

香港法律改革委員會

報告書

窺淫 及 未經同意下拍攝裙底

本報告書已上載互聯網，網址為：<http://www.hkreform.gov.hk>。

2019 年 4 月

香港法律改革委員會（法改會）於 1980 年 1 月由當時的行政局任命成立，負責研究由律政司司長或終審法院首席法官轉交該會的有關香港法律的課題，以進行改革。

法改會現時的成員如下：

主席： 鄭若驊女士 **GBS**，資深大律師，太平紳士，
律政司司長

成員： 馬道立首席法官 **GBM**，終審法院首席法官

張舉能法官 終審法院常任法官

莊綺珊女士 法律草擬專員

方敏生女士 **BBS**，太平紳士

何耀明教授

梁鎮宇先生

林峰教授

羅德慧女士 太平紳士

彭耀鴻先生 資深大律師

譚允芝女士 資深大律師，太平紳士

吳麗莎女士

**Christopher
Gane** 教授

法改會的署理秘書長是署理首席政府律師尹平笑女士，辦事處地址為：

香港中環下亞厘畢道 18 號

律政中心東座 4 樓

電話：3918 4097

傳真：3918 4096

電郵：hklrc@hkreform.gov.hk

網址：<http://www.hkreform.gov.hk>

香港法律改革委員會

報告書

窺淫及未經同意下拍攝裙底

目錄

	頁
引言	1
研究範圍	1
小組委員會及其至今的工作	1
小組委員會先前的工作	4
與兒童有關工作的性罪行紀錄查核	4
14 歲以下男童無性交能力的推定	4
就實質的性罪行進行全面檢討	5
第一部分——《強姦及其他未經同意下進行的性罪行》諮詢文件	6
第二部分——《涉及兒童及精神缺損人士的性罪行》諮詢文件	7
第三部分——《雜項性罪行》諮詢文件	7
本報告書	7
《雜項性罪行》諮詢文件建議 3：建議新訂特定的窺淫罪	7
窺淫罪——海外司法管轄區	8
加拿大	9
英格蘭及威爾斯	9
新南威爾士	11
新西蘭	12
訂立特定的窺淫罪的需要	13
訂立特定的未經同意下拍攝裙底罪的需要	13

	頁
諮詢	14
受諮詢者的回應	14
我們的看法	14
訂立特定的窺淫罪	14
訂立特定的未經同意下拍攝裙底罪的需要	15
英格蘭及威爾斯	15
蘇格蘭	17
新西蘭	18
涵蓋任何地方，不論是私人或公眾地方	19
目的條文	19
結論及最終建議	19

引言

1. 《窺淫及未經同意下拍攝裙底》報告書（“本報告書”）屬於法律改革委員會（“法改會”）就規管性罪行的法律進行全面檢討的其中一部分。法改會特別迅速地擬備本報告書，提出以下最終建議：新訂一項特定的窺淫罪，以針對在未經同意下為了性的目的而對另一人進行觀察或視像記錄（例如以照片、錄影帶或數碼影像形式）的行為；以及新訂一項特定的未經同意下拍攝裙底罪。

2. 鑑於在諮詢過程中收到廣泛支持意見，以及有迫切需要¹ 訂立這些新罪行，法改會認為在發表《實質的性罪行》最後報告書（稍後發表）前先行發表本報告書，會對社會有所裨益。

研究範圍

3. 2006 年 4 月，律政司司長及終審法院首席法官要求法律改革委員會檢討香港關乎性罪行及相關罪行的法律。鑑於香港法庭在多項判決中所提出的意見，加上公眾對是否適宜設立性罪犯名冊一事的評論，研究範圍於 2006 年 10 月有所擴大，加入了對上述名冊的研究，經擴大後的研究範圍載述如下：

“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犯該等罪行的罪犯設立登記制度，並對有關法律提出適當的改革建議。”

小組委員會及其至今的工作

4. 性罪行檢討小組委員會（“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，並且提出改革建議。小組委員會的成員如下：

¹ 在律政司司長訴鄭嘉儀及另三人（*Secretary for Justice v Cheng Ka Yee & 3 Ors*），FACC 22/2018 案中，終審法院一致駁回政府的上訴，並裁定當任何人使用自己的電腦，而其中不涉及取用另一人的電腦，該行為便不干犯《刑事罪行條例》（第 200 章）第 161(1)(c)條。因此，當局不能再依據第 161 條來檢控涉及使用自己的電腦（不論是在公眾或私人地方）的窺淫行為及未經同意下拍攝裙底行為，除非有關的使用涉及取用另一人的電腦。無論如何，儘管這宗上訴案件有此裁定，我們認為不誠實使用電腦罪未能處理有關犯罪活動。鑑於拍攝裙底行為猖獗，而諮詢期間亦收到廣泛支持意見，我們認為有需要盡早訂立一項特定罪行。

鄧樂勤先生，SC
(主席)

資深大律師

文志洪先生
〔任期由 2010 年 9 月至
2012 年 5 月〕

香港警務處高級警司(刑事支援)

