

香港法律改革委員會

報告書

與兒童有關工作的性罪行 紀錄查核：臨時建議

摘要

（本摘要是上述報告書的概略。該報告書的文本可於香港灣仔告士打道 39 號夏慤大廈 20 樓法律改革委員會秘書處索取，亦可於互聯網上取覽，網址是：<<http://www.hkreform.gov.hk>>。）

研究範圍

1. 2006 年 4 月，律政司司長及終審法院首席法官向法律改革委員會（法改會）提出一項研究課題，就是檢討與香港的性罪行以及相關罪行有關的現行法律。2006 年 10 月，小組委員會的研究範圍擴闊為下述者：

“就《刑事罪行條例》（第 200 章）第 XII 部之下的性罪行及相關的罪行以及該條例第 VI 部之下的亂倫罪，檢討規管該等罪行的普通法及成文法，包括適用於該等罪行的刑罰，同時考慮應否就被裁定干犯該等罪行的罪犯設立登記制度，並對有關法律提出其認為適當的改革建議。”

小組委員會

2. 性罪行檢討小組委員會於 2006 年 7 月委出，負責就有關法律的現況進行研究和提出意見，並作出改革建議。小組委員會的成員如下：

鄧樂勤先生，SC
（主席）

資深大律師

伍江美妮女士
〔任期由 2009 年 6 月起〕

保安局首席助理秘書長

朱耀光博士 〔任期至 2007 年 12 月止〕	香港大學社會學系助理教授
沈仲平博士	律政司高級助理刑事檢控專員
李均興先生 〔任期由 2008 年 1 月起〕	香港警務處高級警司（刑事支援）
吳維敏女士	大律師
馬兆業先生 〔任期至 2008 年 1 月止〕	香港警務處高級警司（刑事支援）
夏博義先生，SC	資深大律師
麥周淑霞女士	社會福利署助理署長（家庭及兒童福利）
張達明先生	香港大學法律專業學系助理教授
張慧玲法官	高等法院原訟法庭法官
廖李可期女士 〔任期至 2009 年 6 月止〕	保安局首席助理秘書長
黎樂琪教授 〔任期由 2008 年 9 月起〕	香港大學社會學系系主任
鮑安迪先生	何敦、麥至理、鮑富律師行合夥人
雲嘉琪女士 （秘書）	法律改革委員會高級政府律師

公眾諮詢

3. 2008 年 7 月，小組委員會發表了諮詢文件，徵求社會各界人士的意見和評論，所收到的書面回應約 200 份。報告書的附件載有以書面回應的學校、其他團體及個人的名單。

性罪犯名冊／性罪行定罪紀錄查核

4. 2008 年所發表的諮詢文件，名為《關於性罪犯名冊的臨時建議》。該文件指出，翻查關於“性罪犯名冊”的文獻，便可發現這個名詞通常指三種為保護公眾——特別是兒童及易受傷害人士——免遭性罪犯侵害而設計的不同機制。

5. 在一些文獻中，這個名詞所指的是美國式的《梅根法》（Megan's Law）。舉例說，美國聯邦司法部的全國性罪犯登記處備存了一個資料庫，載有被定罪性罪犯的姓名、照片及地址，而在該登記處的網址進行檢索的公眾人士均可查閱到該等資料。美國個別州份亦設有同類的登記處。
6. “性罪犯名冊”一詞亦指性罪犯在出獄後被施加呈報責任的機制。性罪犯在服完監禁刑期後，必須向當地警方報告其身處地方的詳細資料。這項責任可能會無限期地持續下去，亦可能只會持續數年，視乎所犯罪行的性質或監禁刑期的長短而定。
7. “性罪犯名冊”一詞也指下述制度：當求職者所申請的工作職位讓他們有機會接觸兒童或精神上無行為能力人士時，有關機構便會利用刑事定罪紀錄來篩選求職者。
8. 雖然諮詢文件所建議的是上一段（第 7 段）所述的機制，但在我們所收到的反對意見書中，不少都主要針對美國式的《梅根法》或其他司法管轄區所實施的呈報機制而加以批評。有鑑於“性罪犯名冊”一詞所引起的混亂和爭議，我們決定為本報告書更準確定名，因此而採用了以下名稱：《與兒童有關工作的性罪行紀錄查核：臨時建議》。

第 1 章 香港現存的問題／漏洞

我們制度中的漏洞

9. 在不少司法管轄區中，從事涉及兒童或精神上無行為能力者的工作的人，均受到刑事紀錄查核及其他保障措施所規管。香港的情況卻不一樣，目前沒有任何機制可以阻止一名曾因嚴重性罪行被定罪的人申請某一學校職位（除擔任註冊教師外）。他亦可以申請其他地方或機構的職位，令他有機會接觸兒童。即使有關學校或機構意欲核實某求職者有沒有任何性罪行的定罪紀錄，也沒有途徑這樣做。該學校或機構可以要求求職者申報過往的性罪行定罪紀錄，卻沒有途徑核實求職者自行作出的申報是否準確。即使求職者同意對他本人進行刑事罪行紀錄查核，情況亦是如此。家長為子女聘請補習導師或教練時，上述問題同樣出現。現時沒有途徑可供家長斷定其準備聘用的補習導師或教練有沒有刑事罪行紀錄。
10. 對於來自設有全面保護兒童安全機制的司法管轄區的教育工作者和家長來說，香港目前的情況是不可思議的。很多本地教育

工作者和家長都有同感。我們認為必須向兒童提供最低限度的保障。

刑事紀錄科

11. 警方的刑事紀錄科負責備存被裁定在香港干犯某些罪行的人的犯罪紀錄。備存這些紀錄的目的，主要是為協助警方履行其防止、偵查和調查罪案的法定職能。因此，警方通常不會協助一般僱主查核其現有僱員或準僱員是否有任何刑事罪行紀錄。就與兒童有關工作而言，主要的例外情況是以下僱員：已根據《教育條例》（第 279 章）註冊的校董和教員、《幼兒服務條例》（第 243 章）下的幼兒托管人及已根據《社會工作者註冊條例》（第 505 章）註冊的社工。然而，有其他類別的人士在工作時與兒童有密切接觸，卻沒有途徑查核他們的刑事罪行紀錄。這類人士包括實驗室技術員、接待員及校內其他輔助員工，還有在補習社或家中任教的補習導師，音樂教師與運動教練、在醫院兒童病房工作的員工，以及在青少年中心、教會或其他機構的員工及提供協助的義工。

香港的一些案件

12. 過往曾有性侵犯案件涉及任職與兒童共處工作的人。這些都是令人不安的性侵犯個案，屬有權威的人利用其受信身分違反誠信。我們列舉了以下幾宗案件：

- 2006 年 9 月 15 日，一名 36 歲前警察承認九項在他任職技術員的小學內猥褻侵犯四名女童的控罪。被告人以往曾因在女廁內遊蕩而被定罪。
- 2007 年 3 月 1 日，一名 43 歲鋼琴教師因在 2006 年 7 月於廣州性侵犯他的一名 14 歲男學生而被定罪。被告人原本被判監禁六年，但因為他認罪而獲寬減至四年。被告人過去曾因性侵犯其兩名以前的學生而服刑 30 個月。
- 2008 年 3 月 10 日，一名 50 歲補習學校教師在承認九項涉及五名 12 至 15 歲女受害人的猥褻侵犯控罪後，被判監禁四年零八個月。這些受害人都是被告人在補習學校內的學生。被告人有三項在 1976 年至 1997 年間猥褻侵犯的過往定罪紀錄，其中最後一項指他在上補習課期間狎弄兩名女童，因而被判囚 30 個月。出獄後他改名換姓，並在 2003 年開設一間補習學校。

