《道歉條例草案》委員會
政府就 2017 年 3 月 15 日會議
所討論事項的跟進行動作出的回應

本文件載述政府對委員在 2017 年 3 月 15 日會議上就《道歉條例草案》（"條例草案"）提出的事項所作出的回應。

2. 以下例子被引用：民事程序的原告人要求擬作出道歉的被告人擬備兩封函件，其一是不載述任何事實的空洞的道歉（即表達歉意、懊悔、遺憾、同情或善意），而另一封函件則是純粹的事實陳述而不表達任何歉意、懊悔、遺憾、同情或善意。

3. 在回應該三條具體問題之前，政府會先強調以下事項，以進一步解釋條例草案：

(a) 條例草案並不強迫人們作出道歉，原告人不能藉條例草案迫使被告人道歉。

(b) 條例草案的目的是鼓勵人們作出真誠和適時的道歉，以更有效地防止爭端惡化，和促進和睦排解爭端。

(c) 道歉者可自行決定是否及（若決定作出道歉）如何作出道歉，例如道歉應否包含承認過失或法律責任，及應否亦披露與事故有關的事實。我們認為，越全面的道歉越能有效防止爭端惡化，和促進和睦排解爭端。

(d) 雖然道歉可防止爭端惡化，和促進和睦排解爭端，但視乎情況，單單道歉（不論如何真誠和適時）可能並不足以達致爭端的全面和最終和解。在某些個案中，可以預期金錢賠償是和解方案的一部分，在這些情況下，原告人接受道歉，將能為商議賠償及為可能達成爭端的全面和最終和解鋪路。

(e) 雖然在道歉中傳達的事實陳述受條例草案的保護（裁斷者行使酌情權在特殊情況和此舉屬公正公平下接納有關陳述為證據則除外），這並不妨礙民事申索的一方透過其他獨立的途徑獲得與這些事實相關的證據，例如在民事法律程序的文件透露程序中，各方有責任向另一方披露相關證據，即使該等證據不利其案情亦然。換言之，對於根據現行法律在民事申索中須予披露的文件或資料而言，它們仍然應予披露，不會受條例草案影響。

(f) 為釋除委員對於裁斷者有酌情權接納道歉中的事實陳述所引起的不確定性的疑慮，我們已擬備一份更詳細的文件，在這方面作進一步解釋，見**附件**。

4. 有關該三條具體問題，政府的回應如下：

(a) 對問題（a）的回應：提及的第二封只載述純粹事實陳述的信件會否被視為道歉的一部分，取決於該信件的內容和文意，例如，信件的措詞，撰寫該信件時的情況等。雖然我們初步認為，一封獨立及只載述事實陳述的信件，單獨看來似乎不屬於道歉的一部分，但我們認為政府不宜就假設個案的不完整資料作出定論。

(b) 對問題（b）的回應：如載述於與提及的第一封道歉信分開的文件中的純粹事實，在條例草案下並不構成道歉，則條例草案並不適用於該文件。至於該文件中的事實陳述可否被接納為適用程序中不利被告人的證據，取決於規管該個別程序有關證據可接納性的適用法律。一般而言，任何相關的證據應該可獲接納。

(c) 對問題（c）的回應：儘管條例草案保護道歉所包含的事實陳述而令其不予接納為證據，原告人仍可透過其他獨立途徑，例如在民事法律程序中，進行文件透露程序時，或以提出質詢的方式，或進行盤問時（見條例草案第 11(a)條）分開獲得與該等事實相關的證據。

律政司
2017 年 5 月

附件

本附件就法案委員會於 2017 年 2 月 24 日和 2017 年 3 月 15 日會議中有關《道歉條例草案》（"條例草案"）第 8(2)條的討論中提及的事項作出回應。第 8(2)條規定，"*如在個別適用程序中，出現特殊情況(例如沒有其他證據，可用於裁斷爭議事項)，有關的裁斷者可行使酌情權，將道歉所包含的事實陳述，在該程序中接納為證據，但該裁斷者須信納，行使該酌情權，在顧及一切有關情況下，屬公正公平之舉，方可行使該酌情權*"。

