須將所關注的保護兒童情況，向警方及／或兒童青少年及家庭服務處（Child Youth and Family）（現為 Oranga Tamariki）舉報。此外，所有地區醫療委員會與兒童青少年及家庭服務處以及新西蘭警方簽有諒解備忘錄，規定簽署各方須按照各自機構的政策／程序行事。[22] 此外，衞生部也公布《評估及介入家庭暴力指引》（Family

---

[20] 《1989 年兒童及少年人的福祉法令》，披露時的保障（第 16 條）：
“任何人如依據第 15 條披露或提供關於某兒童或少年人的資料（不論該等資料是否亦關於任何其他人），不得就該等披露或提供或該等披露或提供的方式對該人提起民事或刑事法律程序或紀律處分程序，除非該人是不真誠地披露或提供有關資料，則屬例外。”

[21] 見 Community Law 網頁：
http://communitylaw.org.nz/community-law-manual/chapter-27-dealing-with-the-ministry-for-vulnerable-children-oranga-tamariki/reporting-child-abuse-chapter-27/

[22] 新西蘭衞生部：Family violence questions and answers:
https://www.health.govt.nz/our-work/preventative-health-wellness/family-violence/family-violence-questions-and-answers

Violence Assessment and Intervention Guideline），以便醫護服務提供者安全而有效地介入，協助遭人暴力對待及虐待的受害人。[23]

《易受傷害兒童白皮書》

24. 2012 年 10 月，新西蘭社會發展部（Ministry of Social Development）發表《易受傷害兒童白皮書》（*White Paper on Vulnerable Children*），[24] 內容包括旨在更有效識別、支援及保護易受傷害兒童的法例修改及各種解決方案。

25. 《白皮書》並不建議政府立法強制舉報虐兒個案，理由如下：

> "有關強制舉報虐兒個案的問題已辯論多年，強制與否，各有利弊。在一些實施強制舉報的地方，由於保護兒童機構接獲太多通報，應接不暇，以致遭遺漏未獲處理兒童的數字有所增加。另外，也有人關注為了保護兒童會不必要地介入家庭的日常生活。
>
> 新西蘭的通報程度已經很高——水平與規定須強制舉報的一些澳大利亞州份相若或更高。事實上，絕大多數嚴重受虐的新西蘭兒童已為各政府機構所知悉。
>
> 因此，政府不會立法規定須強制舉報。
>
> 然而，我們會推出多項措施，提高對相關機構的要求，並促使前線人員和公眾更易識別易受傷害兒童，以及舉報他們所關注的情況。"

《兒童行動計劃》

26. 上述《白皮書》發表後，當局推行一套《兒童行動計劃》（*Children's Action Plan*），訂出相應行動和措施，以回應各種影響易受傷害兒童的問題，並落實《白皮書》所述的各項改變。

---

23 Family Violence Assessment and Intervention Guideline: Child abuse and intimate partner violence（2016 年 6 月），載於：https://www.health.govt.nz/publication/family-violence-assessment-and-intervention-guideline-child-abuse-and-intimate-partner-violence

24 新西蘭社會發展部（Ministry of Social Development）：The White Paper for Vulnerable Children（卷 I，第 7 至 8 頁），載於：https://www.orangatamariki.govt.nz/assets/Uploads/white-paper-for-vulnerable-children-volume-1.pdf

英國

英國有關舉報虐兒個案的現況

27. 在英國，從業員和機構按一套法律和組織架構行事，該架構概述於《攜手協力護兒童》（*Working Together to Safeguard Children*）[25] 法定指引。根據指引，從業員如相信某兒童曾經或相當可能會受傷害，應立即把個案轉介至地方主管當局的兒童社康護理機構。這一點在跨界別適用的《攜手協力護兒童》法定指引中訂明，而《擔心兒童受虐時的處理方法》（*What to do if you're worried a child is being abused*）[26] 則為補充指引，旨在協助從業員識別可能正在發生的虐待或忽略事件，並就跟進行動提供意見。