- 2009 年 7 月，一名 33 歲私人小號教師（他也受僱於某國際學校擔任代課教師）承認三項猥褻侵犯兩名分別是八歲和九歲學生的控罪，指他在每星期一次於某國際學校或受害者家中教授的小號課堂中侵犯他們。雖然法官同情該教師的情緒和健康問題，但在判詞中指出有關行徑都是蓄意和持續的，而且旨在侮辱受害人。該等行徑令人憎惡，對年幼的兒童可能造成長遠的心理損害。法官以監禁兩年零九個月為量刑起點，然後考慮到被告人認罪及其他相關因素，將監禁刑期減為 20 個月。
- 2009 年 4 月，一名 59 歲私人鋼琴教師被裁定在他一名 12 歲女學生的家中猥褻侵犯該名學生的數項罪名成立。這些猥褻行徑包括觸摸受害人的胸部、臀部及私處，以及吻頸和吻嘴。被告人否認控罪，但法庭裁定受害女童是誠實可靠的證人。法庭亦指出，由於被告人否認控罪，受害女童需要公開覆述其可怕經歷，並要接受盤問，這會對該女童造成長遠的不良影響。法庭採取監禁九個月為量刑起點，並考慮到被告人沒有犯罪紀錄而減刑一個月。被告人結果被判處監禁八個月。
- 2009 年 4 月，一名 33 歲兼職劍擊導師的小學教師在區域法院被裁定對一名 16 歲以下兒童作出猥褻行為的罪名成立。被告人透過在學校教授劍擊而認識受害女童，繼而與她發展親密關係。被告人是在其汽車內與該女童進行嚴重猥褻作為時被捕。被告人被檢控後辭任教師，但仍以義工身分教授劍擊。考慮到被告人雖否認控罪但沒有犯罪紀錄，法庭將其監禁刑期由 27 個月減至 24 個月。
- 2009 年 10 月，一名 51 歲小學辦公室助理承認一項猥褻侵犯一名九歲男學童的控罪。事件在學校發生，當時受害男童腿部抽筋，遂前往學校辦公室尋求協助。被告人將男童帶進廁所，然後對他進行猥褻侵犯。被告人結果被判監禁 3 個月。

有需要限制某些人接觸到兒童

13. 讓性罪犯能夠改過自新是符合社會利益的。然而，容許他們容易地接觸到兒童並不有利於協助他們有效更生，而且也沒有顧及社會和政府都為兒童提供適當且足夠保護的責任。

14. 在國際上，心理學家同意一名性罪犯再犯性罪行的風險繫於三項因素：

- (a) 固定風險因素：這些因素比較固定，不會隨時間而改變，包括個人在童年時與父母的關係，以及初次因性罪行被定罪的年齡。
- (b) 可變風險因素：這些因素可隨時間而改變，視乎情況和環境，例如個人對性的態度。
- (c) 可速變／可亟變風險因素：這些因素可以轉變得很快，包括接觸到受害人的機會、濫藥及敵意。

接觸到受害人的機會

15. 接觸到受害人的機會被視為可速變風險因素。假如一名性犯罪者所涉及的固定風險因素和可變風險因素都較少，則在正常情況下他的整體風險水平屬於低。然而，如果一名性犯罪者獲容許有機會容易接觸到受害人，則他的整體風險水平會提高。在這樣的情況下，該名性犯罪者的再犯風險將會較高。

跨類別犯罪

16. 對性罪行定罪紀錄查核機制的成效加以質疑的批評者，認為性罪犯傾向於為某一類受害人所吸引，也就是說，若一名性罪犯是專以成年婦女為目標的強姦犯，則他干犯涉及兒童的罪行的可能性便不大。在這方面的研究沒有達致定論。性犯罪者雖然心目中可能有偏好的受害人組群，但他可以隨時間而改變這個偏好，而當他找不到所偏好類別的受害人時，便會將目標範圍擴大至其他類別。

再犯案率

17. 在所收到的書面回應中，有不少引述懲教署計算所得的性罪犯再犯案率為 6%，並認為如此低的再犯案率不構成充分理由，以支持設置為防止再犯案而建議的機制。另一方面，多位精神科醫生告知小組委員會，變童癖罪犯即使接受治療，其再犯案率也是很高。

18. 再犯案率可基於某些因素而有很大差異，這些因素包括：

- (a) 收集數據的期間長短：

在一段較短的期間（例如三年），再犯案率會較低。在一段較長的期間（例如十年），會出現較高的再犯案率。

(b) “再犯”的定義：

在一些研究中，再犯被界定為再次被警方拘捕；在其他研究中，再犯被界定為再次被法庭定罪。再犯也可被界定為再次被監禁。

19. 就懲教署計算所得的 6%再犯案率而言，據我們了解，再犯是指一名罪犯在獲釋後的三年內再次被裁定犯罪和被判入懲教署的院所。這數字與自 2007 年以來國際研究所得的 10%至 50%之間的再犯案率，差距很大。與其他研究比較，三年期會被視為短年期。即使一名罪犯在出獄後一年再犯案，但如計及警方調查其所犯罪行、審訊準備工作、任何上訴程序等所需時間，他很可能在獲釋後超過三年才再被判入懲教署的院所。如此一來，在懲教署統計再犯案率時，這名罪犯的再犯紀錄便不會計算在內。

第 2 章 可能在香港引入與兒童有關工作的性罪行定罪紀錄查核的關鍵考慮因素

20. 我們知道有需要在以下兩者之間取得平衡：一方面是採取合理步驟確保兒童受到保護，而另一方面是確保曾犯罪者的權利受到尊重。

私隱權

21. 其中一項提出的人權問題，涉及性罪犯在《公民權利和政治權利國際公約》第十七條下所獲保證的私隱權保障。有關保障體現於《基本法》第三十九條，並透過《香港人權法案》第十四條予以落實。《香港人權法案》第十四條規定：

“(一) 任何人之私生活、家庭、住宅或通信，不得無理或非法侵擾，其名譽及信用，亦不得非法破壞。

(二) 對於此種侵擾或破壞，人人有受法律保護之權利。”

在法律前平等及受法律平等保護

22. 《公民權利和政治權利國際公約》第二十六條規定：

“人人在法律上一律平等，且應受法律平等保護，無

所歧視。在此方面，法律應禁止任何歧視，並保證人人享受平等而有效之保護，以防因種族、膚色、性別、語言、宗教、政見或其他主張、民族本源或社會階級、財產、出生或其他身分而生之歧視。”

選擇職業的自由與改過自新

23. 我們也考慮過《基本法》第三十三條，該條述明：“香港居民有選擇職業的自由。”

性罪犯的權利不是絕對的

政府保障兒童免受性剝削的憲法責任

24. 我們注意到，性罪犯的上述權利和權益並非被視為絕對的，而是有需要在對立的權利和權益之間取得平衡。特別要指出的是，《公民權利和政治權利國際公約》第二十四條第(1)款向政府施加一項明確的責任，就是要採取合理和必需的措施保護兒童免遭性罪犯傷害及剝削。該條規定：

“所有兒童有權享受家庭、社會及國家為其未成年身分給予之必需保護措施，不因種族、膚色、性別、語言、宗教、民族本源或社會階級、財產或出生而受歧視。”

25. 聯合國《兒童權利公約》第十九條規定：

“(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。”

第 3 章 海外的經驗

美國的司法管轄區

登記規定

26. 《雅各·威特靈法令》（Jacob Wetterling Act）規定各州須設立登記處，為性暴力罪行或針對兒童的罪行的被定罪罪犯登記。被規定須登記的罪犯，必須在自監獄獲釋後的短時間內親身向當地警方報到，並提供所需的個人資料，例如姓名、所用別名、照片等。該等資料會連同其他相關資料（例如該罪犯過往的刑事定罪紀錄）記錄於當地警方的性罪犯名冊中。

社區通告規定

27. 根據聯邦《梅根法》，若為了保護公眾而屬相關和必需，則須強制將登記資料在社區內通告。社區通告可透過以下方式作出：由當地官員直接通告社區內的個別人士和組織，或由州當局作出間接通告，即是將性罪犯登記處所持有的資料放在互聯網上，供更廣層面的公眾人士查閱。

在《性罪犯登記及通告法令》下的新規定

28. 《亞當·華殊法令》（Adam Walsh Act）標題 I，以《性罪犯登記及通告法令》（Sex Offender Registration and Notification Act，簡稱“SORNA”）為名稱，於 2006 年 7 月 27 日制定。這條法令為性罪犯登記及通告制度訂明一套綜合的全國性最低標準。所有有關的司法管轄區被規定須在 2009 年 7 月之前遵從這些新聯邦規定。

英格蘭與威爾斯

29. 在英格蘭與威爾斯，當局為了保護兒童免遭性罪犯傷害，盡心費力地作出了一系列的安排，包括：

- 進行刑事罪行紀錄查核，以審查及禁止性罪犯從事與兒童有關工作；
- 訂立新的刑事罪行，以實施審查及禁制機制；
- 性罪犯自監獄獲釋後有法律責任作出呈報。

進行刑事罪行紀錄查核，以審查及禁止性罪犯從事與兒童有關工作

“99 名單”

