

風雨蘭

提交司法及法律事務委員會

對「強姦及其他未經同意下進行的性罪行」諮詢

意見書

風雨蘭於 2000 年成立，是關注婦女性暴力協會屬下的志願社會服務單位，為香港首間專為受到性暴力侵害的婦女及其家人提供援助的中心，服務內容包括即時危機介入、個案輔導、醫療診治及跟進、陪同服務、小組治療及服務轉介等，以協助性暴力受害人及其家人，在經歷性暴力侵害及打擊後，盡快獲得適切的支援，重建安定的新生活。我們一直倡議兩性平等、關注女性受到性暴力的威脅及傷害，並致力引起社會關注和正視性暴力這個隱藏卻嚴重的社會問題。

現時香港有關性暴力的法例已沿用超過五十年，當中有不少法例已不合時宜，未能為性暴力受害人提供足夠的保障，亦對性自主有一定的限制。近年多個海外國家已重新制定及改革規管性罪行之法例。本會對香港法律改革委員會現正就香港性罪刑法例之改革進行諮詢表示歡迎，希望本港能盡快修訂有關法例，使法律更清晰明確，令所有人的性自主受到尊重，亦為性暴力受害人提供更全面的保障。

性暴力受害人難以向外求助

性暴力受害人有別於其他案件受害人，因為「性」在華人社會中是一種忌諱，而性侵犯更被污名化。在性暴力事件發生後，受害人極需要得到別人的支持，遺憾是在傳統文化觀念及社會規範下，她們往往要面對社會大眾對性暴力事件的迷思及誤解，例如認為受害人需要為性暴力事件負上責任、她們會被歸咎沒有好好保護自己、又認為遭受性暴力對待的女性會失去價值等等。這些對性暴力的迷思，不僅影響著社會大眾，還影響了不同的專業人士，如警方、法官、社工及醫生等對性暴力受害人的介入及支援。

受害人不僅要面對因侵犯事件而導致恐慌、懼怕、受辱、憤怒等不同的負面情緒，同時亦要面對被侵犯後的身體狀況，如擔心自己會否感染性病或懷孕等。此外，若受害人選擇報警，她們亦要面對繁複的司法程序，如錄取口供、接受法醫取證、認人、在法庭上作供等。在惶恐的情況下，她們面對情緒困擾及各種相關程序絕不是一件簡單容易的事，加上社會上對性暴力事件的種種迷思，更為受害人製造無形的枷鎖，使她們難以向外求助。

根據本會在 2011 年 4 月至 2012 年 3 月的風雨蘭 440 個熱線個案顯示，求助個案中有超過 46.1% 為強姦個案、26.1% 為非禮個案、9.1% 為性騷擾個案。大部份受害人與侵犯者為認識(70.1%)，12% 為親人、10% 為親密關係、17% 為普通朋友、9% 為上司及同事、3% 為老師及同學。只有 16% 的受害人在 24 小時內求助；30.1% 的受害人在事發超過一年後才求助，當

中有超過 7.7%是在案發後 10 年才求助。可見社會對性暴力的偏見及誤解，與及受害人所承受的情緒困擾及生活壓力，都會令她們難以把事件告訴別人或求助。

歡迎法律改革委員會提出性罪行之修訂

對於法改會建議以尊重性自主權及保護原則為是次法律修訂的原則，本會對此表示歡迎，並認為此改革較貼近現今社會的發展及需要，在提供保護的同時，亦尊重個人的性自主權。本會支持及認同於是次修訂中加入「以插入的方式進行性侵犯」及對「同意」一詞訂立法定定義。然而，本會並不同意保留「強姦」一詞，而是次修訂亦未有提及對受害人的保護措施。下述為本會對法改的建議，期盼 貴委員會能改善有關修訂。

同意擴闊現時強姦罪行定義

根據現時之法例，強姦的定義必須為「以陽具插入陰道」式的性交，如果侵犯者以陽具插入受害人的肛門或逼使受害人口交，則只為控以猥褻侵犯罪。曾有受害人向本會反映，被逼使口交對她的侮辱程度絕對較陰道交為高，這行為本質上都是一種強者向弱者支配和制服方式的展示，跟以陽具插入陰道的性暴力侵害同樣對受害人造成心理及生理的創傷。因此，本會非常認同法改會建議擴闊「強姦罪」的定義，把陰道、外陰（包括手術建造的陰道及外陰）肛門及口腔都函括在內。

以插入的方式進行性侵犯

是次修訂提出「以插入的方式進行性侵犯」，本會對此十分認同，亦認為是法例上一大進步。在現時的法例下，以手指或其他物件插入受害人陰道、肛門或逼使受害者口交，只能控以猥褻侵犯罪，此控罪實不能反映行為的嚴重性。本會認為，現時法例單純以「陽具插入陰道」作為強姦定義，實在非常狹隘，一方面漠視了性侵犯作為一種暴力的嚴重性，另一方面，亦令受害人無法在司法系統中得到公義，加重受害人在作供時的心理創傷，從刑罰的角度來說，對受害人並不公平。