王嘉穎女士
〔任期由 2011 年 6 月至
2012 年 8 月〕

社會福利署助理署長(家庭及兒童福利)

伍江美妮女士
〔任期由 2009 年 6 月至
2015 年 11 月〕

保安局首席助理秘書長

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
〔任期至 2016 年 5 月止〕

律政司副刑事檢控專員

李均興先生
〔任期由 2008 年 1 月至
2010 年 8 月〕

香港警務處高級警司(刑事支援)

李偉文先生
〔任期由 2014 年 7 月至
2017 年 8 月〕

香港警務處高級警司(刑事支援)

何振東先生
〔任期由 2017 年 8 月起〕

香港警務處高級警司(刑事支援)

何詠光先生
〔任期由 2016 年 5 月起〕

律政司署理副刑事檢控專員

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 〔任期至 2012 年 2 月止〕	資深大律師
麥周淑霞女士 〔任期至 2011 年 5 月止〕	社會福利署助理署長（家庭及兒童福利）
張達明先生	香港大學法律學系首席講師
張慧玲法官	高等法院原訟法庭法官
馮民重先生 〔任期由 2012 年 8 月至 2018 年 4 月〕	社會福利署助理署長（家庭及兒童福利）
曾裕彤先生 〔任期由 2015 年 11 月起〕	保安局首席助理秘書長
彭潔玲女士 〔任期由 2018 年 4 月起〕	社會福利署助理署長（家庭及兒童福利）
彭慕賢女士 〔任期由 2012 年 5 月至 2014 年 6 月〕	香港警務處高級警司（刑事支援）
廖李可期女士 〔任期至 2009 年 6 月止〕	保安局首席助理秘書長
黎樂琪教授 〔任期由 2008 年 9 月起〕	香港大學犯罪學中心總監兼社會學系教授
鮑安迪先生	何敦、麥至理、鮑富律師行 合夥人
駱造成先生 〔任期由 2012 年 2 月起〕	大律師

梁滿強先生
(秘書)
〔至 2017 年 12 月止〕

法律改革委員會
高級政府律師

吳芷軒女士
(秘書)
〔由 2016 年 7 月至 2017 年
12 月擔任聯席秘書〕

法律改革委員會
高級政府律師

小組委員會先前的工作

5. 研究範圍涵蓋不同類別的性罪行，其中很多都涉及有爭議性的議題，需要審慎而又明智地平衡各種相關利益。小組委員會一開始即察覺到需要較長時間才能完成整個研究項目，因此決定分階段進行工作，就研究項目的不同部分發表獨立文件。

與兒童有關工作的性罪行紀錄查核

6. 由於公眾普遍表示關注，小組委員會首先研究的問題，是應否設立一個可以查核從事與兒童有關工作的人士是否有性罪行定罪紀錄的機制。2008 年 7 月，小組委員會發表了《關於性罪犯名冊的臨時建議》諮詢文件。

7. 經考慮諮詢所得的意見後，法改會於 2010 年 2 月發表《與兒童有關工作的性罪行紀錄查核：臨時建議》報告書，提出多項建議，包括建議設立一個行政機制，讓聘用他人從事與兒童有關工作及與精神上無行為能力人士有關工作的僱主，可以查核準僱員是否有性罪行刑事定罪紀錄。由 2011 年 12 月 1 日起，政府當局設立了有關的行政機制（即性罪行定罪紀錄查核機制），令該報告書中的建議得以落實。

14 歲以下男童無性交能力的推定

8. 小組委員會就 14 歲以下男童無性交能力的普通法推定進行了研究，向法改會提出廢除這項推定的建議。

9. 法改會根據小組委員會的建議，於 2010 年 12 月發表《14 歲以下男童無性交能力的普通法推定》報告書，建議廢除這項過時的普通法推定。由於這個議題比較簡單直接，預期不會引起太大爭議，所以法改會直接發表最後報告書而不先行發表諮詢文件。

10. 2012 年 7 月 17 日，《2012 年成文法(雜項規定)條例》(2012 年第 26 號)經制定，以落實法改會為廢除這項推定而提出的建議。

就實質的性罪行進行全面檢討

11. 小組委員會現正就實質的性罪行進行全面檢討。這是小組委員會在其研究範圍內的主要研究部分，範圍廣泛，涉及多個需要審慎考慮的敏感和具爭議性議題。這項檢討工作顯然需要較長時間才能全部完成，小組委員會因此決定把工作分為多個不同的部分，並就有關課題的特定範疇發表獨立的諮詢文件。

12. 小組委員會原定的計劃是把這項檢討工作分為四個部分，並就每一部分發表獨立的諮詢文件，以及一份整體性的最後報告書。如有需要，小組委員會會按進一步討論的結果修訂此計劃。這四部分分別是：

- (1) 以性自主權為依據的罪行(即強姦及其他未經同意下進行的性罪行)；
- (2) 以保護原則為依據的罪行(即涉及兒童及精神缺損人士的性罪行，以及涉及濫用受信任地位的性罪行)；
- (3) 雜項性罪行；及
- (4) 判刑。

