

立法會 *Legislative Council*

立法會CB(2)2856/11-12號文件
(此份會議紀要業經政府當局審閱)

檔 號：CB2/PL/AJLS

司法及法律事務委員會 會議紀要

日 期：2012年4月23日(星期一)
時 間：下午4時30分
地 點：立法會綜合大樓會議室3

出席委員：吳靄儀議員(主席)
梁美芬議員, JP (副主席)
何俊仁議員
涂謹申議員
劉江華議員, JP
劉健儀議員, GBS, JP
劉慧卿議員, JP
譚耀宗議員, GBS, JP
余若薇議員, SC, JP
謝偉俊議員, JP

缺席委員：黃宜弘議員, GBS
霍震霆議員, GBS, JP
梁國雄議員

出席公職人員：議程第III項

律政司副法律政策專員
黃慶康先生

律政司高級政府律師
任可女士

法律改革委員會
傳聞證據小組委員會秘書
梁東華先生

議程第IV項

法律改革委員會

一罪兩審小組委員會主席
資深大律師石永泰先生

一罪兩審小組委員會成員
楊艾文教授

署理秘書
顏倩華女士

一罪兩審小組委員會秘書
梁東華先生

議程第V項

律政司副法律政策專員
黃慶康先生

律政司高級助理法律政策專員
曾憲薇女士

律政司高級政府律師
蔡敏斯女士

應邀出席者：議程第III及IV項

香港大律師公會

林國輝大律師

蔡維邦大律師

議程第V項

香港大律師公會

麥業成大律師

香港律師會

副會長
林新強律師

大中華法律事務委員會副主席
徐奇鵬律師

列席秘書 : 總議會秘書(2)3
戴燕萍小姐

列席職員 : 高級助理法律顧問3
顧建華先生

高級議會秘書(2)3
何慧菁小姐

議會秘書(2)3
盧惠貞女士

議會事務助理(2)3
曾盧鳳儀女士

經辦人／部門

I. 上次會議後發出的資料文件

委員察悉上次會議後並無發出任何資料文件。

II. 下次會議的討論事項

[立法會 CB(2)1746/11-12(01)至(03)號文件]

2. 委員察悉，根據事務委員會的工作計劃表，下列兩項事項原定在2012年5月28日的下次例會上討論——

(a) 刑事檢控工作的獨立性；及

(b) 司法人員人手情況。

3. 關於上文第2段所述的第(a)項，主席表示，事務委員會同意會在收到香港大律師公會(下稱"大律師公會")提交的書面意見書後，考慮如何跟進此事。由於尚未收到大律師公會的書面意見書，主席提議把上文第2(a)項的討論延至日後的會議，委員表示同意。主席又建議，視乎政府當局能否應事務委員會的要求提交有關課題的文件，"根據《基本法》第一百五十八條第一款提請解釋《基本法》的程序"此項議題會在2012年5月28日的下次例會上討論，委員表示同意。

建議在司法機構轄下的土地審裁處開設兩個司法職位的職位開支安排

4. 涂謹申議員關注到建議在司法機構轄下的土地審裁處開設兩個司法職位的職位開支安排，該等職位旨在協助應付因根據《土地(為重新發展而強制售賣)條例》(第545章)提交土地審裁處的強制土地售賣申請數目上升而增加的工作量。據他瞭解，該等新職位的開支會由發展局而不是司法機構的經營開支撥款，而他質疑此項安排是否恰當。主席建議事務委員會請政府當局作出回覆。

(會後補註：事務委員會就此事宜致函政務司司長辦公室。事務委員會其後收到發展局的覆函，當中載附司法機構政務處提供的資料摘要，闡釋現行的安排。政府當局所作的回應於2012年5月24日隨立法會CB(2)2133/11-12(01)號文件發給委員。)

III. 法律改革委員會的《刑事法律程序中的傳聞證據報告書》

[立法會 CB(2)1729/11-12(01) 及 CB(2)1746/11-12(04)號文件和法改會的《刑事法律程序中的傳聞證據報告書》]