2. 有些委員表達關注：向裁斷者賦予此酌情權將會削弱條例草案的成效，因為這會引致道歉所包含的事實陳述會否接納為證據出現不確定性。有委員邀請政府考慮為道歉所包含的事實陳述提供絕對保護，或只限於僅一種情況下才可行使酌情權，即"*沒有其他證據可用於裁斷爭議事項*"。

鼓勵作出道歉與尋求司法公義

3. 條例草案的目的是"*提倡和鼓勵作出道歉，以期防止爭端惡化，和促進和睦排解爭端*"。由於確保道歉中的事實陳述不會在後來的法律程序中使用，可以鼓勵較為全面和有意義的道歉，而不用擔心法律責任，道歉證據一般不應被接納為法律責任或承認過失的證據。雖然如此，在達致此目標時，我們亦需要確保受屈的人（獲《基本法》和《香港人權法案》保障的）得到公正審訊及司法補救的權利不會受到不合比例的侵害。任何一方應有合理機會提出與其案情有關的任何可接納的證據。所有相關證據應由審裁處審理和評估，以使整個法律程序是公平的。否則，申索人得到公平審訊的權利可能會不當地受到影響，而這非預期的限制與條例草案的正當目的亦無合理關聯。經考慮《基本法》和《香港人權法案》後，有關條文將存在不能接受的風險，即被法庭因其違憲而裁定無效。關鍵的問題在於如何在鼓勵作出道歉的同時，不會過度限制人們尋求司法公義。

4. 條例草案旨在透過賦予裁斷者酌情權，將原本包含在道歉中而不得接納為證據的事實陳述，接納為證據，條件是（a）在特殊情況下，及（b）"*在顧及一切有關情況下，屬公正公平之舉*"，從而在上文所述兩個相互競爭的考慮因素之間取得適當平衡。這是為了應對由於道歉中的事實陳述不得接納為證據而引起的非預期的不公義後果，及避免在特殊情況下，對尋求司法公義造成障礙，例如當申索人未能提出獨立的證據，證明道歉所包含的事實陳述提到的事實，而該事實陳述是就對申索人造成的傷害而確立法律責任的唯一方法。

5. 委員關注到，草案第 8(2)條下的酌情權所容許的靈活性可能會導致不確定性，或會對人作出道歉的意欲產生寒蟬效應，有違條例草案的整體目的。政府已在 2017 年 3 月的作出的回應[1]中解釋，這項酌情權只會在有限的情況下，才會被援用，因為除道歉所包含的事實陳述便沒有其他證據可用於裁斷爭議事

1 見政府就 2017 年 2 月 24 日會議所討論事項的跟進行動作出的回應（立法會 CB(4)669/16-17(03)號文件），2017 年 3 月，第 24 至 25 段。

項的情況，十分罕有。賦予法庭或其他審裁處這種酌情權以確保申索人可尋求司法公義，亦非罕見。《調解條例》（第 620 章）正正是一個例子。隨着案例的發展[2]，任何可能出現的不確定性（如有的話）將逐漸得到解決或減少，同時公正審訊及司法補救的權利亦會得到彰顯。

6. 為道歉所包含的事實陳述提供絕對保護，或僅限於一種情況下才可行使酌情權，即沒有其他證據可用於裁斷爭議事項，皆非適當或可取的方案。在接納道歉中的事實陳述屬公正公平的情況下，假使為該等陳述提供絕對保護，將可能被裁定為對公正審訊及司法補救權利的不相稱限制。在這情況下排除該等陳述，可能會使法庭不能公正地處理案件，而道歉法例中的有關條文亦可能因此被裁定違憲。促進和睦排解爭端是正當的目的，但公正審訊及司法補救的權利是《香港人權法案》第 10 條及《基本法》第 35 條保障的基本權利。至於另一個方案，即僅限於一種情況下才可行使酌情權，會在某程度上減少非預期的不公義後果，但這並不足以確保，法庭可以在其認為在特殊和屬公正公平之舉的情況下，將道歉中的事實陳述接納為證據。