然而，本會對於區分「強姦」及「以插入的方式進行性侵犯」表示保留，現時在強姦案件的審訊中，受害人能否清楚指出案發時是被陽具插入成為控罪的關鍵。受害人往往被反覆盤問何以得知當時是以陽具插入陰道式的性交，此舉無疑大大增加了受害人在審訊時作供的困難及心理創傷。曾有一名失明的受害人被要求解釋為何她「看得到」當時侵犯者是以陽具插入，亦有迷姦案的受害人因未能在法庭以毫無合理疑點下証實插入陰道的乃是陽具，以致最終強姦罪名不成立。

作為專門處理性暴力個案的機構，在本會接觸受害人的經驗中，不少受害人均肯定即使是以「非陽具插入」式的性暴力事件，亦同樣對受害人造成嚴重和長久之身心傷害，而此創傷絕不輕於使用陽具的侵犯行為。侵犯者使用其他的工具如手指、舌頭、硬物插入受害人的陰道或肛門，這些侵犯行為，本質上都是一種強者向弱者支配和制服方式的展示，跟陽具插入的性暴力侵害一樣對受害人造成心理及生理的創傷。

因此，本會並不贊成區分「強姦」及「以插入的方式進行性侵犯」，對於受害人而言，無論是以陽具或非陽具物件插入，所造成的傷害同樣深遠。另外，若區分此兩項罪行，則舉証的負擔便重重落在受害人身上，受害人必須在毫無合理疑點下區分插入陰道的是陽具或是其他物件，這無疑會為受害人帶來極大的壓力。由於法改會亦同意兩項罪行均同樣嚴重，以致建議處以相同的最高刑期，本會認為實在無必要就此兩項罪行作出區分，建議把以「陽具插入」及「非陽具插入」式的性侵犯列為同一罪行。

以「插入的方式進行性侵犯」取代「強姦」一詞

法改會指出「在我們的文化裏…強姦一詞是指一種特定形式的嚴重不法行為。如不使用強姦一詞，該罪行的嚴重性或許得不到確切反映，並可能會被低估」，因此認為應保留強姦一詞。本會對此並不認同，「強姦」一詞帶有負面標籤，使受害人被污名化，阻礙他們求助的決心；另一方面，亦對侵犯者造成標籤，令改過自身人士難以更生。其實，不少海外國家已經採用「性侵犯」、「插入式性侵犯」等控罪取代「強姦」一詞，以反映性暴力為性別權力上的暴力，是對別人性自主權的侵犯，從而減少對性暴力受害人的標籤及污名。

對於法改會擔心「罪行的嚴重性或許得不到確切反映，並可能會被低估」，本會認為香港是一個文明進步的社會，絕對可以透過教育及宣傳，讓大眾清楚知道各項罪行的嚴重程度，而非單純以罪行的名稱來區分。法改會建議保留「強姦」一詞，不但繼續保留大眾對陽具插入式性侵犯罪行的重視，更未能令社會關注非陽具插入式性侵犯行為的嚴重性，漠視其帶來的傷害。因此，本會希望法改會考慮在修訂中以「插入式性侵犯」取代「強姦」一詞。

同意的定義

本會歡迎法改會就「同意」訂立法定定義，並把侵犯者的精神意念元素由純主觀改為主觀及客觀。現時的法例中，只考慮侵犯者主觀的精神意念，只要是侵犯者真確相信受害人同意，即使不合理，亦不能被裁定犯強姦罪。法改會建議除了考慮侵犯者的主觀精神意念外，亦同時以客觀因素考慮侵犯者的精神意念是否合理，有關建議不但能改善現時法例的漏洞，陪審團亦能更明確考慮受害人的真正意願，有利推動社會消除對性及性暴力的偏見。然而，本會並不同意建議「插入行為和其他相關涉及性的行為必須是故意作出」。法改會應考慮參考蘇格蘭法例，接納故意或罔顧都可構成犯罪的精神意念元素，以免侵犯者以此藉口脫罪。

對於如何裁定同意，本會認為除了採用法改會提出的「不可推翻的推定」外，亦應效法英格蘭及其他國家加入「證據推定」。風雨蘭的個案中，曾有受害人在利刀指嚇下被性侵犯，當時她堅信自己的生命受到威脅，因此在被侵犯的過程中並不敢掙扎反抗。本會建議在「同意」的定義上，參考英格蘭及其他國家加入「證據推定」，即在受害人被威嚇、施加