政府當局作出簡介

5. 應主席之請，律政司副法律政策專員向委員簡介政府當局的文件[立法會CB(2)1729/11-12(01)號文件]，當中載列當局對法律改革委員會(下稱"法改會")《刑事法律程序中的傳聞證據報告書》(下稱"《報告書》")的建議，由法改會秘書處擬備的摘要載於附件。法改會傳聞證據小組委員會(下稱"小組委員會")在《報告書》列出42項建議，並建議應改革香港刑事法律程序中的現行傳聞證據法，以期給予較大的空間在特定情況下接納傳聞證據。參照新西蘭法律委員會所建議的模式，小組委員會認為，除若干特定例外情況外，在傳聞證據屬於必要兼且可靠的情況下，可運用一項單一的法定酌情決定權接納傳聞證據。《報告書》亦建議整體而言採納一個核心方案，作為改革香港刑事法律程序中傳聞證據法的主要工具。政府當局支持《報告書》的大部分建議和提議，並已在律政司內部成立一個小組，考慮《報告書》的落實事宜；政府當局擬於下半年度進行法例草擬工作。副法律政策專員補充，當局會在2012年5月26日上午就《報告書》與兩個法律專業團體及其他持份者進行半天的法律研討，以聽取各方對有關建議的意見。

6. 委員察悉事務委員會於2006年1月23日舉行的會議紀要摘錄[立法會CB(2)1746/11-12(04)號文件]，內容關乎就法改會於2005年11月發表的《刑事法律程序中的傳聞證據諮詢文件》所進行的討論。

大律師公會的意見

7. 蔡維邦先生表示，大律師公會已提交其於2006年5月4日就《刑事法律程序中的傳聞證據諮詢文件》所作的立場書。他表示，在香港法院獲判無罪的案件比率一般而言並非很高，而作為辯護律

師，其職責是盤問證人，確保被控人得到公平審訊。由於這緣故，蔡先生述明大律師公會刑事法律特別委員會成員的以下關注事項 ——

- (a) 未能傳召傳聞證據的聲述者出庭接受盤問，而這是法律程序的另一方質疑證據是否正確的權利；
- (b) 就刑事法律程序而言，接納傳聞證據或會變得複雜及造成不明確情況，從而把未有準備的被告人置於不利位置，並會削弱辯護律師的抗辯能力；
- (c) 法庭獲賦予在符合必要性和可靠性門檻準則的指明情況下接納傳聞證據的擬議酌情決定權，可能出現互有抵觸的結果；
- (d) 必要性的條件被視為對控方有利，尤其是在未能尋獲對控方有利的證人的情況下，這會很容易符合核心方案第8(d)項建議所指明的條件；及
- (e) 應制訂足夠保障措施，以確保被控以刑事罪行的市民的權利，包括為確立提出傳聞證據的權利而須向訴訟各方施加的不同舉證標準，因為刑事法律程序的性質是各方的舉證責任及標準根本上並不勻稱。

8. 應主席的要求，蔡維邦先生答允提供大律師公會於2006年5月發出的立場書副本，供事務委員會參閱。

(會後補註：大律師公會已提交其就法改會《刑事法律程序中的傳聞證據諮詢文件》所作的立場書(於2006年5月發出)，該立場書於2012年4月27日隨立法會CB(2)1842/11-12(01)號文件送交委員參閱。)

討論

舉證標準及保障措施

9. 副法律政策專員表示，在提出有關建議時，小組委員會曾借鑒海外地區改革傳聞證據規則的經驗。根據小組委員會的原先建議，在法庭能按其酌情決定權接納傳聞證據之前，法庭須信納相對可能性的衡量，即信納有必要接納傳聞證據和信納傳聞證據屬於可靠。考慮過大律師公會的意見後，法改會現於其《報告書》提議，就控方而言，舉證標準是無合理疑點，而就辯方而言，舉證標準是相對可能性的衡量。

10. 主席察悉大律師公會對核心方案第8(d)項建議的關注，並詢問政府當局是否只會在達成共識後才實行有關建議。副法律政策專員強調，根據該項建議，擬議的核心方案整體而言是作為改革刑事法律程序中傳聞證據法的主要工具，而政府當局會先考慮兩個法律專業團體的意見，然後才就有關建議達致結論。副法律政策專員補充，在大部分曾改革其法律的司法管轄區，普遍趨勢是偏向放寬傳聞證據規則，使之更具彈性及更加公平。

