

內地判決(交互執行)條例草案

今年3月香港立法會首讀《內地判決(交互強制執行)條例草案》，並成立法案委員會，積極研究及盡快通過條例草案。政府祈望草案能夠在本港，第一，令內地在民事或商業事宜中作出的判決可在香港強制執行；第二，利便香港在民事或商業事宜中作出的判決在內地執行。

政府認為隨着中國加入WTO，代表中國現代化的市場經濟，已融入世界經濟體系，...；但事實上，中國還是一個「權治」的國家，和現代文明的「法治」，在體制上，還相去甚遠。嚴格來說，條例草案應該待全國人大確認1998年簽署加入的《公民權利和政治權利國際公約》之基礎上，再加簽《第一任擇議定書》後，即讓公民有權以個人名義，向聯合國人權理事會申訴簽約國的人權情況，那才表示中國已步入現代政治文明，條例草案對香港帶來的風險和衝擊，將會是最細的。

國家雖然在04年的憲法修訂案中，將人權和法治寫入憲法，但由「權治」過渡向「法治」，其實是一個非常難度大的社會工程，我自己在廣州海珠區人民法院的親身經歷和體驗，證明「法治」還沒有在中國真正起步和啓動。

一個法治的香港，如果過早和草率地與一個只崇尚權力、權威而輕視法律、政治體制滯後的內地政府，締結上述這種非常親密關係的司法判決相互強制執行條例的話，將會為香港帶來非常深遠或甚至災難性的影響。

根據加拿大 Oakwell Engineering Ltd v. Enernorth Industries Inc. 2006 CanLII 19327(ON C.A.)的案例所暗示，香港作為採用普通法的法域和地區，世界其他和香港已簽訂相互強制執行法院判決的普通法國家，將有可能會有人效法加拿大被執行人的做法，在其他國家的法庭上指控和審判香港整個司法制度和司法精神，原因是香港已偏離公平、公正和尊重人權的傳統價值觀，而是去充當內地人民政府侵犯人權的「無間道」，因為特區政府與內地簽訂上述條例草案，香港的法院，相互強制去執行一些來自內地法院的判決；而眾所周知，也聞虎色變的是，這些內地法院的判決，並不是基於純法律和純事實的，而是隨意沒有準則的、沒有原由，審時度勢的，判決書甚至是當權者的傀儡或橡皮圖章或特殊利益集團不正當利益的代言人。

可以肯定的是，上述《內地判決(交互強制執行)條例草案》，將會使香港和內地的關係，更緊密地融合為一體；但問題是，在不適當的條件和不適當的時間下，倉促地通過草案，政府希望香港發展成為調解商業爭議和為國際商業社會提供法律服務，恐怕只是特區政府一廂情願的想法。可以預計的是，草案如果成為法律，而沒有附加其他在人權方面的保障設施，香港法院的判決，將會因為判決無法在內地執行而使香港法律制度的聲譽受損害；又或者，當其他普通法國家的法院，審判香港的司法制度是否公平公正的時候，不論香港的司法制度，是否最終被裁定為邪惡、侵犯人權的制度，香港的國際聲譽和形象，也都會因而受損的。

看看以下幾個案例，內地在現行「權治」的傳統制度下，異地執行，是如何的難！人權又是如何被踐踏！社會是如何的不公平、不公正！

以河南省南陽市鎮平縣馬庄冷凍廠訴湖北省國營五三農場買賣合同糾紛案 (2007.03.29 大河網-河南商報)為例子，在同一個主權國下，兩個相距一百多公里的城市，儼然就是兩個不同主權的兩個國家。南陽市中院執行局人員，縱使花上10年時間執行判決，也徒勞無功。最後南陽市中院，在配備了自己主權下的南陽記者，及後在湖北執行職務時，兩次遇上百多人圍毆，在俱備有利自己的輿論宣傳下，成為驚動全國的惡性事件後；最後，才得到「最高權力」的出面介入，事件才有個終局結果。由於輿論的一面倒，站在法治的角度和公正的原則看問題，我們無法知道，當年在南陽市法院作出的裁決，是否不公平、不公正，因而導至湖北省方面的暴力抵抗，但南陽市中院執行局人員在湖北省執行職務時，遭一百多人圍毆受傷，湖北省方面的處理和做法，明顯是不公平和違背法律原則的，因為未有人在湖北被看到，因為犯上故意傷害罪而正式被刑事起訴和判刑的。