28. 英國現時並無概括的法律規定，要求兒童工作者舉報已知或懷疑的虐待或忽略兒童個案。然而，法定指引清楚訂明，兒童和家庭服務工作者如認為某兒童可能曾經或相當可能會被虐待或忽略，應立即向地方主管當局的兒童社康護理機構舉報。雖然法定指引沒有訂立須予遵從的絕對法律規定，但卻要求從業員和機構顧及指引內容，如偏離指引行事，則須具備明確理由。

29. 英國政府在 2015 年推行特定的規定，要求教師、醫護專業人員和社工向警方舉報對 18 歲以下女童進行女性生殖器切割的已知個案，以解決未能成功檢控的特定問題。該項規定旨在確保受此可怕做法影響的女童得到所需協助及支援，並有助在英格蘭及威爾斯杜絕此罪行。一如其他形式的懷疑虐兒個案，懷疑進行女性生殖器切割的個案應按跨界別適用的《攜手協力護兒童》法定指引，轉介至地方主管當局的兒童社康護理機構。[27]

---

25 Statutory Guidance: Working Together to Safeguard Children，載於：https://www.gov.uk/government/publications/working-together-to-safeguard-children--2

26 Child abuse concerns: guide for practitioners，載於：https://www.gov.uk/government/publications/what-to-do-if-youre-worried-a-child-is-being-abused--2

27 HM Government: Reporting and acting on child abuse and neglect: Government Consultation（2016 年 7 月 21 日），見 A 部，載於：https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/539642/Reporting_and_acting_on_child_abuse_and_neglect_-_consultation_document__web_.pdf

政府諮詢

30. 2016 年 7 月，英國政府展開諮詢，[28] 闡述政府的廣泛改革計劃，以期改善易受傷害兒童的福祉。該次諮詢也就可能規定有責任強制舉報虐待或忽略兒童個案或訂明有責任採取行動，徵詢意見。該諮詢就是否可能引入該兩項額外法定措施的其中一項徵詢意見：

- 強制舉報的責任，即規定某些從業員或機構，如知道或有合理因由懷疑有兒童正被虐待或忽略，必須舉報；或

- 採取行動的責任，即規定某些從業員或機構，如知道或有合理因由懷疑有兒童正被虐待或忽略，必須採取適當行動。

31. 該次諮詢同時就這些可能作出的改變，應否延伸至適用於易受傷害成年人徵詢意見。

諮詢回應及政府行動

32. 2018 年 3 月，英國政府發表《舉報和採取行動處理虐待和忽略兒童個案：諮詢回應及政府行動摘要》（*Reporting and acting on child abuse and neglect: Summary of consultation responses and Government action*）。[29]

33. 大多數（63%）的諮詢回應者支持給予時間，讓政府現有的改革計劃全面落實。只有四分之一（25%）的回應者支持施加採取行動的責任，當中少於半數（12%）的回應者支持施加強制舉報規定。[30]

34. 英國政府考慮了諮詢期間提出的所有證據及意見後，認為目前仍未有理由支持施加責任去強制舉報或採取行動，因此不打算在此時施加強制舉報的責任或採取行動的責任。[31]

---

28 同上，見 C 部。

29 Reporting and acting on child abuse and neglect: Summary of consultation responses and Government action，載於：https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/685465/Reporting_and_acting_on_child_abuse_and_neglect_-_response_to_consultati....pdf

30 同上，第 9 段。

31 同上，第 17 段。

35. 回應者較為關注引入強制舉報機制可能造成的潛在負面影響。逾三分之二（68%）的回應者同意，這方面的責任會對保護兒童制度產生不良影響。百分之八十五（85%）的回應者同意，強制舉報不能確保有關方面會採取適當行動保護兒童。剛過三分之二（70%）的回應者同意，法定有強制舉報的責任會令更多人舉報虐待和忽略兒童個案，但有相若比例（66%）的回應者同意，這可能會分散對最嚴重的虐待和忽略兒童個案的注意。[32]