11. 何俊仁議員詢問有關控方針對被告人的案件須完全依據傳聞證據，否則案件事實不能確立的情況。就此，大律師公會的林國輝先生認為，傳聞證據會削弱被告人的基本權利，從而把未有準備的被告人置於不利位置。依他之見，刑事法律程序不應只依據傳聞證據提起，理由是該等證據是否獲得接納受法庭的酌情決定權所規限，亦須提供支持控方的其他佐證。

12. 副法律政策專員表示，在考慮是否有充分證據提起刑事法律程序時，傳聞證據可能是非常重要的。另外亦有個案，被控人的供認陳述可能成為控方的主要證據，但是否獲得接納會由法庭決定。

13. 林國輝先生表示已就是否在刑事法律程序中接納供認陳述實行一套機制，確保供認是在自願的情況下作出；他認為，就接納傳聞證據而言，當

局應設立足夠保障措施，以確保被控以刑事罪行的市民的權利。副法律政策專員指出有關接納傳聞證據的保障措施，並表示擬提交傳聞證據一方如可以提交的話，應向法律程序的各方送達證據通知書及詳情書；根據核心方案第15項建議，如法官認為把傳聞證據(根據這些提議的條款而獲接納者)所針對的被控人定罪並不穩妥，則可指示裁定該被控人無罪。擬議的核心方案旨在於控辯雙方之間取得平衡、保障抗辯權利，並且確保審訊過程公平。

14. 蔡維邦先生表示，只依賴傳聞證據證明被告人有罪，與依賴被告人本身的認罪陳述作為主要證據，兩者之間有清晰的分別。他關注到，一旦法庭根據核心方案第7項建議，確信傳聞證據屬於必要及可靠，而沒有機會就傳聞陳述作出盤問，法庭不大可能會在審訊終結時認為把被控人定罪並不穩妥。

15. 主席總結是項討論，表示法庭獲賦予在指明情況下接納傳聞證據的擬議酌情決定權，可能會導致更多檢控，為被控人造成不明確情況。政府當局在決定對現行制度作出任何改變時，應採取審慎態度，政府當局亦須因應委員及法律專業界的關注事項，更全面地考慮各項建議。主席又請大律師公會日後再向事務委員會提供其對《報告書》的意見書(如有的話)。

IV. 法律改革委員會的《一罪兩審報告書》

[法改會的《一罪兩審報告書》及法改會的《一罪兩審報告書》摘要]

政府當局作出簡介

16. 法改會一罪兩審小組委員會主席資深大律師石永泰先生向委員簡介2012年2月發表的《一罪兩審報告書》。一罪兩審小組委員會於2006年成立，旨在檢討現行法律中禁止一罪兩審的規則所提供的保障，並於2010年3月發表諮詢文件，載列多項初步改革建議。合共有22名人士及機構就諮詢文件作出回應。一罪兩審小組委員會特別指出，法證科學及

DNA(脫氧核糖核酸)測試近年迅速發展，使人關注到原有的法律程序完結之後，可能會出現新而有力的證據顯示已獲判無罪的被告人有罪。該小組委員會認為，禁止一罪兩審的規則應予保留，但在例外情況下予以放寬。該小組委員會提出了多項建議，包括法庭可在以下情況下令推翻無罪裁定並指示進行重審：在某人就一項嚴重罪行獲判無罪後，有"新得"而又"有力"的證據可就該罪行指證該人，或無罪裁定有污點。

17. 資深大律師石永泰先生表示建議設立一系列保障措施，以確保推翻無罪裁定的權力不會遭到濫用，以及放寬禁止一罪兩審規則的幅度會緊密配合所要達到的合法目的。這些保障措施的要點如下