事件其實是中國的一個縮影：由於傳統舊體制對絕對權力的迷信和戀棧，權力的配置和分配，極不合理。有人擁有過多的權力，因為沒有時間，辦不好事情；相反，需要權力的人，因為沒有獲分配到權力，辦不成任何事情。「權治」在社會上的運作是宣傳。國家的宣傳機器，通過宣傳，塑造了由上而下的“偉人”“全國工人模範”“雷鋒精神”“人民最滿意法院”…等等模範形象，再通過明星效應，讓我們學習、崇拜和追隨明星的行為，從而達到社會平衡和穩定；而「法治」在現代社會的根本任務，就是通過公平、公正的手段，追求社會公義，從而達至以理服人的一種社會制度。「權治」社會的根本弊端，就是社會不公平、不公正和踐踏人權。社會只容納正面的宣傳而不能容許任何負面消息的流通，公民對新聞和互聯網查詢所享有的知情權被政府剝削，因為太多的負面消息

帶來負面的宣傳，將會瓦解現行權治社會的穩定。當權者如果發現問題和矛盾，知道原來官方所宣傳的人民最滿意，竟然是最腐敗的時候，當權者只會短視地考慮眼前的穩定作為首要任務，法律和憲法的尊嚴是不重要的，因為穩定才壓倒一切。這就是所謂「官官相衛」的由來的。

再看另一則新聞，[山西長治中級法院購6輛汽車要求被訴方付費](#)(2007.08.14 新浪網 來源: 東南快報)，山西省長治市中级人民法院执行局李局长，勒索杰昌公司執行費170萬人民幣。明明是¥14,720的執行費用，卻被長治市中级人民法院改為20萬人民幣，另加“實支費”150萬人民幣，作為法院購置6輛汽車的實際支出。有趣的是，在「官官相衛」的潛規則下，長治市中级人民法院执行局的勒索行為，只被有關方面和官方淡化為“亂收費”“不應該宰外商”，看來長治市中级人民法院执行局李局长，即使勒索外商不成，也肯定可以逍遙法外了。

《內地判決(交互強制執行)條例草案》如果要在立法會通過而成為香港的法律，條例草案在人權保障的措施方面，必須符合《基本法》第三十九條的要求和規定，對因為“選用內地法院協議”而要將訴訟安排到國內指定和認可的基層人民法院審理時，特區政府必須保證港人，內地法院的司法水平，審判的公平、公正，和在尊重人權保障措施上，標準不得低於或抵觸《公民權利和政治權利國際公約》才可以。

條例草案的立法原意，是中港兩地政府，共同向商界提供，司法公正和司法便利措施的公共品，從而讓中外的商業糾紛，能夠得到快捷的處理，促進商業貿易。條例草案的設計和立法，並不是要把港人和其他世界各國家的外商，因為相信香港的司法制度，無辜被介紹到內地的人民法院，被人民法院的國家公職人員，行使國家機關的權力，被詐、被騙而無法脫身，踏入內地認可的人民法院猶如踏入天仙局。眼看自己的財產，被身穿法袍的土匪，勒索、搶劫盜竊，而毫無自衛能力的。在「權治」的傳統制度下，制度的設計是讓身穿法袍的土匪，受到當權者的保護而刀槍不入的。

香港的法院，已經通過[集友銀行有限公司訴陳天君](#)【1996】2 HKLR 395 這宗案例，認識內地的審判監督制，是如何因為沒有終局裁決而無法和普通法銜接。在權力無限大，法力讓路的情況下，在廣東省，現時大約有5%的案件是被撤銷和改判的。

我希望立法會在審議本條例草案時，可以參考我在廣州市海珠區人民法院（即條例草案附表1，條例草案認可的基層人民法院）的親身體驗和案例，切入內地人民法院的實際運作情況，寫入多一些人權保障的內容或者等待國內司法條件再成熟一些，才實施法案，讓法案可能構成對本港的衝擊，減至最細。

2005年我收到由廣州市海珠區人民法院郵寄來的出庭傳票，傳票要求我在一個月後到廣州海珠區人民法院出庭，回應原告人就廣州市的房屋產權分割問題，進行諮詢。開庭後幾天，我覺這個法庭，根本就是個騙局。基於《憲法》第九十九條第一款的規定，我向有權監督法院工作的海珠區人大常委會提起申訴，要求區人大終止訴訟，理由是：(1) 司法文書送達程序不合法。出庭傳票沒有通過中港簽訂的《最高人民法院關於內地與香港特別行政區法院相互委託送達文書司法文書的安排》，即傳票訴狀交廣東省高級人民法院轉交香港法院執達吏派送文書；(2) 合議庭法官人數不符合《民事訴訟法》規定，程序不合法；(3) 原告人的訴訟請求，沒有法律理據去支持（我列舉當中的國內法律理據）；(4) 有理由相信法官和原告律師相熟，審判完全不公正。