30. 國務大臣可禁止個別人士在學校及地方教育局的教育機構工作。受制於這項禁令的個別人士人的名單稱為“99 名單”（List 99）。教育機構有法律責任不容許任何個人在違反上述禁令的情況下工作，因此在聘請僱員之前必須進行“99 名單”的查核。名列於“99 名單”上的任何人在“99 名單”所涵蓋的教育架構中求職，或任何僱主聘請該名單所列的人為僱員，均屬刑事罪行。

刑事罪行紀錄局的查核

31. 刑事罪行紀錄局（Criminal Records Bureau）透過其資料披露服務，提供查閱刑事罪行紀錄資料的途徑。現時由刑事罪行紀錄局進行的查核分為兩個級別，即標準級別的資料披露和加強級別的資料披露：

標準級別的資料披露

這是為任何涉及與兒童或易受傷害成年人共處的工作的人而設的，亦適用於《1974 年罪犯自新法令》的《例外情況令》中指明的其他職業。警方全國電腦所持有的現行有效以及已失時效的定罪、警誡、譴責及警告，均會予以披露。

加強級別的資料披露

這級別的查核是為任何涉及經常照顧、訓練、監管兒童或易受傷害成年人或是唯一看管他們的人而設的。除了標準級別的資料披露外，地方警隊所持有的任何相關資料（包括不涉及定罪的資料）均可予提供。

32. 目前，刑事罪行紀錄局的查核只可以由有權根據《1974 年罪犯自新法令》的《例外情況令》提出獲豁免問題的已註冊機構提出。一些大型的已註冊機構可決定將進行刑事罪行紀錄局的查核的途徑提供予較小規模的機構。刑事罪行紀錄局的查核請求不可以由個別人士提出，聘用褓姆或臨時褓姆的家長因此不能直接向該局申請進行查核，但向家長轉介這類準僱員的代理機構則可以。

33. 由 2006 年 5 月 12 日起，學校必須為所有首次獲聘加入其工作隊伍或未有在學校工作至少滿三個月的入職者，進行加強級別的刑事罪行紀錄局查核。

《2006 年保障易受傷害群體法令》

34. 《2006 年保障易受傷害群體法令》將“99 名單”、《保護兒童法令》名單及“取消資格令”的運作結合起來。《2006 年保障易受傷害群體法令》使“獨立保障局”（Independent Safeguarding Authority）得以成立。該局具有專業知識，足以就誰人應被禁制而作出所有酌情決定，而該等決定以往是由國務大臣作出的。獨立保障局與刑事罪行紀錄局攜手合作，推行新的審查及禁制機制。

35. 獨立保障局在作出決定的過程中，其中一環工作是考慮警方所提供的各種資料以及僱主、規管團體及其他機構所發出的推薦書。除定罪紀錄及警誡外，獨立保障局也會考慮任何關於不恰當行為的證據，以及任何關於相當可能會傷害兒童或易受傷害成年人的行為的證據。

用以落實審查及禁制機制的新刑事罪行

36. 審查成功與否，往往是取決於能否有效地分享本來由不同來源所持有的資料。如對某人的行為感到關注，機構及個人可將有關資料轉介獨立保障局。此外，當局也訂有條文，在法律上規定某些機構須將有關資料轉介獨立保障局。由 2009 年 10 月 12 日起，有關機構必須開始將有關資料轉介獨立保障局。受規管活動的提供者及員工提供者，如無合理辯解而未有提供有關資料，可判處罰款。

其他罪行

37. **受禁制者不得進行受規管的活動：**某人如尋求進行，提出進行或進行他所被禁制的受規管活動，即屬犯罪。

38. **使用受禁制者進行受規管的活動：**某人如知道或有理由相信另一人（乙）是被禁制進行某項受規管的活動但仍准許乙進行該項活動，即屬犯罪。

39. 如受規管活動的提供者未有進行查核或員工提供者未有就某人進行查核，該提供者即屬犯罪，循簡易程序定罪後可判處罰款。

性罪犯自監獄獲釋後有法律責任作出呈報

40. 在英格蘭與威爾斯，性罪犯自監獄獲釋後有法律責任作出呈報的規定，是由《1997 年性罪犯法令》引入的。這機制在英格蘭與威爾斯雖然一般稱為“性罪犯名冊”，但並不涉及設立一份獨立

的名冊，反而只是規定某些類別的性罪犯在被判刑或獲釋後的一段短時間內，須向警方提供一份載有其姓名、地址、出生日期及國民保險編號的紀錄，而如該等資料其後在一段指明呈報期內有任何轉變，須通知警方。任何人如因某一系列內的性罪行或某些關於違禁輸入不雅或淫褻物品的海關罪行而被定罪或被警誡，便須遵守呈報規定。遵守有關規定的性罪犯所佔比率估計為 97%。與美國的《梅根法》不同的是，公眾人士無權查閱英國的性罪犯名冊所載的登記資料。

歐洲的其他司法管轄區

41. 歐盟的大部分會員國已有安排，讓其國民可申領良好品格證明書或表明他們沒有刑事罪行紀錄的其他種類的官方確認書。以品格證明書（在比利時、德國、希臘、盧森堡、荷蘭、葡萄牙及西班牙採用）或刑事罪行紀錄證明書（在意大利採用）審核求職者是較為可取的方法。上述證明書不會披露申請人的全部刑事罪行紀錄，而是只會聲明該人是否為合適人選。不過，在丹麥和法國，所出示的往往是全部紀錄。

加拿大

聯邦—《2004 年性罪犯資料登記法令》

42. 加拿大亦備有提供性罪犯資料的名冊，並對性罪犯施加通報責任。然而，該名冊的用途看來只是協助警方調查罪案：披露名冊中的資料受到極大限制。這是為了確認性罪犯的私隱權益和便利他們重新融入社會。

澳大利亞的司法管轄區

聯邦措施

43. 在聯邦層面，“澳大利亞全國侵犯兒童罪犯名冊”（Australian National Child Offender Register，簡稱“ANCOR”）中的資料只提供予特定的單位，包括：

- 澳大利亞的警隊；
- 全國性政府機關，例如澳大利亞海關、澳大利亞郵政署、澳大利亞稅務局、澳大利亞體育委員會、兒童支援局、入境及多元文化事務署以及中央連繫署；

- 各州份／領地的機關，例如新南威爾士衛生署、新南威爾士運輸部、維多利亞教育學院、新南威爾士鄉郊消防事務署、維多利亞司法部、新南威爾士州立緊急服務署、維多利亞商業發牌管理局以及南澳大利亞教師註冊委員會；及
- 某些非政府機構，例如南澳聖公會關顧會（Anglicare, SA, Inc.）、聯合澳洲教會南澳議會（Uniting Church in Australia SA Synod）、蒙那殊義工資源中心（維多利亞）（Monash Volunteer Resource Centre (Victoria)）及維多利亞基督教青年會（Victorian YMCA Inc.）

與兒童共處工作查核

44. 在過往十年當中，大部分澳大利亞司法管轄區均已訂有機制，確保有某些刑事紀錄的人不能從事與兒童共處的工作。

維多利亞的《2005 年與兒童共處工作法令》

45. 2006 年 4 月，維多利亞州的政府引入新的查核機制，以助保護 18 歲以下的兒童免遭身體傷害或性傷害。“與兒童共處工作查核”（Working with Children Check，簡稱“WWC 查核”）訂立了一個適用於整個維多利亞州的法定最低查核標準。透過阻止可對兒童構成風險的人從事與兒童共處的工作（不論是受薪抑或是志願工作），WWC 查核有助兒童得保安全，現正以五年時間分階段實施。

南非法律委員會的《2002 年性罪行報告書》

46. 《2007 年刑事法（性罪行及相關事宜）修訂法令》將設立及維持一份全國性罪犯名冊的責任，置於司法與憲政發展部長（Minister for Justice and Constitutional Development）身上。這份名冊會載列因對兒童或精神上無能力人士干犯性罪行而被定罪的人的姓名。然而，對正常成年人干犯性罪行的定罪，看來卻不會包括在這份名冊內，但曾經對兒童干犯性罪行的指控也會包括在內。凡任何人的個人資料已載列於這份名冊內，僱主即不得僱用或繼續僱用該人。曾經因對兒童（或精神上無能力人士）干犯性罪行而被定罪的人，亦被禁止從事與兒童共處或有機會接觸兒童（或精神上無能力人士）的工作，不論該人是以僱主、僱員，寄養父母抑或是領養父母的身分從事該工作。