13. 在全面檢討的過程中就首兩個部分進行諮詢時，有公眾人士及立法會司法及法律事務委員會委員要求加快工作進程。為了回應此等要求，小組委員會決定調整其原定工作計劃，將關於判刑的第四部分從全面檢討中分割開來。換言之，全面檢討只涵蓋首三個部分，而小組委員會會就全部三份已發表的諮詢文件撰寫一份最後報告書。將第四部分分割開來，不會影響全面檢討的完整性，因為第四部分旨在涵蓋的事項，對實質的性罪行的改革並無直接影響(有關事項即進一步檢討性罪行定罪紀錄查核機制，以及其他新訂用以規管性罪犯的判刑命令等)。

14. 應予注意的是英格蘭及威爾斯在 2003 年對涉及性罪行的法律作出了重大的改革，在英格蘭的《2003 年性罪行法令》(Sexual Offences Act 2003，“《英格蘭法令》”)下訂立了多項新罪行。²《英格蘭法

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

令》是根據英國內政部檢討小組（Home Office Review Group）在其題為《設定界限：改革性罪行法律》（*Setting the Boundaries: Reforming the Law on Sex Offences*）的文件（“《內政部文件》”）中的建議而制定的。³

15. 蘇格蘭也曾進行類似的性罪行法律改革，令《2009 年性罪行（蘇格蘭）法令》（*Sexual Offences (Scotland) Act 2009*，“《蘇格蘭法令》”）得以制定，從而新訂一套法定的性罪行以配合現代社會的需要。⁴《蘇格蘭法令》是根據蘇格蘭法律委員會（Scottish Law Commission）就性罪行法律所作出的檢討而制定的，該委員會曾發表《有關強姦及其他性罪行的討論文件》（*Discussion Paper on Rape and Other Sexual Offences*，“《蘇格蘭法律委員會討論文件》”），⁵就其初步建議徵詢公眾的意見，而其最終建議則載於《有關強姦及其他性罪行的報告書》（*Report on Rape and Other Sexual Offences*，“《蘇格蘭法律委員會報告書》”）。⁶

16. 在檢討實質的性罪行的過程中，我們曾經參考這些檢討以及英格蘭、蘇格蘭及其他司法管轄區（例如澳大利亞、加拿大、新西蘭及新加坡）的較近期研究和法律改革經驗。我們選擇以《英格蘭法令》為起點，這是因為香港現有的性罪行，很多原本都是以英格蘭法例的同類條文為依據。

第一部分——《強姦及其他未經同意下進行的性罪行》諮詢文件

17. 小組委員會於 2012 年 9 月發表了《強姦及其他未經同意下進行的性罪行》諮詢文件。該諮詢文件是小組委員會所發表的三份諮詢文件的第一份，內容涵蓋未經同意下進行的性罪行，例如強姦、以插入方式性侵犯、性侵犯，以及導致他人在不同意的情況下進行涉及性的行為，這些性罪行的訂立都是與促進或保障個人的性自主權有關的。

³ 英國內政部，*Setting the Boundaries: Reforming the Law on Sex Offences*（2000 年 7 月）。

⁴ 《蘇格蘭法令》於 2010 年 12 月 1 日生效（見《2010 年〈2009 年性罪行（蘇格蘭）法令〉（生效第 1 號）令》（*Sexual Offences (Scotland) Act 2009 (Commencement No 1) Order 2010*），Scottish SI 2010/357）。

⁵ 蘇格蘭法律委員會，*Discussion Paper on Rape and Other Sexual Offences*（2006 年 1 月），討論文件第 131 號。

⁶ 蘇格蘭法律委員會，*Report on Rape and Other Sexual Offences*（2007 年 12 月），Scot Law Com No 209。

第二部分——《涉及兒童及精神缺損人士的性罪行》諮詢文件

18. 小組委員會於 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。該諮詢文件涵蓋涉及兒童及精神缺損人士的性罪行，以及涉及濫用受信任地位的性罪行。這些罪行大多牽涉到保護原則，亦即是刑事法應保護某幾類易受傷害人士，使其免遭性侵犯或剝削。

第三部分——《雜項性罪行》諮詢文件

19. 小組委員會於 2018 年 5 月發表了《雜項性罪行》諮詢文件。該諮詢文件涵蓋雜項性罪行如亂倫、露體、窺淫、獸交、戀屍行為及意圖犯性罪行而作出的行為，亦包括有關《刑事罪行條例》中同性或關乎同性的肛交及嚴重猥褻作為的罪行的檢討。

本報告書

20. 正如引言所述，我們從社會大眾了解到，有急切需要訂立特定的窺淫罪及未經同意下拍攝裙底罪，因此特別迅速地擬備本報告書。我們認為，將這部分從《實質的性罪行》最後報告書中分割開來，不會影響全面檢討的完整性，因為建議新訂的罪行所處理的，是屬於單一獨立範疇內的關注事項。我們亦相信就這些新訂罪行所提出的最終建議，可藉立法修訂得以落實，而無需等待小組委員會完成其研究範圍內的餘下工作。

