

(香港大律師公會用箋)

來函檔號：LP/5019/5

香港金鐘道66號
金鐘道政府合署高座4樓
律政司
法律政策科
政府律師
蕭敏鏞女士

蕭女士：

《1998年證據(修訂)條例草案》

—— 改革民事法律程序中的傳聞證據規則

閣下於1998年4月20日致本會主席的函件收悉。現附上包華禮先生1998年5月12日的函件，以供參閱。本會執行委員會曾要求包華禮先生與本會其他會員研究上述法案的擬本，並就法案擬本第5稿提出意見。他們的意見已獲執行委員會採納。

此外，執行委員會注意到，擬本中有關過渡性安排的條例草案第7條訂明，有關修訂不適用於在修訂法例的生效日期之前已展開而仍未了結的法律程序。執行委員會認為，由於有關修訂屬程序性質，其施行應對訴訟當事人帶來一般利益，並按照程序法例具有追溯效力的一般原則，對尚未了結及日後展開的法律程序同樣適用。

義務秘書 關淑馨

1998年5月15日

連附件

(立法會秘書處譯本，只供參考用)

(包華禮大律師用箋)

香港金鐘道38號
高等法院低層2樓
香港大律師公會
主席
余若薇女士

余女士：

事由：《1998年證據(修訂)條例草案》
民事法律程序中的傳聞證據規則改革(第5稿)

李寶珍女士於1998年4月20日曾向我們發出便箋，並附上《1998年證據(修訂)條例草案》的第5稿及律政司法律政策科蕭敏鏞女士的來函，供我們考慮。唐景儀先生、趙文灼先生、杜偉達先生及本人審閱了該法案的第5稿和上述函件，現把意見載述如下：

1. 擬議新增第46條

我們留意到此條文另行載述“法院”、“法庭”的定義，對此我們並無異議。

2. 擬議新增第48條

我們建議採用與此條文對等的英國《1995年民事證據法令》第3條的相同措辭，換言之，該項新條文的開端語應如下：——

“法院規則可規定凡民事法律程序的一方援引由某人作出的任何陳述的傳聞證據，而並不傳召該人作證人，則——

a).....其他任何一方.....”

3. 擬議修訂刪除通知條文及對《高等法院規則》作出修改

我們曾在1996年9月18日致函貴會前任主席(該函隨附於後)。基於該函中第3頁所述的理由，我們同意不應就作出擬援引傳聞證據的通知，訂定繁複的條文。然而，我們須重申先前所作的建議，就是《高等法院規則》應予修訂，在當中加入一項條文，規定訴訟各方須在某時限內提交擬在審訊中援引的書面傳聞證據一覽，例如在案件開審後21天內提交。該項條文可載入第25號命令內，作為一項適用於所有訴訟的自動指令。任何一方即使未能按上述規定行事，亦不應

被禁止倚靠傳聞證據。然而，另一方若因此而受到不利影響，並要求押後審訊，則違反規定一方或須承擔所涉訟費(由於傳聞證據文件可能先前業已披露，此情況應相當罕見)。我們認為訂立此項最低限度的規定，勝過把事情留待爭議雙方自行作出非正式安排，也勝過以司法個案管理方式處理，因為個案管理方式或會因案件而異，而各類訴訟又可有不同的個案管理方式。

4. 擬議新增第49條

我們先前曾建議對此條文作出修正，在當中加入一項具體提述，也就是提述打擊作出傳聞陳述者的可信性的證據。根據擬議新增第50(2)條，此類證據屬於可接納的證據。然而，即使不按我們的建議而行，也不會引起任何嚴重問題，因為法院顯然會明白，成功打擊作出傳聞陳述者的信譽，定必影響其傳聞陳述在法律程序中被認為是可靠的分量。

5. 擬議新增第52條

我們很高興得知，英國《1995年民事證據法令》第7條幾乎整條獲得採納，從而保留了普通法對傳聞證據規則的若干例外規定。然而，我們對擬議新增第52(3)(b)(ii)條為何未有保留對“家族傳統”的提述，感到費解。關於家族傳統的證據對法院“識別任何人”可能極有幫助。

6. 擬議新增第55條

此條文對英國法例比照條文的提述有排印錯誤，正確的比照條文應為第9條而非第7條。

7. 擬議新增第55A條

我們同意把該擬議法案第3稿所載的擬議新增第55A條第(2)及(3)款刪除。刪去這兩項條款與嚴格的證據規則不適用於仲裁程序此觀點相符(請參閱香港法律改革委員會民事法律程序中的傳聞證據規則研究報告書第5.86及5.87段)，因此，擬議法例所訂的法院規則無須延伸至適用於仲裁程序。

8. 擬議新增第55B條

這是我們要評論的最後一項條文。

首先，我們不同意此條文所採用的措辭。與此條文對等的英國法律條文，即《1995年民事證據法令》第14(1)條，寫法有欠簡練精確。然而，擬議第55B(1)條更可能會引起混淆，故應重新擬寫。

其次，更重要的是，我們要重申所關注的事項，就是法院應有明確的剩餘酌情權，豁除傳聞證據。

有意見認為沒有需要訂立明確的剩餘酌情權來豁除傳聞證據，因為法院已具固有權力，豁除無關連、多餘或造成偏見的證據。我們當然接納法院有權豁除無關連的東西。然而，一向以來，法院在審理民事案件時，往往放棄行使任何一般酌情權來豁除證據，但類似事實的證據則屬例外(請參閱Phipson on Evidence第14版第28-21至28-23段及Cross & Tapper Evidence第8版第215至218頁)。事實上，根據Savings and Investment Bank Ltd訴Gasco Investments (Netherlands) BV(2) [1988] CH 422一案的裁決，在藐視罪的民事法律程序中，雖然傳聞證據獲給予的分量可能不多，但法院仍不能以酌情權豁除傳聞證據。因此，我們在此重申所關注的事項，就是法院應有明確的剩餘酌情權，豁除造成偏見的傳聞證據，而這項酌情權應納入擬議新法例內。

為此，我們建議增訂一項第55B(1)條，措辭如下：

“本部並不影響法院以證據屬傳聞此一理由以外的其他理由而將證據豁除的權利。法院把根據本部可接納的傳聞證據豁除的權利現予保留，不論有關證據是屬於以法院把無關連的證據豁除的酌情權豁除的一類證據，還是因未能遵守法院規則或法院命令或其他情況而依據任何成文法則或法律規定予以豁除的一類證據。”

包華禮

1998年5月12日