第 4 章 建議

引言

47. 就某些涉及誠信的職位而言，求職者背景履歷的資料，對這類職位的僱主十分重要。若有關職份涉及與兒童或精神上無行為能力人士共處的工作（在本章中為求簡便而概稱為“與兒童有關工作”），關於求職者曾因任何性罪行而被定罪的資料，與評定求職者是否合適人選顯然是相關的。

48. 我們發現在其他司法管轄區，與兒童有關工作的僱主均獲提供這項他們極之需要的資料。在香港，與兒童有關工作的僱主雖然可以要求求職者申報關於其性罪行定罪紀錄的資料，卻沒有方法可以證實求職者是否如實申報，這是有點異常的。

49. 我們特別關注到香港現時沒有一套有效的制度防止性罪犯利用其受僱工作或志願服務，在他們工作時所接觸的人士中尋找目標進行性侵犯。我們相信引入一套制度，讓僱主或家長可以確知擔任與兒童有關工作或職位的人曾否被裁定干犯性罪行，是合理、負責任和必需的做法。

50. 然而，我們要強調：雖然我們的建議應可幫助僱主評定求職者是否適合擔任與兒童有關工作，惟性罪行定罪紀錄查核本身不能取代謹慎的聘任程序和妥善的家長監管。有關建議只是邁向確保兒童受到保護這個目標的一小步，同時亦顧及前罪犯擺脫其過往罪行重新起步的權利。

不建議在社區內作出廣泛通告

51. 小組委員會在諮詢文件中建議，不應將美國式的《梅根法》引入香港。在這項法律下，性罪犯的姓名及其他個人資料均可供公眾查閱。

受諮詢者的回應

52. 我們就這項建議所接獲的意見近乎一致。不同界別的回應者均認同本地不宜依循美國式的《梅根法》引入一份“公開名冊”，這樣做會嚴重削弱前罪犯改過自新的機會。

我們的看法

53. 我們反對引入公開予公眾查閱的性罪犯名冊，不僅是因為這會窒礙前罪犯改過自新及重投社會的機會，亦基於下列理由：

- 公開的名冊在某些情況下會令受害人的身分曝光。
- 有關罪犯的家人可能會備受壓力。
- 與有關罪犯姓名近似的無辜者會受影響。
- 可能會造成民間自行執法，並影響到有關罪犯改過自新的機會。
- 罪犯可能會選擇“隱藏身分”，以避免因被列入一份公開的名冊而造成的後果。
- 這對性罪犯來說會是雙重懲罰，令他們不公平地受到歧視，因為干犯其他種類罪行的罪犯在刑滿獲釋後，不會名列於任何“公開名冊”內。

建議 1

我們不建議將美國式的《梅根法》引入香港。在該法律下，性罪犯的姓名及其他個人資料均可供公眾人士查閱。

性罪行定罪紀錄的查核

54. 小組委員會在諮詢文件中建議設立一個行政機制作為臨時措施，令從事與兒童有關工作的人，其性罪行定罪紀錄可供查核。小組委員會亦建議在該機制中設置恰當的措施，以顧及在人權及罪犯自新問題方面的關注。

受諮詢者的回應

55. 由學校、校長或有關組織作出的 84 份書面回應中，絕大部分均支持上述建議，只有一所學校態度中立。其中一所學校更向家長發出 220 份問卷，並報稱回應的家長中有 85% 支持該項建議。

56. 另外，在作出了書面回應的 69 間機構中，有 43 間支持該項建議，17 間反對該項建議，其餘則態度中立或立場不明。我們注意到家庭服務機構及兒童關注團體幾乎一致支持該項建議，醫療及有關組織亦對該項建議表示支持。很多支持該項建議的機構都對有關機制的其他環節提出了意見，本章稍後會加以討論。反對該項建議的機構包裝罪犯更生關注團體、同性戀權益關注團體、人權關注團體及各類其他組織。

57. 在作出書面回應的 46 名個人之中，有 18 人支持該項建議，24 人反對，其餘則立場不明。

反對上述建議機制者所提出的論據

58. 反對建議機制者所提供的論據包括：

- 建議的機制不利於罪犯的自新。
- 該機制違反人權，亦歧視性罪犯，因涉及暴力或毒品的罪犯沒有受到相同對待。
- 應首先對現行的性罪行作出全面檢討。

自新

59. 有論據指性罪犯已喪失任職醫生、公務員或紀律部隊成員的機會，如果還禁止他們在教育界或與兒童有關的行業中工作，性罪犯便更加沒有機會找到一份前景良好的工作。

60. 我們強調，建議的機制並非旨在自動禁止前性罪犯在與兒童有關的行業中工作。該機制令僱主及家長能夠在完全知情的基礎上，決定是否聘請曾因性罪行被定罪的人任職與兒童有關工作。若有明確證據顯示一名前性罪犯已完全改過自新，他仍可受僱於與兒童有關工作，而他的僱主亦可採取措施將其再犯的風險減至最低（例如不容許他在無人監管下工作時與兒童共處）。並非與兒童有關工作（例如膳食、接待、零售、地產、運輸、物流、商貿、銀行業、保險等）的受僱機會當然不會受到影響。性罪犯即使不能夠從事與兒童有關工作，仍有大量機會讓他重新融入社會。

人權

61. 《香港人權法案》第十四條規定，任何人的私生活不得受到非法侵擾。然而，由於我們建議在進行性罪行定罪紀錄查核之前，須獲得資料當事人在知情下給予的許可，而且並非強制僱主必須進行這類查核，因此就《香港人權法案》第十四條而言，有關侵擾不大可能是非法的。此外，關於定罪的資料早已屬公共領域內的資料，傳媒原本就可以選擇報道有關定罪。一些其他司法管轄區已有依據新聞報道而私設的名冊，但我們不欲香港出現同樣情況，因為其中的資料並不完整，很容易導致身分錯認的情況。

62. 至於說《基本法》第三十三條規定“香港居民有選擇職業

的自由”，應注意的是性罪犯沒有被禁止申請任職與兒童有關工作，而是由準僱主在考慮過從其性罪行定罪紀錄查核所得的資料及個別個案的有關情況後，才決定他是否適合有關工作。在這情況下，我們認為上述建議機制沒有侵犯性罪犯獲第三十三條保障的權利。

63. 此外，根據《公民權利和政治權利國際公約》第二十四條，政府有憲法上的責任保障兒童免遭性侵犯。聯合國兒童權利委員會認為，締約國的義務是頒布和實施禁止一切形式性剝削的法律；以及在家庭、學校、一切可能安置青少年的機構、其工作地點內乃至整個社會中，為青少年創建一個安全和扶助性的環境。

歧視

64. 就歧視方面的論據而言，向不同類別的罪犯給予有區別的待遇，只要這種區別的標準是合理和客觀的，並且是為了達到《公民權利和政治權利國際公約》下的合法目的，便可根據《香港人權法案》第二十二條獲得容許。此外，法庭裁定如法律上有區別的待遇符合以下情況，即屬有理：(i) 定下有關區別是為了達致一個合法目的；(ii) 有關區別與這個合法目的有合理關連；及(iii) 有關區別沒有超乎達致該合法目的所需。

首先全面檢討性罪行

65. 根據研究範圍，我們獲交託對規管性罪行及相關罪行的普通法及成文法進行檢討。然而，鑑於該項檢討可能會引起的廣泛議題，包括透過立法進行改革的需要，我們深感關於刑事定罪紀錄查核的建議，不應有待範圍較廣的上述檢討完成後才予以實施。

我們的看法

66. 學校、家長、兒童關注團體及醫療組織均強烈支持實施諮詢文件中建議的機制。保障兒童使其免受他們性剝削的風險，明顯合乎公眾利益。刑事罪行紀錄查核被廣泛視為提供以上保障的其中一種合情合理的做法。我們有考慮到性罪犯的私隱權益，亦不忘他們的改過自新和重投社會是合乎公眾利益的，如此則須要對其刑事罪行紀錄資料的取閱、使用和披露加以適當的限制。本章下文所討論的上述建議機制的種種要點，將會反映這些關注事項。