《雜項性罪行》諮詢文件

建議 3：建議新訂特定的窺淫罪

21. 在《雜項性罪行》諮詢文件（“諮詢文件”）第 3 章中，小組委員會探討了應否新訂一項特定的窺淫罪，以針對以下行為：在未經同意下為了性的目的而對另一人進行觀察或視像記錄（例如以照片、錄影帶或數碼影像形式）。

22. 小組委員會留意到香港現時並無特定法例針對上述的窺淫行為，亦無特定法例針對未經同意下拍攝裙底的行為。

23. 這類活動假如是在公眾地方進行的，並且視乎案件的事實，可因違反《刑事罪行條例》（第 200 章）第 160 條所訂的遊蕩罪，⁷ 或違反《公安條例》（第 245 章）第 17B(2)條所訂的公眾地方內擾亂秩序行為罪⁸ 而遭檢控。這兩項罪行的構成，都必須有“公眾”的元素。

24. 如果有關行為涉及使用電腦（不論是在公眾或私人地方），則可根據《刑事罪行條例》第 161 條檢控犯罪者有犯罪或不誠實意圖而取用電腦的罪行。⁹ 不過，應注意鄭嘉儀及另三人案（*Cheng Ka Yee & 3 Ors*）的最新判決，當中裁定“……根據恰當的詮釋，當任何人使用自己的電腦，而其中不涉及取用另一人的電腦，該行為便不干犯……第 161(1)(c)條。”¹⁰ 鑑於上述判決，如任何人使用自己的電腦（不論是在公眾或私人地方）干犯有關行為，而其中不涉及取用另一人的電腦，則不會犯違反第 161 條的罪行。

窺淫罪——海外司法管轄區

25. 小組委員會研究了多個海外司法管轄區的窺淫罪。

-
- ⁷ “(1) 任何人在公眾地方或建築物的共用部分遊蕩，意圖犯可逮捕的罪行，即屬犯罪，可處罰款\$10,000 及監禁 6 個月。
- (2) 任何人在公眾地方或建築物的共用部分遊蕩，並以任何方式故意妨礙他人使用該公眾地方或該建築物的共用部分，即屬犯罪，一經定罪，可處監禁 6 個月。
- (3) 任何人在公眾地方或建築物的共用部分遊蕩，不論單獨或結伴在該處出現，而導致他人合理地擔心本身的安全或利益，即屬犯罪，一經定罪，可處監禁 2 年。
- (4) 在本條中，就建築物而言，“共用部分”（common parts）指——
- (a) 入口大堂、門廊、通路、走廊、樓梯、樓梯平台、天台、升降機或自動梯；
- (b) 建築物佔用人共用的地窖、洗手間、水廁、洗衣房、浴室或廚房；
- (c) 圍地、車房、停車場、汽車間或里。”
- ⁸ “(2) 任何人在公眾地方作出喧嘩或擾亂秩序的行為，或使用恐嚇性、辱罵性或侮辱性的言詞，或派發或展示任何載有此等言詞的文稿，意圖激使他人破壞社會安寧，或其上述行為相當可能會導致社會安寧破壞，即屬犯罪，一經定罪，可處第 2 級罰款及監禁 12 個月。”
- ⁹ “(1) 任何人有下列意圖或目的而取用電腦——
- (a) 意圖犯罪（不論是在取用電腦的同時或在日後任何時間）；
- (b) 不誠實地意圖欺騙（不論是在取用電腦的同時或在日後任何時間）；
- (c) 目的在於使其本人或他人不誠實地獲益（不論是在取用電腦的同時或在日後任何時間）；或
- (d) 不誠實地意圖導致他人蒙受損失（不論是在取用電腦的同時或在日後任何時間），
- 即屬犯罪，一經循公訴程序定罪，可處監禁 5 年。”

¹⁰ 律政司司長訴鄭嘉儀及另三人，FACC 22/2018，第 40 段。

加拿大

26. 加拿大《刑事法典》（Criminal Code）第 162 條訂明窺淫罪：

“窺淫

162 (1) 任何人如有下述行為，即屬犯罪：秘密地對基於所處情況而對私隱有合理期望的另一人進行觀察（包括透過機械或電子方式進行這項觀察）或進行視像記錄，而——

- (a) 該另一人正身處某地方，而在該地方的人可被人合理地期望會是裸體，暴露他或她的生殖器官或肛門部位或她的胸部，或進行明顯的涉及性的行為；
- (b) 該另一人正在裸體，暴露他或她的生殖器官或肛門部位或她的胸部，或進行明顯的涉及性的行為，而該項觀察或記錄是為了觀察或記錄正處於該種狀況或進行該種行為的人而作出的；或
- (c) 該項觀察或記錄是為了性的目的而作出的。”