36. 該次諮詢邀請公眾就現行保護兒童制度中的關鍵問題發表意見。回應者認為最需改善的範疇為：加強不同的地區機構之間的合作（93%）、進一步提倡新的和有創意的慣常處理方法（85%），以及為從業員提供更佳培訓（81%）。[33]

37. 大多數（51%）的回應者同意，施加採取行動的責任會對保護兒童制度產生不良影響（例如影響人員的招聘和留任，以及對嚴重個案檢討的程序造成負面影響）。四分之一（25%）的回應者認為施加採取行動的責任這項構思可取。三分之二（67%）的回應者認同，施加採取行動的責任會加強制度的問責性。過半數（57%）的回應者認同，相對只着重舉報的責任而言，施加採取行動的責任有更大可能改善兒童的福祉。若干回應者建議，當局如有意在日後施加這項責任，須再作諮詢。[34]

38. 在該次諮詢收到的個別回應中，有論點認為，應根據“封閉式機構”或“受規管活動”內的舉報模式而有不同形式的強制舉報規定。[35] 少數個別回應者（包括兒童事務專員辦公室（Office of the Children's Commissioner）和全國防止虐待兒童會[36]）提出隱瞞虐待和忽略兒童罪的構思，認為此舉或可處理因作出舉報而導致機構聲譽可能因此受損所產生的矛盾。[37]

---

32 同上，第 12 段。

33 同上，第 10 段。

34 同上，第 11 段。

35 同上，第 13 段。

36 National Society for the Prevention of Cruelty to Children.

37 同上，第 14 段。

支持強制舉報的論點[38]

39. 施加強制舉報的責任的大前提是，任何人如選擇不舉報令人關注的虐待和忽略兒童情況，或在其他情況下沒有作出舉報，均有受制裁之虞。這樣一來，從業員便會更易選擇舉報所關注的情況，而不舉報包括下述例子的情況的可能性亦會較低：不能肯定所見情況、受專業上謹慎行事的方式影響，或害怕一旦舉報便會導致聲譽受損。支持強制舉報者辯稱，此措施可減低嚴重個案被忽略的風險，從而為兒童提供更佳保障。

反對強制舉報的論點[39]

40. 英國政府認同上述論點很重要，而其他國家（例如澳大利亞）施加強制舉報規定後的效果顯示，有了強制舉報規定，轉介個案確實有所增加。然而，即使與設有強制舉報制度的國家相比，英格蘭的個案轉介比率也是相若或甚至更高：英格蘭的比率是每 1,000 名兒童有 54.8 宗（2016/17 年度），而美國是每 1,000 名兒童有 53.2 宗（2015 年），澳大利亞則是每 1,000 名兒童有 42.0 宗（2015/16 年度）。

41. 英國政府認為，這不一定會導致增強對納入保護兒童制度的兒童隨後的支援，並指出轉介個案數目日增反而可能造成“大海撈針”的效應，令透過社康護理機制找出關鍵個案的機會不增反減。施加強制舉報的責任也可能會導致較少考慮何時是轉介個案的最適當階段，以致不僅是社工，還有屬於衞生、教育及警方這些範疇而負責轉介個案的從業者，均會以“勾選方格”的程序方式處事。同樣地，這對兒童社康護理工作者找出關鍵個案並無幫助。

42. 假若施加強制舉報的責任或採取行動的責任，預期不但轉介個案會增加，對兒童和家庭生活的介入也會隨之增加。對考慮披露虐待事件的人來說，這樣或會破壞保密原則，而受害人如知道與當局的接觸會記錄在案，會更不願意披露事件。有關家庭想到與當局接觸便有機會留有紀錄，便可能不會接受服務。