海珠區人大常委會沒有給我覆函，證明已經收到我的申訴文件，常委會也沒有終止被我指為天仙局的訴訟。常委會秘書，只是口頭通知我，由於有“人”出面，要求她們不要插手監督法院，常委會對我的申訴請求，將不會作出任何書面的決議。

案件的判決書，最後還是由海珠區人民法院以掛號信方式寄到香港。海珠區法院依然是一再拒絕按正常程序，拒絕將法院文書按中港約定的司法程序派送文件。單純就這個不正常程序的表面看，海珠區人民法院的判決，極可能是通過黑箱操作，通過索賄受賄的詐騙手段而作出來的。

就這個判決書，我再次向海珠區人大常委會提出申訴而沒有上訴。我堅持我的看法，就是案件的判決，是基於不公平和通過詐騙手段取得的，根據中國政府所簽的國家人權公約，我有權拒絕不公平的審訊和不公平的法院，這個判決書是應該通過海珠區人大常委會，以決議的方式撤銷的。

我的申訴書基本上重申了第一次的申訴理據，而只是增加了第(5)點理由，就是判決書的判詞惡意地扭曲了事實和惡習地私自篡改已頒布的法律，這個判決書本身，已經觸犯《刑法》第三百九十九條的枉法裁判罪。

通過駐粵辦，我成功取得最高人民法院，就案件予以立案再審的通知。在此期間，海珠區人民法院執行局，依然迴避判決書是詐騙所得，還繼續在內地隨街張貼執行公告。

去年11月，經駐粵辦去函海珠區人民法院執行局，要求法院將公告文書，根據中港簽署的《最高人民法院關於內地與香港特別行政區法院相互委託送達文書司法文書的安排》和規定派送，之後，海珠區法院又突然終止了執行。今年7月，海珠區人民法院執行局更進一步迴避所當事人的知情權，偷偷摸摸、鬼鬼祟祟地將訴訟標的物，實施強制執行，法院可以在我不知悉的情況下，另辦一套房產證的。

海珠區人民法院，可以一而再，再而三地違反中港司法文書互派協定。既然已經有違法前科，縱使再來一次第三百九十九條第二款(刑法)的枉法裁判，其實也不過是一不做，二不休；去年已有執政黨的紀檢來保護；今年再來另一個第三百九十九條第三款(非法執行強制措施)，執政黨的紀檢，也將會堅定不移地替法院主要領導人，保駕護航的。海珠區人民法院的做法，已經是到了窮凶極悍之極了。

基於《基本法》第三十九條，我懷疑現行條例草案的實施，能否符合基本法的規定。基本法第三十九條要求，港人在司法領域所享有的人權標準，不得低於《公民權利和政治權利國際公約》所規範的國際標準。但條例草案根本無法單方面保證，在內地法院審理民商事案件的司法質量，能夠符合國際公約第十四條第一項所要求的合格、獨立、無偏倚的法庭，進行公平、公開的審訊。條例草案的實施，必須要的操作條件是內地的司法體制，能夠符合基本法第三十九條對人權標準的要求。

現時，內地「權治」的舊體制還未拆卸，新的「法治」機制還未被建立；在現行「權治」的體制下，內地還沒有符合國際人權標準的，合格、獨立和無偏倚的法庭。

內地政府應該考慮遵從如下幾個方向，對司法制度，作出一些根本性的改革，以配合條例草案在香港的實施。

第一，在傳統崇尚權力的「權治」體制下，權力只有高低之分，權力是單元性的。

但在「法治」的文明社會，權力不單有高低之分，權力還被法律按功能，被細分為司法、行政和立法的權力，在「法治」的社會，權力是多元性的。

「權治」的政治體制，只能適用於輕度社會發展的社會，如農業社會。在高度發展的工業和商業社會，只靠單元性的權力來管理國家，問題是重重的。例如搶劫罪，《刑法》第二百六十七條寫：“搶奪公私財物，數額較大的，處三年以下徒刑…”，假設執法人員追捕劫匪，抓了四個人，四人分別搶了¥5, ¥5,000, ¥500,000和¥5,000,000。在現行刑法下，公安執法者被賦予一攬子的權力，但全國有二百捌拾多萬公安執法人員，那就可能會有公安人員，這樣運用手握的權力，作出這樣的處理：搶奪¥5,000不算數，不需抓人，要最起碼搶奪¥500,000才算犯罪。這裡的問題出在權力的一元，執法人員手握執行權力的同時還被授予立法和司法的權力。如果在「法治」社會，所有搶奪行為的人，都會被執法者抓；是否有罪，交由有司法權力的人決定，量刑多少，按立法者所定的法律計算。在法治社會，由於權力配置合理，公共秩序，井井有條。