27. 在第(2)款中，視像記錄被界定為包括“以任何手段作出的照片、影片或視頻記錄”。

28. 第(4)款將印刷、發布窺淫記錄等行為訂明為罪行：

“(4) 任何人在明知某項記錄是藉干犯第(1)款所訂的罪行而取得的情況下，印刷、複製、發布、分發、傳閱、售賣、宣傳或提供該項記錄，或為了印刷、複製、發布、分發、傳閱、售賣、宣傳或提供該項記錄而管有該項記錄，即屬犯罪。”¹¹

英格蘭及威爾斯

29. 《英格蘭法令》第 67 條訂明窺淫罪：

¹¹ 就該罪行的干犯而言，發布或傳送私密影像的目的並非相關因素。

“(1) 任何人如有下述行為，即屬犯罪——

- (a) 他為了得到性滿足，觀察另一人進行私人行為，及
- (b) 他知道該另一人不同意被他為了性滿足而進行觀察。

(2) 任何人如有下述行為，即屬犯罪——

- (a) 他操作設備，意圖使另一人能夠為了得到性滿足而觀察第三人（乙）進行私人行為，及
- (b) 他知道乙不同意他在有該意圖的情況下操作設備。

(3) 任何人如有下述行為，即屬犯罪——

- (a) 他記錄另一人（乙）進行私人行為，
- (b) 他這樣做是意圖讓他或讓第三人為了得到性滿足而觀看乙進行該私人行為的影像，及
- (c) 他知道乙不同意他在有該意圖的情況下記錄該行為。

(4) 任何人如安裝設備，或建造或改裝任何構築物或任何構築物的一部分，意圖使自己或另一人能夠干犯第(1)款所訂的罪行，即屬犯罪。”

30. 根據第 68(1)條，任何人如有下述行為，他或她即屬進行私人行為：

“身處在當時的情況下可被人合理地期望能提供私隱的地方，而且——

- (a) 該人當時暴露其生殖器官、臀部或胸部，或只穿着內衣遮蓋上述部位，
- (b) 該人正在使用廁所，或
- (c) 該人正在進行性行為，而該種行為通常是不會公開進行的。”

新南威爾士

31. 澳大利亞新南威爾士的法例訂有一項範圍較窄的窺淫罪。這項罪行涵蓋對另一人進行觀察的行為，但不包括對另一人進行私密視像記錄的行為。法例中還有其他特定罪行，涵蓋進行私密視像記錄的行為，而上述範圍較窄的窺淫罪則由這些特定罪行所補充。

32. 新南威爾士《1900年刑事罪行法令》（Crimes Act 1900）第91J條將涵蓋觀察行為的窺淫訂明為罪行：

“(1) 任何人為了得到性慾刺激或性滿足，觀察他人進行私人行為，但：

(a) 未得被觀察的人同意為該目的而被觀察，及

(b) 知道該名被觀察的人不同意為該目的而被觀察，

即屬犯罪……。”

33. 根據第91I條（定義條文），如符合以下描述，某人即屬進行私人行為：

“(a) 該人當時沒穿衣服或只穿部分衣服，正使用廁所，淋浴或沐浴，進行通常是不會公開進行的性行為，或進行任何其他同類活動，及

(b) 在當時的情況下，一名合理的人會合理地期望能獲得私隱。”

34. 關於私密視像記錄，法例中訂有特定罪行針對這類行為：

➤ 拍攝任何人進行私人行為的影片（第91K條）。¹²

➤ 拍攝任何人的私處的影片（第91L條）。¹³

¹² 新南威爾士《1900年刑事罪行法令》第91K(1)條訂明：

“任何人為了得到性慾刺激或性滿足，或為了使另一人能夠得到性慾刺激或性滿足，拍攝另一人進行私人行為的影片，但：

(a) 未得被拍攝影片的人同意為該目的而被拍攝影片，及

(b) 知道該名被拍攝影片的人不同意為該目的而被拍攝影片，即屬犯罪。”

¹³ 新南威爾士《1900年刑事罪行法令》第91L條訂明：

新西蘭

35. 對比新南威爾士的情況，新西蘭的窺淫罪只涵蓋使用任何器具進行視像記錄（例如以照片、錄影帶或數碼影像形式）的行為：該罪行並不涵蓋為了性的目的而對另一人進行觀察的行為。

36. 新西蘭《1961 年刑事罪行法令》（Crimes Act 1961）第 216H 條訂明如下：

“任何人故意或罔顧後果地對另一人進行私密視像記錄，可處為期不超過 3 年的監禁。”

37. 在第 216G(1)條中，“私密視像記錄”被界定如下：

“以任何媒介，使用任何器具進行的視像記錄（例如以照片、錄影帶或數碼影像形式），但作為記錄對象的人並不知情或未經其同意，而被記錄的——

(a) 是某人，其所身處的地方，在當時的情況下，可被人合理地期望能提供私隱，而且該人——

(i) 當時是裸體，或暴露或部分暴露他或她的生殖器官、恥骨部位、臀部，或暴露或部分暴露女性胸部，或只穿着內衣遮蓋上述部位；或

(ii) 正在進行私密的涉及性的行為；或

(iii) 正在淋浴、如廁或進行其他涉及穿衣或脫衣的個人身體活動；或

“任何人為了得到性慾刺激或性滿足，或為了使另一人能夠得到性慾刺激或性滿足，拍攝另一人的私處的影片，而在當時的情況下，一名合理的人會合理地期望自己的私處不會被拍攝影片，但：