建議機制的局限

67. 由於上述建議機制比較溫和，而且只能在有限的範疇內應用，所以學校及家長應留意其局限，並保持警覺。這些局限包括：

- (a) 不能防止首次犯罪者對兒童作出犯罪行為。
- (b) 不能防止陌生人在公眾地方截停兒童作出侵犯，亦不能取代兒童在公眾地方受到監護的需要。
- (c) 不能防止在家庭內發生的侵犯行為。
- (d) 不能涵蓋海外的定罪紀錄。

68. 如果建議的臨時措施大有可能減低兒童和易受傷害人士所面對的風險，在我們看來便有充分理據引入這些措施，但對性罪犯私隱權的任何削減，必須是為保護兒童而屬適度和有需要的，所涉及的開支亦非昂貴至難以負擔。

建議 2

我們建議設立一個行政機制作為臨時措施，令從事與兒童有關工作的人及從事與精神上無行為能力人士有關工作的人，其性罪行的刑事定罪紀錄可供查核。該機制中應設有恰當的措施，以顧及在人權及罪犯自新問題方面的關注。

與兒童有關工作及與精神上無行為能力人士有關工作

甚麼是與兒童有關工作及與精神上無行為能力人士有關工作？

69. 諮詢文件提議，關於性罪行定罪紀錄查核的建議行政機制應只適用於與兒童有關工作及與精神上無行為能力人士有關工作；而任何建議的保護兒童措施，均應涵蓋所有未滿 18 歲的兒童和少年人。有建議認為，“與兒童有關工作”應涵蓋其日常職務涉及或相當可能會涉及與兒童接觸的工作。很多工作環境都有偶爾接觸兒童的情況或其顧客可能是兒童：例如一般零售行業、食肆或戲院。我們無意要求在這些環境中工作的人通過性罪行定罪紀錄查核。同樣地，“與精神上無行為能力人士有關工作”應涵蓋其日常職務涉及或相當可能會涉及與精神上無行為能力人士接觸的工作。除非文意另有所指，否則當下文討論與兒童有關工作時，均包括與精神上無行為能力人士有關工作。

受諮詢者的回應

70. 對諮詢文件的回應中，只有少數反對該項建議，而一些與此有關的其他意見及提議則有：

- 應更清楚地述明“與兒童有關工作”的類別；
- 建議的機制應否涵蓋志願工作者；
- 該機制所提供的保障應只涵蓋未滿 16 歲的兒童；及
- 法定監護人應獲准在適當情況下要求進行查核。

我們的看法

關於應更清楚地述明“與兒童有關工作”的類別

71. 為便利公眾明瞭上述建議機制，我們在下面列舉出一些屬於與兒童有關工作的常見例子。這份清單屬「非詳盡」形式，希望對理解該機制有所幫助。有關例子包括關乎以下所述的工作：

- (a) 教育機構，包括中學、小學、幼稚園、幼兒學校、幼兒中心及為精神上無行為能力人士而設的特殊學校；
- (b) 社會服務、羈留中心、勞教中心、青少年中心、培訓中心或感化服務；
- (c) 兒童或精神上無行為能力人士使用的日間中心、收容所或其他居住、寄宿或營地設施；
- (d) 公營或私營的醫院內的兒科病房；
- (e) 公營或私營的醫院內為精神上無行為能力人士而設的特殊病房；
- (f) 為兒童或精神上無行為能力人士提供服務或舉行活動的會所、組織或團體（包括屬文化、娛樂或運動性質的會所、組織或團體）；
- (g) 宗教團體為兒童或精神上無行為能力人士所舉辦的活動；
- (h) 嬰孩或兒童照料服務；
- (i) 為兒童或精神上無行為能力人士而提供的任何種類的訓練或私人教授，包括運動、音樂、語言及職業等方面；

- (j) 為兒童或精神上無行為能力人士而設的輔導或其他支援服務；
- (k) 專門為兒童或精神上無行為能力人士提供交通運輸服務；及
- (l) 專門為兒童或精神上無行為能力人士提供遊樂設施。

72. 有些回應者質疑家務助理、清潔工人或保安員等工作會否包括在內。這不會視乎職位名稱而定，而是視乎其工作是否涉及或相當可能會涉及與兒童接觸的工作”。如果一名本地家務助理服侍一個由成年人組成的家庭，那麼即使她偶爾要協助照料來訪的兒童，她的工作也不算是與兒童有關。至於清潔工人，如果是在食肆或商店工作的，顯然不是做“與兒童有關工作”，但在學校工作的則是。我們預見會有一些不大明確的個案，但任何這方面的疑問可向該機制的執行機構提出。就保安員而言，我們的理解是他們受《保安及護衛服務條例》（第 460 章）規管，需要接受定罪紀錄查核，所涵蓋的不僅是《刑事罪行條例》（第 200 章）第 XII 部之下的罪行，亦包括在《社團條例》（第 151 章）與《危險藥物條例》（第 134 章）之下以及其他涉及欺詐、不誠實或暴力的罪行。

志願工作者應否納入建議的機制中

73. 部分回應者認為建議的查核及所需費用會降低志願工作者為非政府機構工作的熱誠。然而，有志願組織認為志願工作者與僱員應一視同仁，尤其是如果他們涉及服務兒童或精神上無行為能力人士的工作，更應在推薦參考資料的查核方面無分彼此。我們同意志願工作者與僱員一樣會有機會接觸兒童及精神上無行為能力人士，而為了在該機制下提供充分的保障，我們認為應將志願工作者納入其中。

關於法定監護人應獲准在適當情況下要求進行查核

74. 由於建議的機制旨在同時為兒童及精神上無行為能力人士提供保障，所以“僱主”的定義亦應包括法定監護人。將法定監護人納入“僱主”的定義中，可讓真正照料精神上無行為能力人士的人能夠在有需要時進行性罪行定罪紀錄查核。

關於該機制所提供的保障應只涵蓋未滿 16 歲的兒童

75. 香港大律師公會認為該機制所提供的保障應只涵蓋未滿 16 歲的兒童。香港大律師公會指出，任何人除非因精神問題而需要受

到特殊保護，否則他可同意進行性交的年齡仍維持在 16 歲。當法律已給予 16 至 18 歲的人性行為方面的自主權時，卻爲了對抗變童癖患者而向這個年齡範疇的人提供保障，看來好像不合乎邏輯。

76. 不過，我們認爲要將可同意進行性交的年齡與成年歲數加以區別。承認年滿 16 歲的人應在性行為方面有自主權，並不表示他們在性侵犯方面不需要受到保障。從事與兒童有關工作的人很多都是擔任獲信賴和具權威的職位，而年滿 16 歲但未達 18 歲的少年人未必有足夠的成熟程度或能力去抗拒性侵犯。因此，建議的機制應涵蓋所有未滿 18 歲的兒童。

“工作”的定義

77. 爲了提供充分的保障，我們建議“工作”一詞應獲賦予廣泛的意義，並應包括由個人履行的以下工作：

- (a) 根據僱傭合約或學徒訓練合約從事的工作；
- (b) 志願工作；
- (c) 作爲教育或職業課程一部分而接受的培訓；及
- (d) 自僱的工作。

78. 凡提述“僱主”之處，亦應據此以廣義理解，以同時涵蓋志願工作者的主管以及聘用自僱導師的家長，以及精神上無行為能力人士的法定監護人。

建議 3

我們建議，就本報告書中的各項建議而言，“與兒童有關工作”應界定爲其日常職務涉及或相當可能會涉及與兒童（未滿 18 歲的人）接觸的工作。至於“與精神上無行為能力人士有關工作”，則應包括其日常職務涉及或相當可能會涉及與精神上無行為能力人士接觸的工作。建議的機制應涵蓋從事與兒童有關工作或與精神上無行為能力人士有關工作的僱員、志願工作者、受訓人員及自僱人士。

查核不應是強制性的

79. 我們知道在一些海外的司法管轄區，已透過立法規定，凡涉及與兒童有關工作均須強制進行刑事罪行紀錄查核。我們相信，贊成或反對向僱主施加強制性的責任，均各有論據。亦有可能在某些情況下，僱主認為無需進行性罪行定罪紀錄查核。以一名母親欲聘請一名私人導師上門為她的子女課餘補習為例，如果這位導師是另一名家長所認識的，而且為該名家長工作了一段頗長時間，表現可靠，則在這情況下，若前述的母親決定會在其子女補習時全時間在場，那麼即使她認為無需進行上述查核，亦屬恰當的決定。因此，我們在諮詢文件中建議不應強制僱主進行查核。