- (a) 改革只適用於嚴重罪行的無罪裁定，而不是適用於所有刑事罪行；
- (b) 執法機關須先取得刑事檢控專員的准許，才可就被控人獲判無罪的案件再次進行調查；
- (c) 只有上訴法庭才具有司法管轄權可推翻無罪裁定並下令重審；
- (d) 執法機關若曾盡合理努力即本會發現的新證據，不會符合"新得而又有力"的證據此一重開無罪裁定案件的例外情況；
- (e) 在推翻無罪裁定並下令重審之前，上訴法庭必須信納這樣做是為了"司法公正"；
- (f) 禁制資料的發布，包括防止被控人身份曝光，以免不利的資料公開影響重審的公正；及
- (g) 控方只有一次機會就一宗被控人獲判無罪的案件申請重審。

大律師公會的意見

18. 蔡維邦先生表示，儘管大律師公會普遍支持法改會所提的建議，但有以下關注意見——

- (a) 大律師公會察悉，報告書中建議執法機關須先取得刑事檢控專員的准許，才可調查獲判無罪者，亦須符合有關條件。但大律師公會認為律政司司長較刑事檢控專員為更合適的人選，決定是否適宜在獲判無罪後准許進行此類調查，藉此避免角色上的衝突，因為刑事檢控專員可能是原審訊的敗方；及
- (b) 上訴法庭以何標準分別以有"新得而又有力"的證據為理由，以及基於"有污點的無罪裁定"而下令重審。由於獲判無罪者已經歷冗長的審訊，若重開審訊的門檻定得不夠高，該人或須面對另一輪刑事審訊之苦，特別是有污點的無罪裁定案件，因此建議污點本身應已在刑事法庭證明屬無合理疑點，或上訴法庭應定出相當高的門檻，以重開審訊。

討論

重開獲判無罪案件

19. 主席表示，關於重開獲判無罪案件的情況並不清晰，並非一如一罪兩審小組委員會所述的屬例外情況，而是頗為正常的程序。她指出，如在原有上訴過程完結後發現新證據或程序上有欠妥之處，現行制度甚至禁止審理上訴的法院有權推翻刑事定罪及下令重審。這與現時根據"新得而又有力"或"有污點的無罪裁定"兩項準則重開獲判無罪案件的建議並不相符。何俊仁議員表達類似的意見。

20. 何俊仁議員詢問，若被控人在現行刑事司法體系下，於刑事法律程序的陪審團審訊中獲判無

罪，控方能否提出上訴。資深大律師石永泰先生表示，若涉及重大的法律論點，控方可以案件呈述的方式向上訴法庭提出上訴。然而，上訴法庭只能接納主審法官在得出該項裁斷時錯誤理解法律，但無罪裁定仍會維持有效。蔡維邦先生及林國輝先生表示，就區域法院及裁判法院的刑事審訊而言，若主審法官就案件的事實錯誤援用法律，審理上訴的法院在呈述的案件中可推翻較低級別法院的裁決。何俊仁議員認為，建議引進機制行使法庭的酌情決定權以考慮下令重審是否達到司法公正，與現行的刑事司法體系並不相符；現行的體系主張，即使主審法官在陪審團審訊中錯誤運用法律，該罪行的無罪裁定或定罪必須是最終的。資深大律師石永泰先生察悉，因法律上的錯誤而分別對高等法院的陪審團審訊及對區域法院審訊的無罪裁定所作的處理方法雖然不一，但不應減損處理錯誤無罪裁定此項建議的合法目的，而在衡量該建議的利弊後，這會視乎社會意見而定。

對憲法和人權的影響

21. 譚耀宗議員表示，民主建港協進聯盟質疑放寬禁止一罪兩審的規則是否與《公民權利和政治權利國際公約》相符；該公約訂明任何人依某個國家的法律及刑事程序經終局判決判定有罪或無罪開釋者，不得就同一罪名再予審判或科刑。他又關注到，若政府當局推行有關建議，有多項問題須予全面考慮：哪些證據被視為屬強而有力；有關證據是否限於出現新科技或新證人所產生的證據；以及如何監察被控人獲判無罪後警方的調查權。

22. 譚耀宗議員及主席關注到，若重開審訊的門檻定得不夠高，獲判無罪者或須生活在持續惶恐之中，擔心要受另一輪刑事審訊之苦。他們又認為，被控人獲判無罪後警方的調查權應予監管。鑒於改革建議對社會的深遠影響，譚耀宗議員認為應進行更廣泛的公眾諮詢工作。