43. 英國政府認為，最重要的是諮詢期間收到的證據和意見，均未能確證施加責任去強制舉報或採取行動可改善兒童的福祉。根

---

38 同上，第 18 段。

39 同上，第 19 至 26 段。

據專業經驗及其他證據，在兒童未獲所需保護的個案中，一般而言，舉報並非關鍵問題。

> "不論某兒童是否為社康護理工作者的已知對象，從業者能否把他們所知道有關該兒童的持續需要轉化為適當支援，可能是決定該兒童生存或死亡之分別。有關證據顯示，資料分享、專業做法和決策方面的問題，有更大可能是兒童未獲所需保護事件的癥結所在。最終而言，最有效的解決方法，是在保護制度各階段的工作中改善資料分享，並同時加強跨機構合作、作出更佳的評估和更明智的決策、增強與兒童在保護兒童制度所有階段的支援與合作。"[40]

政府行動

44. 為回應在諮詢中提出的問題，英國政府計劃展開以下針對性行動。具體而言，英國政府會處理有關舉報和採取行動應對虐兒個案的四個關鍵問題，包括了解和舉報虐兒個案的重要性、兒童服務機構之間的資料分享、最佳實務準則和專業訓練、有關法律框架及證據的持續評估，以確保政府採用的方法有效而足夠。[41]

美國

45. 馬修斯（Mathews）和布羅斯（Bross）在評論美國的舉報規定狀況時指出，[42] 各州原先法例的適用範圍僅限於規定醫生必須舉報蓄意造成的身體嚴重損傷，只有數個州還規定必須舉報因忽略而導致的嚴重損傷。這些法律的一般涵蓋範圍不久便透過三種方式擴大。

46. 首先，州法律逐步修訂，規定醫生以外的新增類別專業人士（例如教師、護士、社工和精神健康專業人士）也必須舉報懷疑虐待個案；有些州份規定所有公民都必須舉報。其次，須予舉報的虐待類型不限於身體虐待，也延伸至性虐待和精神或心理上的虐待，以及忽略。第三，為致使須履行舉報責任，原來的規定是不得使用類似 *"嚴重"* 或 *"明顯"* 傷害等字眼，來規限傷害程度或懷疑傷害程度，後來才加入 *"嚴重傷害"* 這個限

---

40 同上。

制字眼，其實際效果是收窄了州法例所規定的適用範圍。然而，各州的立法機關仍可選擇採用較廣泛的定義。[43]

美國有關舉報虐兒個案的現況

47. 所有州份、哥倫比亞特區、美屬薩摩亞、關島、北馬里亞納群島、波多黎各及美屬維爾京群島都訂有法規，指明哪些人須向適當機關舉報懷疑苛待兒童個案。適當機關包括保護兒童服務機構、執法機關或各州的舉報虐兒免費熱線。[44]

須作舉報的專業人士

48. 大約 48 個州、哥倫比亞特區、美屬薩摩亞、關島、北馬里亞納群島、波多黎各及維爾京群島的法律強制個別指定專業的成員須舉報苛待兒童個案。獲指定為強制舉報者的人，一般與兒童常有接觸，包括：

- 社工
- 教師、校長及學校其他人員
- 醫生、護士及其他醫護人員
- 輔導員、治療師及其他精神健康專業人士
- 兒童照顧者
- 醫學檢驗官或死因裁判官
- 執法人員。

其他人士舉報

49. 在大約 18 個州及波多黎各，任何人如懷疑有虐待或忽略兒童個案均須舉報。這 18 個州中的 16 個州及波多黎各不但規定若干專業人士須作舉報，更規定所有人無分專業，均須舉報懷疑

---

41 同上，第 7 頁。見第 27 – 50 段。

42 Mathews & Bross（2015 年），同上，第 1 章，第 9 至 11 頁。

43 Mathews & Bross（2015 年），同上，第 1 章，第 9 至 11 頁。

44 Child Welfare Information Gateway，（2016 年）：Mandatory reporters of child abuse and neglect。華盛頓哥倫比亞特區：美國衞生及公共服務部兒童局（U.S. Department of Health and Human Services, Children's Bureau），載於：https://www.childwelfare.gov/pubPDFs/manda.pdf