暴力、非法禁錮及不省人事等情況下，而被告亦知道上述情況存在，會推定受害人並無同意，被告亦可舉證推翻，藉此避免受害人因舉證困難，而放棄舉報。

此外，由於社會對性暴力存有迷思及偏見，大眾會認為受害人無論在任何情況下，只要是面對性侵犯，定必會以暴力及身體反抗作為表達自己不同意的意願，而忽略了事件對受害人的恐懼及威嚇，令受害人無法抵抗或作出反應。風雨蘭的個案中，不少受害人在被侵犯的過程中，因為恐懼、驚慌，而來不及反應，甚至擔心生命受威脅或其他因素而不懂如何反抗。可是現時警方及法庭，往往會以受害人身體的傷痕及作出暴力還擊的程度，以證明事主的不自願。然而，在風雨蘭的個案中，受害人身體出現傷勢的只佔少數，近八成的侵犯者與受害人認識，他們會以受害人對他們的信任或以權力令受害人難以作出武力反抗。

本會建議法改會參考現時澳洲的做法，在審訊時向陪審員作出指引，指出「不可單憑事主沒有講出任何說話、沒有作出任何舉動、沒有以暴力抵抗或沒有傷痕、或在過去與被告或任何人士的性行為，便認為受害人同意該性行為。」這指引大大幫助減低陪審員因偏見而作出對受害人不公平的裁決。

對受害人的保障措施

香港浸會大學社會工作系副教授洪雪蓮博士在「性暴力幸存者的求助經驗研究：社區回應與二度創傷」研究報告(2011)指出，受害人在審訊過程中要再面對侵犯者、接受律師的提問、再度憶述事件、在無阻擋下公開自己的樣貌、身份、背景、性經驗、其他個人資料等，均對受害人帶來嚴重的「二度創傷」。此外，她們更要面對侵犯者、傳媒及公眾的目光，在法庭內等候及作供期間，內心的恐懼不但令她們情緒難以平伏，更阻礙了她們的作供，(吳惠貞，2005)影響審訊的公平、公正。

根據風雨蘭的經驗，受害人在司法程序上是孤立無援的。雖然第 221 章刑事訴訟程序條例 (79B)、「檢控政策及常規」及「對待受害者及證人的陳述書」指出，受害人能提出在屏障遮蔽下在法庭上作供，可是風雨蘭 2010 - 2011 年的個案資料顯示，只有不足兩成的受害人能獲得有關保護措施，而當中大部份均是未滿 16 歲及精神無行為能力人士（原本亦獲得安排相關措施）。精神行為能力正常的成年受害人要以「易受傷害証人」的理據提出申請，幾乎所有申請都不獲批准。而去年十多宗成人的申請個案，全部均被拒絕。曾有受害人因未有獲得法庭保護而感到情緒激動，甚至企圖自殺，法庭亦拒絕有關申請，最後該案更因受害人無法出庭作証，被告獲撤銷控罪。

性暴力受害人需要於法庭上將敏感及私隱的被害經過仔細地陳述，對於經歷創傷事件

的受害人而言，除了帶來極大壓力外，亦造成心理的創傷。有風雨蘭個案表示，當她在法庭上複述事件經過時，感覺猶如在法庭上再次公開地被侵犯。甚至有辯方律師在法庭上朗讀受害人的地址及電話號碼，使受害人的私隱得不到保障。受害人明白有責任在法庭上講出事件的真相，但要被公眾人士目睹她的樣貌，甚至知道她的個人資料，確實令她們更去安全感及造成精神困擾。

另外，從風雨蘭的個案中發現，受害人往往被問及與性暴力事件無關的性經驗。根據第 200 章法<刑事罪行條例>第 154 條對證據及發佈有關身份詳情的限制，除非獲得法官的許可，否則在該審訊中任何被告人或其代表不得提出有關申訴人與該被告人以外的其他人的性經驗的證據，或在盤問中提出有關此事的問題。雖然法例已有所規定，可是法律上對於有關批准的準則並沒有作出指引。因此，香港應效法英國、加拿大等國家，明確訂明，只有在特定情況下，才可批准向受害人提出有關性經驗的証據。

有關對性暴力受害人提供的保障措施，本會認為法改會應效法英格蘭、蘇格蘭及其他地方的法例，加強對性暴力受害人在審訊時的保障，當中包括修訂法例確保性暴力受害人能以錄影會面作證供、視像及在屏障遮蔽下在法庭上作供等。此外，香港亦應效法英國，對受害人與被告及被告以外的其他性經驗，均要作出限制，以免案件因對女性及性暴力的偏見而受影響。這不但有助檢控罪行，同時亦尊重和保護證人的尊嚴，這些都是刑事司法制度的基本價值。

就被告的公平審訊權利而言，採用屏風實際上是有助於此權利的，因為屏風有助改善證詞的事實準確度，以達至公平裁決。此外，案例中也承認公平審訊的概念已發展成為包括對被告和證人雙方的公平，因此不能只為滿足被告的利益而犧牲證人的權利。香港亦有案例承認被告的權利需與證人的利益作平衡。因此，被告所享有之權利既不是絕對的，也不是獨霸的。

如對以上資料有任何疑問，請與伍小姐聯絡。

聯絡: 關注婦女性暴力協會 -- 風雨蘭
電郵: acsvaw@rainlily.org.hk
電話: 2392 2569

日期: 二〇一三年一月四日