受諮詢者的回應

80. 不少書面回應者表示查核應強制進行，論據是非強制性的機制過於軟弱無力，而容許有彈性即不能確保兒童安全和受到保障。僱主會為了方便而免卻查核，卻無需面對任何後果。另一回應者指出，自願性質的機制很容易為人所棄用，並提出在《幼兒服務條例》（第243章）下為幼兒托管人設立的“證明書制度”作為例子。另一方面，很多其他回應者支持建議機制應屬自願性質的看法。

我們的看法

81. 根據現行法律，僱主可被裁定須對其僱員所作的任何性侵犯負上轉承的侵權法律責任，因此僱主在挑選及招聘員工時，借助該建議機制以減低這方面的風險，是符合其利益的。雖然不能抹殺自願性質的機制很容易為人所棄用的風險，但我們相信很多僱主仍會在自願的情況下選擇利用該機制。

82. 至於是否將查核定為強制但受限於指定例外情況的問題，則在將來的適當時候設計全面的機制時值得再加考慮。然而，由於建議的臨時措施只是一種行政機制，所以不能強制須進行查核。我們的建議機制在這個階段的重點，是為僱主提供選擇和途徑，讓僱主得以確知準僱員曾否因任何性罪行而被定罪。

建議 4

我們建議，僱用他人從事與兒童有關工作或與精神上無行為能力人士有關工作（不論該等工作屬志願或有酬、全職或非全職性質）的僱主，應能夠查核

其僱員以往曾否因性罪行而被定罪。然而，作為臨時措施而言，我們建議這項查核不應是強制性的。

建議的機制是否應同樣適用於現有僱員及準僱員

83. 如果建議的機制只適用於準僱員，則其涵蓋範圍可能過於局限，以致為兒童提供的保障不足夠。不過另一方面，在一個較為溫和的程度上起步，可讓該機制能在適當時分階段發展。若令建議的機制可供現僱主使用，在該機制推出之時可能會有僱主便會爭相查核其現有僱員的性罪行定罪紀錄，以致在資源調配上出現困難，亦會引起一些僱傭問題，而這些問題需要由僱主與僱員一起解決，或由法院來解決。諮詢文件特別就這個議題邀請各界發表意見。

受諮詢者的回應

84. 在有就這個議題發表意見的回應中，極大部分均支持建議的機制同時應適用於現有僱員和準僱員，所提出的主要理由是若非如此便會產生很大的漏洞。有部分回應者提議，只要分階段逐步施行建議的機制，便可避免突然出現大量查核申請。

我們的看法

85. 我們同意所提出的分階段做法，這不僅是基於資源及流程安排方面的問題，亦因為這樣做能把僱傭糾紛及因失業而造成的社會問題減至最少。

86. 如果一名現有僱員不同意僱主查核其性罪行定罪紀錄，或該僱員被查出有相關的性罪行定罪紀錄的話，便可能引起僱傭問題。在上述任何一種情形下所引起的問題是：僱主可否即時或藉給予通知（或代通知金）而合法終止僱用該僱員。這問題的答案視乎有關個案的事實和情況而定，其中包括：

- (a) 在獲要約受僱之前，該僱員曾否被要求作出聲明，表示過往沒有任何定罪紀錄；
- (b) 僱傭合約的條款；
- (c) 該僱員的工作的性質；及
- (d) 有關的性罪行定罪的性質及情況。

87. 我們明白到基於實際理由，將類似機制分階段實施是常見的。維多利亞州根據《2005 年與兒童共處工作法令》設立的“與兒童共處工作的查核”，是在五年期間分階段引入的。分階段的做法亦可讓受該機制影響的性罪犯有足夠時間與現有僱主作出其他安排或尋找新僱主。

建議 5

我們建議，有關的建議查核機制應適用於現有僱員和準僱員。該機制應分階段實施，初期只涵蓋準僱員，其後再擴展至現有僱員。不過，由於社會上對擴闊該機制的涵蓋範圍表示強烈支持，該機制應在切實可行的範圍內，盡快擴展至現有僱員。

施行方式

88. 小組委員會在諮詢文件中提出了一項暫行建議，那就是可變通和改動現行有關發出無犯罪紀錄證明書及關乎刑事定罪資料的查閱資料要求的機制，使建議的查核得以進行。該類查核應由求職者／資料當事人提出。“清白”的查核結果不會以書面方式記錄下來，但會以口頭方式通知查核申請人或其僱主。

關於刑事定罪紀錄的查閱資料要求的背景資料

89. 任何人均可根據《個人資料（私隱）條例》（第 486 章），就警方所持有的其本人的刑事定罪紀錄提出查閱資料要求。現時，任何人只要支付所需費用，便可向警方的犯罪紀錄資料辦事處提出這項申請。如果申請人曾經被定罪，他會獲提供一份書面紀錄，詳列警方所備存的全部有關定罪紀錄。不過，如果該人沒有犯罪紀錄，他只會獲口頭通知此事，但不會獲發任何證明書或確認書。不向資料當事人發出任何沒有犯罪紀錄的確認書，其主要原因出自為了罪犯的自新着想，因為不能出示無犯罪紀錄證明書的人會被劃分為另一類別，使他們在求職時普遍蒙受不利，而警方一向認為這種情況是不適當的。

關於無犯罪紀錄證明書的背景資料

90. 警方的一般做法是不發出無定罪紀錄確認書。然而，有別於這個一般做法的例外情況是，任何人均可向警方申請無犯罪紀錄證明書，作移民外地或領養子女之用。為了確保無犯罪紀錄證明書

只會作所述明的用途，該證明書只會直接發給外國的領事館或負責核准有關領養的認可機構，而不是發給資料當事人。

諮詢文件中建議的施行方式

91. 小組委員會在諮詢文件中的建議是基於下列考慮因素：

- (a) 在沒有任何法例作為依據的情況下，性罪行定罪紀錄查核在未得資料當事人同意下不應進行，而有關查核亦應符合《個人資料（私隱）條例》（第 486 章）及相關的保障資料原則的規定。
 - 因此，該項申請只應由資料當事人主動提出，而資料當事人應獲僱主告知他是否有責任提供該等資料抑或他可自願提供該等資料。
- (b) 該制度應在切實可行的範圍內，確保只有真正涉及與兒童有關工作的僱主才可以查核有關資料。
 - 我們相信上述建議制度基於其結構，只會吸引那些涉及與兒童有關工作的僱主的關注，而不大可能會令其他僱主感興趣。其他司法管轄區的刑事罪行紀錄查核會披露各種各類的定罪，但我們建議的制度則不一樣，所披露的只是性罪行，應該不會在與兒童有關工作的範疇以外引起迴響。不涉及與兒童有關工作的僱主如謀求濫用該制度，亦可能根據《個人資料（私隱）條例》（第 486 章）因為違反資料保障第 1 原則而須負上法律責任。
- (c) 該制度應避免製造分化，以免社會上出現一群不能在一般求職事上出示無犯罪紀錄證明書的人。
 - 因此，與犯罪紀錄資料辦事處所施行的機制一樣，性罪行定罪紀錄查核的結果如屬“清白”，是不會以書面方式記錄下來的，而是只會以口頭方式通知有關僱主或資料當事人。
 - 如果申請人曾有性罪行定罪紀錄，他會獲發給一份書面紀錄，列出他在這方面的所有定罪紀錄，這做法跟犯罪紀錄資料辦事處所施行的機制是一樣的。如果申請人同意的話，這份書面紀錄便可送交他的僱主，讓其僱主可以在知悉申請人曾因性罪行被定罪的情況下，決定是否仍會僱用他。

(d) 該制度應在使用上方便簡易。

- 由於性罪行定罪紀錄查核將不會是強制性的，所以建議的機制在使用上方便簡易是很重要的，以免令僱主不欲使用這個建議的機制，因而令原本設立這個機制的的作用不能發揮。

(e) 該制度應方便需要在短時間內申請多份工作的求職者。

- 私人導師或鋼琴教師可能同時為多名僱主工作，求職者也可能需要在不同時間向多名準僱主出示查核結果。然而，確保查核結果能反映現況亦很重要。為了達致合理的妥協和在多重查核申請時免卻不必要的費用和煩擾，建議的機制應讓申請人能夠在指明期間內（例如三至六個月內）重複使用查核結果。