法律的明確性

7. 有關草案第 8(2)條是否明確，政府認為該條中"*公正公平*"一詞並非嶄新的概念，且在法律上是明確的，因為這詞在現行法例及案例（無論在香港或其他普通法司法管轄區）亦是常見的。法庭能將"*公正公平*"或同等的概念與法律明確性的原則相互協調。總括而言：

(1) 法庭已裁定，"*公正公平*"這詞語是一個合成詞，並不能分開。它具有廣泛的涵義，而且不會將法庭的酌情權限於任何特定類型的情況。當這個用語加上"*在顧及一切有關情況下*"時，即指示法庭須考慮所有與案件有關的情況。

Gallie v Lee [1971] AC 1039 （第 1047 頁 G 段）；*Daniel v Rickett, Cockerell and Co Ltd & Raymond* [1938] 2 KB 322；*Re Tourmaline Ltd* [2000] 4 HKC 348。

(2) 許多概念如"*公正公平*"、"*有利於司法公正*"、"*凡法庭認為這是公正及適宜的*"或"*公正*"，都是普通法中確立已久、法庭及法律界專業在日常工作會使用到的準則。它們同樣地為律師和大眾，就如何應用某一項法律，給予合理指引，同時為法庭應對不同和不斷變化的情況提供必要的靈活性，以發展法律，與時並進。

香港電視網絡有限公司 訴 行政長官會同行政會議 CACV 111/2015，2016 年 4 月 6 日，第 99 段。

2 另見下文第 7(4)及(5)段。

(3) 雖然法律的精準和明確性是理想的，但經驗顯示絕對的精準和明確性是無法實現的，並可能導致過度僵化。賦予法官酌情權處理某些法律問題的用意，是讓法庭能靈活地處理各類不同的案件。

Sunday Times v United Kingdom (1979-80) 2 EHRR 245（第 49 段）；*LKW v DD* [2010] 13 HKCFAR 537（第 48 段）。

(4) 賦予法庭權力作出其認為公正公平的事情，並不表示法庭可以作出個別法官恰巧認為公正的事情。確立已久的是，公正這概念必須以司法角度應用，而法庭給予這概念的涵義必須基於理性原則。"*公正公平*"和"*在顧及一切有關情況下*"這兩個用詞使法庭將法律權利的行使受限於衡平法及衡平法上的考慮因素。這提供一項保護措施，以防止無理的決定，並確保對一方造成損害的限制，不會被廣泛地應用。

Ebrahimi v Westbourne Galleries Ltd [1973] AC 360（第 379 頁 D-E 段）；*O'Neill v. Phillips* [1999] 1 WLR 1092（上議院）（第 1098 頁 D-E 段）；*Wong Man Yin v Ricacorp Properties Ltd and Others*，FACV 14/2002，2003 年 8 月 5 日。

(5) 須考慮行使酌情權的情況，未必需予界定。雖然可以使用範例，但概括的字句應保持其一般性，而不應轉為某些個別情況的總括。

Ebrahimi v Westbourne Galleries Ltd [1973] AC 360（第 374 頁 F 段至第 375 頁 B 段）。

8. 整體而言，第 8(2)條所賦予的酌情權在促進和鼓勵作出道歉的目的與維護申索人得到公正審訊和司法補救的需要之間取得合理平衡。如果不賦予裁斷者酌情權，便不可能將保護表達歉意或同情延伸至道歉所包含的事實陳述。再者，重要的是，去除酌情權將會面臨相關條文被裁定為違憲的風險。