國內的法庭，如果要做到符合國際人權標準的合格、獨立和無偏倚的話，法院就要獨享純粹的司法權力，而需要剝離本身和行政、立法權力範疇的關係。

以我本人在海珠區法院的案件為事例，現在是“有人”站出來講話，就左右了司法的公平、公正。如果「權」和「責」都能清晰的話，相信很難會再有法官隨便去聽從“他人”的擺布了。因為權力已不是單純只有高低的不同，權力還分不同範疇的權力，權力是不能越界的。

第二，舊體制在傳統上崇尚權力、迷信權力。權力的流向，是單程單方向的，只有由上而下的垂直式。但在法治社會，在法律條文的框架下，權力的流向是全方位的，權力是被核準為可以橫向，也可以由下而上的。

以上文河南省南陽市鎮平縣馬庄冷凍廠訴湖北省國營五三農場買賣合同糾紛案為例，內地的法院判決，在異地執行最難，是因為沒有全方位的法治。權力的流向，只容許由上而下，權力的流向還不被容許由平級橫向所做成。湖北五三農場如果有錢有資產，但又執行失敗，法令沒有在異地落實，有可能是湖北省荊門市法院執行局有責任人在其中一個環節上瀆職，作消極抗拒，或不作為、不予配合而造成。如果事件由南陽市中院執行人員，以報告方式匯報湖北省荊門市人民檢察院(不需要湖北省人民檢察院)。再由荊門市人民檢察院根據事實，根據法

律作出妨害司法罪的刑事公訴就可以解決問題。 同樣，如果國營五三農場有證據指控南陽市中院枉法裁判的，五三農場可寫報告給南陽市檢察院(不需要河南省人民檢察院)，由檢察院對枉法裁判的法官，進行瀆職罪的公訴。 同理，山西長治中級法院購6輛汽車要求被訴方付費案件應交由長治市人民檢察院(不需要山西省人民檢察院)，以侵犯財產罪對長治市中級人民法院的責任人進行公訴，就是最符合法治原則的解決方法。

現在的問題是上述這些司法救助方式，是不容許的，不能像電腦程式的或法制化的處理而啓動司法救助程序。 荆門市、南陽市和長治市的人民檢察院都沒有權力，可以單憑法律和事實，就可以作出一個起訴或不起訴的法律決定。 所有涉及對公檢法部門的刑事指控，都要由共產黨的紀律委員會，根據共產黨的政策而作出。 所以紀檢的刑事檢控決定，其實是一個審時度勢的政治決定而不能視作爲根據法律、事實作出的法律決定，問題又再出現的是，權力是不容許由下而上的，公眾和傳媒，是不容許批評和監督紀檢的決定，而紀檢的政治決定，往往又違背共產黨本身所宣傳的政治紀律。 共產黨紀律檢查委員會的這個職能和安排，有違憲的嫌疑。

條例草案如果在今天實施，如果沒有內地政府相應的司法改革作配套，香港的聲譽將會肯定受損， 因爲根據河南省南陽市鎮平縣馬庄冷凍廠訴湖北省國營五三農場買賣合同糾紛案，由香港法院審理的判決，將有可能得不到執行；又或者，根據山西長治中級法院購6輛汽車要求被訴方付費事件，香港法院的判決，將有可能被內地人民法院執行法官利用，隨意附加巨額執行費用，在內地勒索其他無辜的被執行人；訴訟人也可以勾結人民法院法官，用詐騙手段取得判決，然後坐上直通車，將司法腐敗，出口到香港，令港人所享有的國際達標的人權受損，違背《基本法》第三十九條規定的人權保障原則。

內地司法改革的最低起步要求，我認爲是內地政府對所有涉及司法部門不作爲，枉法裁判的申訴，都一概獲得到法制化的書面回復，人民檢察院根據事實和法律，法制化地作出刑事檢控，才是條例草案施行的最低起步要求，草案也才算符合基本法》第三十九條的規定。 作爲保障人權的配套設施，政府也應增加司法資源，加強普通法的傳統做法，在本地和內地法院的審判和執行案例，作更多的報導。

余瀚棠

余瀚棠

二〇〇七年八月廿三日