23. 就《公民權利和政治權利國際公約》第十四(七)條所訂的人權而言，資深大律師石永泰先生重申，在解釋國際公約時，其他海外司法管轄區的

共識是該公約所保證的權利及其他人權法並非絕對權利，若"有例外情況支持"重開刑事法律程序，則不會違反有關規則。該報告書建議訂立的一系列保障措施，可確保推翻無罪裁定的權力不會遭到濫用。透過定出相對較高的門檻及訂立保障措施，他認為改革建議應能應付憲法上的挑戰。

24. 主席關注到，倘若一如石永泰先生所述，基本人權受司法機構的解釋或公眾意見所限，則可能難以受到保障，而基本人權不應取決於社會的大多數意見。資深大律師石永泰先生表示，向公眾意見屈服與決定擬達致的法律目的是否合法，兩者之間確有分別。

V. 《粵港合作框架協議》中有關法律事務的合作
[立法會 CB(2)1729/11-12(02)、
CB(2)1746/11-12(05)及 CB(2)1786/11-12(02)號
文件]

政府當局作出簡介

25. 副法律政策專員向委員簡介政府當局的文件，當中進一步提供資料說明就在《粵港合作框架協議》(下稱"《框架協議》")下的法律事務合作事宜所採取措施的實施情況[立法會 CB(2)1729/11-12(02)號文件]。他概述大律師公會及律師會就根據《框架協議》和《內地與香港關於建立更緊密經貿關係的安排》(下稱"《安排》")發展法律服務方面所提出的措施，並向委員簡述政府當局的回應。副法律政策專員表示，在事務委員會於2011年5月23日的會議上進行討論後，當局已把兩個法律專業團體就進一步開放內地法律服務市場的意見和建議轉交內地有關當局，並與內地就《安排》方面討論這些意見和建議。當局致力嘗試在前海發展及《框架協議》下，為香港法律專業界探討新的服務機遇。根據深圳／香港於2011年11月簽訂的《法律合作安排》，律政司會繼續竭盡全力，在前海積極推廣香港擬提供的仲裁服務，包括國際仲裁服務。為了向內地企業及其他使用者推廣香港的法律

及仲裁服務，副法律政策專員表示，當局會於2012年9月在廣東省廣州舉行香港法律服務論壇。

26. 委員察悉立法會秘書處就此課題擬備的背景資料簡介[立法會CB(2)1746/11-12(05)號文件]。

團體代表的意見

大律師公會

27. 委員察悉香港大律師公會提交的意見書[立法會CB(2)1786/11-12(02)號文件]。麥業成先生表示，當局應致力在互惠互利和優勢互補的基礎上，進一步開放內地法律服務市場。大律師公會的目標是，達到鞏固香港作為法律服務及解決爭議的國際中心地位、支持內地法律制度的發展，以及提高其會員的服務能力。大律師公會的建議如下——

- (a) 就於民事訴訟案件中擔任公民代理而言，大律師公會希望最高人民法院或司法部能夠制訂一套規則，以期落實各項措施，讓本港大律師能在2006年《安排》補充協議三頒布後在內地法院為訴訟人提供協助；
- (b) 就香港法律查明機制而言，大律師公會在2011年5月23日的事務委員會會議上曾建議建立機制，在內地法院審理的有關爭議中查明香港法律。大律師公會又同意在《安排》的框架下探討可行的試點措施，就試行的目的而言，在前海落實讓香港法律專業界提供一站式專業法律服務。大律師公會對這些建議持正面態度，並同意這些建議應盡快予以敲定及落實。除前海發展外，大律師公會亦會為香港律師開拓新的服務機遇，以助他們進入內地法律服務市場；及
- (c) 大律師公會建議，內地法院可延聘／聘請香港大律師(原告人及被告人的

法律代表除外)作為"法庭之友"，在有需要時提供獨立法律意見。根據擬議的機制，內地法院在就海外法律事宜取得法律意見方面會更公正無私。大律師公會希望亦在廣東省其他地區落實此項措施。