(f) 該制度應具成本效益。

- 由於大部分定罪資料均已儲存於警方的資料庫中，而且現有的犯罪紀錄資料辦事處機制以及無犯罪紀錄證明書機制已由警方成功實施了多年，所以我們相信由警方執行性罪行定罪紀錄查核是最具成本效益和最可靠的。我們預期每次查核申請都要收取行政費，以彌補這項新服務的運作成本。
- 為了減低人手編制成本，警方如認為可行及適宜的話，可將查核結果透過自動電話回覆服務讓申請人或其僱主得悉。我們所設想的程序是申請人將要親自提出申請，並在申請表中填上個人及有關工作的所需詳情和繳付訂明的行政費。申請人然後會獲發一個編號，並會獲告知他只要在某一段指明期間內打通某電話號碼，再鍵入其身分證號碼及這個編號，便可得悉查核結果。這項自動電話回覆服務將會容許申請人或其僱主在該段指明期間內多次查詢有關查核結果。有關的自動電話公布會述明截至某一指定日期，申請人曾否因任何指明性罪行而被定罪。

受諮詢者的回應

92. 來自學校、校長及有關組織的 84 份回應書均同意查核程序應盡量簡單，以鼓勵多一些僱主使用該機制。此外，一些受諮詢者也表達了下列意見：

- 這個議題的回應者絕大部分均相信，查核的結果（即使結果是沒有任何定罪紀錄）應以書面形式或在某類文件編集系統中記錄下來。
- 有兩個機構提議，選定的機構應可透過電腦或電話鍵入求職者的身分證號碼而取得查核結果。
- 其他建議包括查核所需費用應保持低廉，甚至不應收費，以及應就查核所需時間作出服務承諾。

我們的看法

93. 我們注意到有大量受諮詢者對諮詢文件中建議的電話查核系統有所保留，而不少回應者都寧願以書面形式記錄查核結果。我們考慮過多種涉及刑事定罪紀錄查核的現有機制。以保安人員所需接受的查核為例，查核所涵蓋的罪行包括在《社團條例》（第 151 章）、《危險藥物條例》（第 134 章）下和涉及欺詐以及不誠實的罪行，也包括在《刑事罪行條例》（第 200 章）第 XII 部之下的性罪行。保安人員每次所獲發的許可證的有效期是五年。警方的犯罪紀錄資料辦事處每天都會依據最新的刑事定罪紀錄資料以電子方式查核超過 280,000 名許可證持有人，以確保其許可證依然有效，並在有需要時採取跟進行動。

94. 不過，我們不大贊同查核結果可透過書面方式取得。雖然諮詢文件中描述的電話查核系統仍有待測試，但我們認為只要設計得宜，該系統應能在下列各項之間取得正確的平衡：(1) 向僱主提供有效率及方便的查核系統；(2) 確保前罪犯在尋找工作時不會處於不利境況（尋找與兒童有關工作除外）；(3) 恪守各項資料保障原則；及(4) 確保合乎成本效益。

建議 6

我們建議，可變通和改動現行有關發出無犯罪紀錄證明書及關乎刑事定罪資料的查閱資料要求的機制，使本報告書所建議的一類查核得以進行。該類查核應由求職者／資料當事人提出，並應在查核機制中設置足夠的個人資料私隱保障措施，以規管個人資料披露的項目數量、披露的目的，以及有關紀錄的準確性及可予保留的期限。“清白”的查核結果不會以書面方式記錄下來，但會以口頭方式通知查核申請人或其僱主。

建議機制所涵蓋的罪行種類

95. 在諮詢文件中所提出的暫行建議，是提議的性罪行定罪紀錄查核，只可披露指明列表中的性罪行，而僱主應獲告知有關查核的局限性。這個指明性罪行列表是以《幼兒服務條例》（第 243 章）下適用的罪行為藍本的。

受諮詢者的回應

96. 就這個議題，我們接獲近 50 份回應。有一些回應支持我們初步提出的指明性罪行列表，但絕大多數的意見是這些指明性罪行範圍太廣泛。有關意見包括：

- (a) 適用的罪行應只限於針對兒童的性罪行；
- (b) 是否包括 18 歲以下的未成年人與未成年女童性交的定罪，應予檢討；
- (c) 在 *Leung T C William Roy v Secretary for Justice* 及 *Secretary for Justice v Yau Yuk Lung Zigo* 被裁定為牴觸《基本法》及／或《人權法案》的罪行，不應納入建議的機制中；及
- (d) 為不道德目的而唆使他人的罪行不應納入，因為這會令前性工作者的工作機會受到限制。

我們的看法

97. 鑑於上述回應，我們檢討了諮詢文件中所建議的指明性罪行列表。在進行檢討時，我們討論過我們認為在決定是否將某項性罪行納入建議的機制時所應依循的某些原則，並同意依循這些原則。我們的結論是建議的機制只應包括符合下列描述的性罪行：

- (a) 涉及使用武力、威脅、欺詐或在其他情況下未得受害人同意而干犯的；或
- (b) 涉及剝削或濫用職權；或
- (c) 涉及未滿 16 歲或精神上無行為能力的人。

98. 就(a)段而言，我們認為可給予同意的最低年齡應維持在 16 歲；而就(c)段而言，如犯罪者未滿 18 歲而罪行涉及與未成年伴侶性交，則應屬例外情況。

99. 對於在“受諮詢者的回應”副標題下所列的意見，我們的看法如下：

- (a) 假如建議的機制只涵蓋針對兒童的性罪行，會造成不恰當的局限。正如第 1 章所述，有研究顯示某些罪犯傾向干犯跨類別的罪行，即他們並非只是偏好於針對某類受害人而犯罪。他們的偏好會隨著時間而改變，亦會在找不到他們所偏好的某類受害人時轉而侵犯其他類別的受害人。此外，其他司法管轄區的審查機制中的適用罪行列表也不限於針對兒童的罪行。
- (b) 不少回應特別指出，在 18 歲以下的未成年人所犯與未成年女童性交的罪行中，由於涉案女童主要是犯罪者的女朋友，這類個案理應特殊處理。我們知道很多這類個案都會利用警司警誡計劃處理而不會留下定罪紀錄。然而，我們已決定那些違反《刑事罪行條例》（第 200 章）第 123 及 124 條的罪行不會被披露，除非犯罪者已年滿 18 歲。
- (c) 至於受 *William Roy Leung* 及 *Yau Yuk Lung* 兩案的裁決所影響的罪行，在發表諮詢文件的時候，小組委員會的看法是：在這兩項法庭裁決作出後，同類案件不會再予檢控，或其被告人會獲判無罪，而建議的機制只會披露在這兩項裁決作出前的有關定罪。然而，從諮詢的回應中明顯得見，將該類有關罪行包括在內會被視為歧視同性戀者。鑑於目前紀錄上只有甚少這類案件，我們建議應將這類案件（凡被裁定為違憲者）排除於建議的機制之外。
- (d) 至於為不道德目的而唆使他人的罪行，我們在考慮過上述經同意的原則後，亦建議應將之排除於建議的機制之外。

100. 然而，為了保護兒童和少年人，建議的機制應涵蓋涉及剝削的性罪行。

101. 鑑於上述考慮因素，我們修訂了有關罪行列表，故現時建議該機制應涵蓋的罪行如下：

《刑事罪行條例》（第 200 章）

- 第 47 條 男子亂倫
- 第 48 條 16 歲或以上女子亂倫
- 第 118 條 強姦

- 第 118A 條 未經同意下作出的肛交
- 第 118B 條 意圖作出肛交而襲擊
- 第 118C 條 由 21 歲以下男子作出或與 21 歲以下男子作出同性肛交（只限於受害人為未滿 16 歲者）
- 第 118D 條 與 21 歲以下女童作出肛交（只限於受害人為未滿 16 歲者）
- 第 118E 條 與精神上無行為能力的人作出肛交
- 第 118G 條 促致他人作出同性肛交（只限於促致的受害人為未滿 16 歲者）
- 第 118H 條 由 21 歲以下男子作出或與 21 歲以下男子作出嚴重猥褻行為（只限於受害人為未滿 16 歲者）
- 第 118I 條 男子與男性精神上無行為能力的人作出嚴重猥褻行為
- 第 119 條 以威脅或恐嚇手段促致他人作非法的性行為
- 第 120 條 以虛假藉口促致他人作非法的性行為
- 第 121 條 施用藥物以獲得或便利作非法的性行為
- 第 122 條 猥褻侵犯
- 第 123 條 與年齡在 13 歲以下的女童性交（只限於罪犯為年滿 18 歲者）
- 第 124 條 與年齡在 16 歲以下的女童性交（只限於罪犯為年滿 18 歲者）
- 第 125 條 與精神上無行為能力的人性交
- 第 126 條 拐帶年齡在 16 歲以下的未婚女童
- 第 127 條 拐帶年齡在 18 歲以下的未婚女童為使她與人性交
- 第 128 條 拐帶精神上無行為能力的人離開父母或監護為使其作出性行為
- 第 129 條 販運他人進入或離開香港
- 第 130 條 控制他人而目的在於使他與人非法性交或賣淫
- 第 132 條 促致年齡在 21 歲以下的女童與人非法性交
- 第 133 條 促致精神上無行為能力的人與人非法性交
- 第 134 條 禁錮他人為使他與人性交或禁錮他人於賣淫場所