(a) 未得被拍攝影片的人同意為該目的而被拍攝影片，及

(b) 知道該名被拍攝影片的人不同意為該目的而被拍攝影片，即屬犯罪。”

（“私處”指“一個人的生殖器官部位或肛門部位，不論是裸露或是以內衣遮蓋的”。）（第 91I 條）

¹⁴ 新南威爾士《1900 年刑事罪行法令》第 91M 條訂明：

“任何人在有意圖使自己或任何其他他人能夠干犯違反第 91J、91K 或 91L 條的罪行的情況下，安裝任何器具，或建造或改裝任何建築物的結構，以便利對另一人進行觀察或拍攝影片，即屬犯罪。”

(b) 是某人的裸露或以內衣遮蓋的生殖器官、恥骨部位、臀部，或女性胸部，並且是——

(i) 從某人的衣服下面或底部進行記錄的；或

(ii) 隔着某人的外衣進行記錄的，而在當時的情況下這樣做是不合理的。”

訂立特定的窺淫罪的需要

38. 經探討上述海外的法例後，我們初步建議倘若能夠新訂一項特定的窺淫罪，將未經同意下為了性的目的而對另一人進行觀察或視像記錄（例如以照片、錄影帶或數碼影像形式）的行為刑事化，這會對社會有所裨益。這類行為嚴重侵犯另一人的性自主權。

39. 海外法例闡明窺淫罪所通常涵蓋的情況。在加拿大的條文中，窺淫涵蓋以下情況：受害人當時正在（或正身處某地方，而在該地方的人可被人合理地期望會是）“裸體，暴露他或她的生殖器官或肛門部位或她的胸部，或進行明顯的涉及性的行為”。

40. 在英格蘭的法例中，窺淫涵蓋受害人當時正進行私人行為的情況。正如上文第 30 段所述，私人行為在法例中已予界定。

41. 在決定加拿大《刑事法典》與《英格蘭法令》（連同上文所提述的法例）兩者之間的取捨時，我們贊成採用英格蘭模式，理由是：英格蘭模式涵蓋有關行為的所有方面，包括進行觀察、安排渠道及進行記錄；為了得到性滿足是罪行的一項元素；以及在法例中為“私人行為”下定義。因此，小組委員會提出建議 3：新訂一項特定的窺淫罪。小組委員會亦建議，這項罪行的內容參照《英格蘭法令》第 67 條。¹⁵

訂立特定的未經同意下拍攝裙底罪的需要

42. 在擬備諮詢文件（尤其是“第 3 章——窺淫”）的過程中，小組委員會沒有特別處理未經同意下拍攝裙底的行為。其主要原因是小組委員會在《強姦及其他未經同意下進行的性罪行》諮詢文件的建議 20 中，已涵蓋該行為。¹⁶ 然而，我們在該次諮詢期間出席多個論

¹⁵ 請參閱《雜項性罪行》諮詢文件第 3 章的討論。

¹⁶ 小組委員會曾建議，新法例中的性侵犯罪的構成元素應進一步是：某人（甲）未經另一人（乙）同意，而且並非合理地相信乙同意，故意作出一項本質涉及性的行為，而該項行為

壇及研討會與公眾互動後，明顯發現大多數回應都不支持把性侵犯的涵蓋範圍擴大至包括未經同意下拍攝裙底的行為。回應者主要關注的是，拍攝裙底在本質上並非性侵犯的一種形式。他們提議應另外訂立一項罪行，以涵蓋該行為。

43. 基於這些回應，當我們審視就有關建議新訂窺淫罪所收到的回應時，決定重新考慮並研究就未經同意下拍攝裙底訂立特定罪行的需要。

諮詢

44. 小組委員會在 2018 年 5 月發表諮詢文件，載列九項建議供公眾討論及發表意見。諮詢工作雖然已於 2018 年 8 月 15 日結束，但其後我們仍收到大量回應，其中有遲至 2018 年 9 月 10 日才收到的。我們特此感謝曾對諮詢文件提出意見的回應者。

受諮詢者的回應

45. 就諮詢文件的建議 3（特定的窺淫罪），獲得廣泛支持。

46. 不過，極大多數的回應者表示，建議的罪行只涵蓋受害人在作出私人行為時的情況。因此，此類型未經同意下拍攝裙底行為並不在新訂罪行的涵蓋範圍內。

47. 大部分回應者均表明，希望香港跟隨英格蘭及威爾斯¹⁷、蘇格蘭¹⁸ 或新西蘭¹⁹ 針對拍攝裙底的法例。

我們的看法

訂立特定的窺淫罪

48. 小組委員會注意到，我們建議新訂的窺淫罪獲得廣泛支持。該項罪行旨在將未經同意下為了性的目的而對另一人進行觀察或視像記錄（例如以照片、錄影帶或數碼影像形式）的行為刑事化。這類行為嚴重侵犯另一人的性自主權。