律師會

28. 林新強先生表示，律師會就有關的發展情況與律政司保持聯繫。他曾研究某些海外國家的法律服務經營情況，注意到這些國家不是以傳統方式經營律師事務所，相反現行趨勢是發展另類經營架構提供多方面的服務，以期加強分享利潤，並舉出英國近日的發展情況作為例子。由於內地企業持續增長擴充，"走出去"已成為趨勢，故須探討這方面的相關法律事宜。律師會建議以朝着合夥的方式發展香港與內地律師事務所在內地實行新的聯營模式，並會進一步詳細研究其發展情況。他的意見獲大中華法律事務委員會副主席徐奇鵬律師的支持。

(主席此刻建議把會議延長15分鐘，以便完成此項議題的討論。)

討論

29. 譚耀宗議員察悉，律政司司長曾於2011年10月率領代表團訪問深圳和前海，代表團成員包括兩個法律專業團體和香港國際仲裁中心(下稱"仲裁中心")的代表，並詢問政府當局有否取得任何有用的資料，以助事務委員會進行討論。副法律政策專員表示，所提出的事宜及跟進行動均概述於政府當局文件的第10至13段，包括律政司與深圳市政府在2011年11月25日簽訂《法律合作安排》；以及政府當局、兩個法律專業團體、仲裁中心的代表與深圳多個機構的代表於2012年3月23日舉行跟進會議，就在前海提供香港仲裁及法律服務的有關事宜，進一步交換意見。

30. 譚耀宗議員詢問，對於實行《安排》下的開放措施後香港法律服務提供者的競爭，內地法律

專業界普遍反應如何。副法律政策專員表示，隨着中華人民共和國加入世界貿易組織，加上《安排》得到落實，內地法律服務市場會在一定程度上向海外及香港服務提供者開放。他表示，雖然內地律師接受他們會在某程度上面對來自香港法律專業人士的競爭，但他們歡迎此類良性的競爭，因為雙方在法律事務的合作會以互惠共贏為原則推行。

31. 何俊仁議員詢問，公民代理與"法庭之友"之間有何分別，以及本港律師獲聘擔任公民代理的此類案件數目有多少。何議員又詢問是否只有大律師才合資格。大律師公會的麥業成先生解釋，公民代理是2006年《安排》補充協議三所訂明的開放措施，讓大律師可於內地民事訴訟中以公民身份擔任代理，但內地方面還未提供有關如何推行此項措施的細則。他提述一宗案件，當中涉及其辦事處一名擁有內地法律專業資格的人員，擔任杭州民事訴訟案件一方的代理。另一方面，"法庭之友"是由大律師公會提出，讓內地法院可聘用大律師(原告人及被告人的法律代表除外)，在有需要時就香港法律向法院提供獨立法律意見。根據擬議的機制，內地法院在就海外法律事宜取得法律意見方面會更公正無私。大律師公會仍然建議就在內地法院席前與香港、澳門及台灣有關的案件聆訊及裁定，建立香港法律查明機制。

32. 副法律政策專員表示，政府當局一直與各持份者保持緊密的工作關係，以監察在《安排》及其補充協議下實施法律服務開放措施的情況。他表示，政府當局已向內地反映有關意見，以期加快提供有關內地民事訴訟案件中公民代理的措施的實行細則，並察悉內地法院表示須仔細考慮該等實行細則。律政司已將大律師公會擬備的《法庭之友(Amicus Curiae)及其角色》資料便覽轉交深圳方面參閱。政府當局知悉律師會建議透過公證人實行香港法律查明機制，亦會探討任何其他措施。副法律政策專員告知與會者，當局會繼續作進一步的討論，以期審慎考慮各項建議，並處理雙方提出的有關問題；政府當局亦會繼續與香港法律及仲裁專業緊密合作，以考慮他們在內地提供相關服務所涉及的有關事宜。

33. 主席總結此項討論，並察悉儘管內地方面及本港法律服務提供者對加強相互合作持正面態度，但有關的實行細則需要更積極的跟進行動。

VI. 其他事項

34. 議事完畢，會議於下午6時45分結束。

立法會秘書處
議會事務部2
2012年9月26日