- 第 135 條 導致或鼓勵 16 歲以下的女童或男童賣淫；導致或鼓勵他人與其性交或向其猥褻侵犯
- 第 136 條 導致或鼓勵精神上無行為能力的人賣淫
- 第 138A 條 利用、促致或提供未滿 18 歲的人以製作色情物品或作真人色情表演
- 第 140 條 准許年齡在 13 歲以下的女童或男童經常前往或置身於處所或船隻以與人性交
- 第 141 條 准許青年經常前往或置身於處所或船隻以作出性交、賣淫、肛交或同性性行為（只限於受害人為未滿 16 歲者而罪犯為年滿 18 歲者）
- 第 142 條 准許精神上無行為能力的人經常前往或置身於處所或船隻以作出性交、賣淫或同性性行為
- 第 146 條 向年齡在 16 歲以下的兒童進行猥褻行為

《防止兒童色情物品條例》（第 579 章）

- 第 3 條 關於兒童色情物品的罪行

相關的初步罪行

- 煽惑他人干犯任何上述罪行
- 協助、教唆、慫使及促致他人干犯任何上述罪行
- 串謀干犯任何上述罪行
- 企圖干犯任何上述罪行

建議 7

我們建議，性罪行定罪紀錄查核只可披露指明列表中的性罪行。僱主應明瞭有關查核的局限性：在香港境外干犯的罪行及沒有列入列表的刑事罪行定罪紀錄不會在建議的查核中披露。

定罪紀錄以外的資料

102. 我們在諮詢文件中研究過的另一個問題，是建議的性罪行定罪紀錄查核應否只涵蓋定罪紀錄，還是應像英國一樣擴闊至包括以下個案：被指稱干犯了性罪行但被控人沒有被檢控，或雖被檢控但獲裁定罪名不成立，而當局仍然懷疑被控人牽涉於有關罪行中。

然而，我們認為若該機制擴展至包括經檢控後被裁定罪名不成立的個人的控罪詳細資料，則會有違反香港在私隱方面所定下的憲法保證的風險。

103. 我們建議，若某人因一項性罪行被逮捕或檢控，並正在等待審訊，則應依循無犯罪紀錄證明書機制的做法，就是其查核性罪行定罪紀錄的申請一般不會獲進一步處理，直至有關事宜得出結果為止。

受諮詢者的回應及我們的看法

104. 在曾評論這個問題的回應當中，基本上是一致同意不應披露定罪紀錄以外的資料。其中一名回應者表示應提醒公眾關於建議查核的這個特點。我們同意這項提議，故除了將這項提議納入外，仍維持原本的建議。

建議 8

我們建議，定罪紀錄以外的資料不應在建議的性罪行定罪紀錄查核中披露。申請人如因涉及性罪行被逮捕或檢控，但尚未被定罪或獲判無罪，則其查核申請將不會獲進一步處理，直至有關事宜完結為止。但在申請人作出特定同意下，查核申請可獲繼續處理，而申請人已被逮捕或檢控的事實亦會向其僱主披露。此外應讓公眾明瞭，建議的機制不會涵蓋僅屬指控或獲判無罪的案件。

已失時效的定罪

105. 諮詢文件建議，作為臨時措施，建議的性罪行定罪紀錄查核機制不應披露根據《罪犯自新條例》（第 297 章）第 2 條被視為“已失時效”的性罪行定罪紀錄。根據《罪犯自新條例》（第 297 章）第 2(1)條，凡個別人士曾在香港被定罪，但並未因此被判處監禁超過三個月或罰款超過 \$10,000，且在此以前他不曾在香港被定罪，而此後經過三年時間該人並未在香港再被定罪，則除了在某些例外情況外，在任何程序中均不得接納為傾向顯示他在香港曾被如此定罪的證據。此外，該項定罪或不披露該項定罪，均不得作為將

他從任何職位、專業、職業或受僱工作撤除或排除的合法或正當理由，亦不得作為使他在該職位、專業、職業或受僱工作上在任何方面蒙受不利的合法或正當理由。

受諮詢者的回應

106. 來自學校、校長及有關組織的回應書均認為已失時效的定罪紀錄應予披露，即使有關案件發生於很多年前和性質輕微亦然。有些宗教機構和專業團體也持相同意見。不過，也有其他受諮詢者同意不應披露已失時效的定罪。

我們的看法

107. 我們知道社會上有很多人要求披露“已失時效”的定罪。雖然有《罪犯自新條例》（第 297 章）第 2 條的規定，但《幼兒服務條例》（第 243 章）規定，任何人如果曾被裁定犯了某些罪行，便不得擔任幼兒托管人。我們也知道在例如英格蘭，刑事罪行紀錄查核是分為不同等級的，而已喪失時效的定罪會在較高等級的查核中予以披露。

108. 然而，至少就目前建議的臨時措施而言，我們認為不應披露已喪失時效的定罪。我們不希望這個機制會違反《罪犯自新條例》（第 297 章）的條文或精神，但在討論訂定一個全面的機制時，諮詢期間所收集到的相反意見應納入考慮之列。

建議 9

我們建議，作為臨時措施，建議的性罪行定罪紀錄查核機制不應披露根據《罪犯自新條例》（第 297 章）第 2 條被視為“已失時效”的性罪行定罪紀錄。

觀察所得及結論

109. 我們所建議的臨時措施，與我們所研究過的司法管轄區已經採用的措施比較，是極為溫和的。我們有信心這項建議措施不會引致任何人權或私隱權被侵犯的問題。正如諮詢文件的其中一份回應表示，建議的臨時措施“只是在防止兒童遭受性侵犯的綜合措施中的一環。”不同界別應研究應否採取一些適當的措施，例如：

- 提供與兒童有關工作及與精神上無行為能力人士有關工作的學校及機構，應制訂如何審慎招聘員工的指引。

- 提供與兒童有關工作的機構應小心查核求職者的推薦書及資歷，並應為新入職員工或高風險職位設有審慎的監管制度。
- 有途徑取得警方刑事紀錄科的查核結果的政府部門，必須核實與兒童有關工作的求職者自稱“無刑事案底”聲明是否真確。
- 應提供社區教育及支援，以加強成年人保護兒童的能力以及兒童自我保護的能力。
- 政府有關部門應研究須否強制舉報任何不善待兒童的個案。
- 由於建議的機制只能涵蓋在香港干犯的性罪行，聘用有海外工作經驗的員工的僱主，應在適當的個案中考慮查核有關員工在外地有沒有定罪紀錄。
- 擔任與兒童有關工作的外地勞工（特別是家務助理）如果曾在香港干犯有關罪行，應有措施防止他們再次取得工作簽證。

110. 有些人在工作上會與兒童及精神上無行為能力人士共處，要確保他們適合從事這類工作，我們得採取一整套做法和措施，包括穩妥的員工挑選程序、適切的監管制度，以及對諮詢人及資歷的審慎查核，而相關刑事定罪紀錄的查核是這系列做法的一個主要環節。在設計適合的機制以查核工作上會與兒童及精神上無行為能力人士共處的人的性罪行定罪紀錄方面，香港已落後於海外的司法管轄區。我們希望當局能夠盡早落實上述建議。

法律改革委員會秘書處

2010 年 2 月