若然被乙知道，則相當可能會為乙帶來恐懼、低貶或傷害，但乙是否實際上知道該行為，卻不會對該罪行的構成有所影響。

¹⁷ 一個法律相關協會、一個政黨及一名立法會議員的意見。

¹⁸ 數個婦女關注團體及數名個人的意見。

¹⁹ 一個政府部門的意見。

49. 正如在諮詢文件第 3 章中所解釋，我們贊成採用英格蘭模式，理由是：英格蘭模式涵蓋有關行為的所有方面，包括進行觀察、安排渠道及進行記錄；為了得到性滿足是罪行的一項元素；以及在法例中為“私人行為”下定義。

50. 我們維持原來看法，認為應參照《英格蘭法令》第 67 條，新訂一項特定的窺淫罪。

訂立特定的未經同意下拍攝裙底罪的需要

51. 正如本報告書較早前所提及，我們從社會大眾得到清楚信息，指出也有必要就未經同意下拍攝裙底訂立特定罪行。因此，我們特別因應所收到的回應，審視了英格蘭及威爾斯、蘇格蘭及新西蘭針對拍攝裙底的法例。

英格蘭及威爾斯

52. 在英格蘭及威爾斯，《窺淫(罪行)(第 2 號)法案》(Voyeurism (Offences) (No. 2) Bill, “《英國法案》”) 於 2018 年提交英國國會，將拍攝裙底定為不合法。《英國法案》的文本經得到國會兩院同意後，在 2019 年 2 月 12 日獲得皇室批准，²⁰ 而《2019 年窺淫(罪行)法令》(Voyeurism (Offences) Act 2019, “《窺淫法令》”) 亦由 2019 年 4 月 12 日起生效。²¹

53. 《窺淫法令》修訂《英格蘭法令》，在第 67 條(窺淫)之後加入新的第 67A 條：

“(2) 在第 67 條(窺淫)之後加入——

67A 窺淫：額外罪行

(1) 任何人(甲)如有下述行為，即屬犯罪——

(a) 甲在另一人(乙)的衣服下面操作設備，

²⁰ 英國國會，《2019 年窺淫(罪行)法令》，見網址：<https://services.parliament.uk/bills/2017-19/voyeurismoffencesno2.html> (最後瀏覽日期為 2019 年 2 月 27 日)

該法令只適用於英格蘭及威爾斯。

²¹ 《窺淫(罪行)(第 2 號)法案便覽》，見網址：https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/718308/voyeurism-offences-bill-factsheet.pdf (最後瀏覽日期為 2019 年 4 月 17 日)

(b) 甲這樣做是意圖使甲或另一人（丙）能夠為了第(3)款所述的目的而觀察——

(i) 乙的生殖器官或臀部（不論是暴露或是以內衣遮蓋的），或

(ii) 遮蓋乙的生殖器官或臀部的內衣，

而在當時的情況下，該生殖器官、臀部或內衣本來是不會被人見到的，及

(c) 甲這樣做——

(i) 未得乙同意，及

(ii) 並非合理地相信乙同意。

(2) 任何人（甲）如有下述行為，即屬犯罪——

(a) 甲在另一人（乙）的衣服下面記錄影像，

(b) 該影像顯示——

(i) 乙的生殖器官或臀部（不論是暴露或是以內衣遮蓋的），或

(ii) 遮蓋乙的生殖器官或臀部的內衣，

而在當時的情況下，該生殖器官、臀部或內衣本來是不會被人見到的，

(c) 甲這樣做是意圖讓甲或另一人（丙）為了第(3)款所述的目的而觀看該影像，及

(d) 甲這樣做——

(i) 未得乙同意，及

(ii) 並非合理地相信乙同意。

(3) 第(1)及(2)款所述的目的是——

(a) 得到性滿足（不論是為甲或丙）；

(b) 使乙感到受侮辱、驚恐或困擾。

(4) 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 12 個月的監禁，或可處罰款，或兩者兼處；

(b) 一經循公訴程序定罪，可處為期不超過 2 年的監禁。”

蘇格蘭

54. 在蘇格蘭，拍攝裙底是《蘇格蘭法令》第 9 條所訂的一項特定罪行。《2010 年刑事司法及發牌（蘇格蘭）法令》（Criminal Justice and Licensing (Scotland) Act 2010）第 43 條（除作其他修訂外）修訂《蘇格蘭法令》第 9 條，在該條中加入第 4A 及 4B 款，將窺淫的定義擴大至涵蓋拍攝裙底。

“9 窺淫

(4A) 第四項事情是甲——

(a) 未得另一人（“乙”）同意，及

(b) 並非合理地相信乙同意，

在乙的衣服下面操作設備，意圖使甲或另一人（“丙”）能夠為了第(7)款所述的目的而觀察乙的生殖器官或臀部（不論是暴露或是以內衣遮蓋的），或觀察遮蓋乙的生殖器官或臀部的內衣，而在當時的情況下，該生殖器官、臀部或內衣本來是不會被人見到的。

(4B) 第五項事情是甲——

(a) 未得另一人（“乙”）同意，及

(b) 並非合理地相信乙同意，

在乙的衣服下面記錄影像，該影像顯示乙的生殖器官或臀部（不論是暴露或是以內衣遮蓋的），或顯示遮蓋乙的生殖器官或臀部的內衣，而在當時的情況下，該生殖器官、臀部或內衣本來是不

會被人見到的，這樣做是意圖讓甲或另一人（“丙”）為了第(7)款所述的目的而觀看該影像。

.....