虐待或忽略個案。[45] 新澤西及懷俄明則規定所有人均須作出舉報，而並無指定專業界別。在其餘各州、屬地及哥倫比亞特區，任何人均可舉報。這些自願舉報虐待個案的人一般稱為*“非強制舉報者”*。

機構舉報

50. *“機構舉報”*一詞所指的情況是，強制舉報者在機構（例如學校或醫院）任職（或當義工）時，據其所知而懷疑有發生虐待或忽略事件。許多機構訂有內部政策和程序處理虐待舉報，一般會規定懷疑有虐待事件發生的人向機構首長通報，告知發現虐待事件或疑有其事，需要向保護兒童服務機構或其他適當主管當局舉報。

強制舉報者須作出舉報的情況

51. 強制舉報者須作出舉報的情況因不同州份而異。一般而言，舉報者以公職身分行事時，如懷疑或有理由相信某兒童曾被虐待或忽略，便須作出舉報。另一項常用準則，是當舉報者知悉或觀察到某兒童正處於合理地預見會導致其受傷害的情況時，必須作出舉報。在緬因，強制舉報者如有合理因由懷疑某兒童並非與家人同住，便須作出舉報。非強制舉報者選擇作出舉報時也依循相同準則。

特權通訊

52. 有關強制舉報的法規也可指明某種通訊在何時享有特權。*“特權通訊”*指法例認可專業人士與其當事人、病人或宗教團體成員有權把他們之間的通訊保密。為了使各州能保護受苛待的兒童，大多數州份和屬地的舉報法律均限制強制舉報者享有此特權。舉例來說，各州最常否定醫生與病人之間及夫婦之間的特權。至於律師與當事人之間的特權，則最常獲得確認。

舉報內容包含舉報者的姓名

53. 大多數州份設有免費電話號碼，接聽有關虐待或忽略的舉報。這些舉報號碼大多接受舉報者匿名舉報，但各州份認為如知悉舉報者的身分會對調查工作有幫助。

---

[45] 這些州為特拉華、佛羅里達、愛達荷、印第安納、肯塔基、馬里蘭、密西西比、內布拉斯加、新罕布什爾、新墨西哥、北卡羅來納、俄克拉何馬、羅得島、田納西、得克薩斯及猶他。

披露舉報者的身分

54. 所有司法管轄區的法規皆訂有條文，規定虐待及忽略個案的紀錄須予保密。在 41 個州、哥倫比亞特區、美屬薩摩亞、關島、北馬里亞納群島及波多黎各，舉報者的身分受到特定保障，不得向被指稱作出有關行為的人披露。

55. 某些司法管轄區容許在特定情況或向特定部門或官員披露舉報者的身分，例如需要有關資料進行調查或家庭評估，或發現舉報者明知而作出虛假舉報。在某些司法管轄區（加利福尼亞、佛羅里達、明尼蘇達、田納西、得克薩斯、佛蒙特、哥倫比亞特區及關島），舉報者可放棄保密限制，同意披露其姓名。

虐待長者

56. 幾乎所有州份都訂有強制舉報虐待長者個案的法律，但有關誰人須作出舉報的規定則各有不同，[46] 大部分強制舉報法律都包含醫護專業人員、護養院及護理設施僱員和執法人員。至於法律應否規定其他某些專業（例如神職人員及律師）必須舉報已知或懷疑虐待或忽略長者個案，則存有一些爭議。[47]

---

[46] 例子見《肯塔基修訂法規》（Kentucky Revised Statutes），第 209.030 條；《佛羅里達法規》（Florida Statutes），第 415.1034 條；以及《馬里蘭法典》（Maryland Code），家事法第 14-302 條。

[47] Lara Queen Plaisance, "Will You Still...When I'm Sixty Four: Adult Children's Legal Obligations to Aging Parents" （2008 年）21(1) *Journal of the American Academy of Matrimonial Lawyers* 245，第 255 至 256 頁。