(7) 第(3)、(4)、(4A)及(4B)款所述的目的是——

(a) 得到性滿足（不論是為甲或丙），

(b) 使乙感到受侮辱、困擾或驚恐。”

55. 《蘇格蘭法令》第 49 條對“得到性滿足”及“使乙感到受侮辱、困擾或驚恐”作進一步闡述：

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

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

(a) 得到性滿足，或

(b) 使乙感到受侮辱、困擾或驚恐，

前提是在案件的所有情況下，可合理地推斷甲是為了上述目的而作出有關事情。

(2) 在應用第(1)款以裁斷甲的目的時，乙事實上有否因甲所作出的事情而感到受侮辱、困擾或驚恐，並非相關因素。”

新西蘭

56. 新西蘭的相關法例已載於上文第 36 - 37 段。

57. 經審視上述各司法管轄區的法例後，我們傾向於跟隨《英格蘭法令》新加入的第 67A 條所用字眼，但會作少許修改，其中詳情會於下文解釋。

涵蓋任何地方，不論是私人或公眾地方

58. 我們認為新訂罪行應涵蓋任何地方，即不論有關行為是在公眾或私人地方發生。有些環境可能令人難以區別有關行為是在公眾場所還是私人場所中發生。

目的條文

59. 根據《英格蘭法令》新加入的第 67A 條，有關罪行的其中一項元素是被控人作出有關行為，目的是為了：(a) 得到性滿足（不論是為他／她自己或另一人）；或(b) 使受害人感到受侮辱、驚恐或困擾（“目的條文”）。《蘇格蘭法令》第 7 條加入了相類似的目的條文。然而，在《新西蘭法令》中，不需要證明有任何特定目的。

60. 我們已考慮是否需要加入目的條文。

61. 我們理解到相關新西蘭法例的優點。即任何人故意或罔顧後果地對另一人進行私密視像記錄，不論這樣做的目的為何，即干犯有關罪行。

62. 考慮到未經同意下拍攝裙底現象的存在，我們的看法是這類行為不論目的為何皆應定為不合法。這項“全面性”的條文有額外的好處，就是可以將受僱於第三者的人所作出的未經同意下拍攝裙底行為刑事化。這些人干犯這項罪行，可能是為了得到金錢回報，而不是為了得到性滿足或為了使受害人感到受侮辱、驚恐或困擾。

63. 除了“全面性”的一般條文之外，我們認為也應訂立額外罪行，將那些為了得到性滿足而作出的未經同意下拍攝裙底行為刑事化。這項罪行可列為性罪行，並為性罪行定罪紀錄查核機制所涵蓋。控方如認為有足夠證據證明未經同意下拍攝裙底是為了得到性滿足而作出的，則可控告被控人干犯該性罪行。然而，如在審訊中未能在毫無合理疑點的情況下證明有關目的是為了得到性滿足，則應容許法庭裁定被控人干犯了一般罪行（作為法定交替罪行）。

結論及最終建議

64. 經考慮本報告書所列述的各項因素後，我們建議諮詢文件的建議 3 應修訂如下：

“我們建議新訂一項特定罪行，以規管拍攝裙底。

我們建議，這項罪行的內容參照英格蘭《2003 年性罪行法令》新加入的第 67A 條，同時需顧及以下事項：

- (a) 第 67A(3)條所訂明的目的不適用於新訂罪行；
- (b) 應另外訂立一項罪行，這項罪行需要證明作出有關行為的目的，是為了得到性滿足；
- (c) 新訂罪行（(a)項所設想的）應是(b)項所設想的罪行的法定交替罪行；及
- (d) 上述(a)及(b)項罪行應涵蓋任何地方。”

最終建議 3

- (1) 我們建議訂立一項窺淫罪。
- (2) 我們建議，這項罪行的內容參照英格蘭《2003 年性罪行法令》第 67 條。
- (3) 我們建議，就未經同意下拍攝裙底訂立一項特定罪行。
- (4) 我們建議，上文第(3)段所述罪行的內容參照英格蘭《2003 年性罪行法令》新加入的第 67A 條，同時需顧及以下事項：
 - (a) 應就目的是為了得到性滿足的行為訂立一項罪行；
 - (b) 應另外訂立一項不論行為目的為何的罪行；
 - (c) 上述(b)項罪行除了本身是一項“獨立”罪行外，也是上述(a)項罪行的法定交替罪行；及
 - (d) 上述(a)及(b)項罪行應涵蓋任何地方。