

二零零四年五月三十一日
討論文件

《 2003 年領養(修訂)條例草案 》委員會

當局不將《 關於跨國領養的保護兒童及合作公約 》內 某些條文納入《 2003 年領養(修訂)條例草案 》附表的理據

目的

本文件扼要解釋當局為何不將《 關於跨國領養的保護兒童及合作公約 》(《 海牙公約 》)內某些條文納入《 2003 年領養(修訂)條例草案 》(《 修訂條例草案 》)附表內。

背景

2. 在二零零四年四月三十日舉行的會議上，委員備悉雖然《 海牙公約 》的大部分條文已納入《 修訂條例草案 》附表 3¹內，但有些條文則沒有納入。委員要求我們解釋為何不將這些條文納入《 修訂條例草案 》內。

原則

3. 在本地法例中只須納入國際公約的某些條文作為附表，便可使有關公約得以實施的做法，有先例可援，包括藉《 擄拐和管養兒童條例 》(第 512 章)實施的《 國際擄拐兒童民事方面公約 》(《 關於擄拐兒童的海牙公約 》)，以及藉《 信託承認條例 》(第 76 章)實施的《 信託的法律及信託的承認的海牙公約 》。

¹ 我們已提出委員會審議階段修正案，建議將第 10 和 11 條(有關審定非政府機構為獲認可機構所採用的原則)從附表 3 移至一個新附表，這新附表(附表 4)將適用於本地和跨國(包括公約和非公約)領養。

4. 在《海牙公約》48 項條文中，我們認為須有本地法律效力的條文已納入本地法例內，詳情如下—

- (a) 有 5 項條文已納入法例主體內，因為需要在法例內提供更詳盡的條款或參照《條訂條例草案》的其他條文（例如第 24 條是藉《條訂條例草案》第 24 條之下新的第 20H(1)條施行）。這些條文涉及指派社署署長作為中央機關、拒絕承認領養、承認完全領養及簡單領養、《公約》對某個日期後收到的申請具有法律效力；以及
- (b) 另有 27 項條文已納入法例內作為附表(即附表 3)。這些條文涉及《公約》的涵蓋範圍、跨國領養的規定、中央機關、獲認可機構和主管當局的職能、跨國領養的程序規定，以及承認公約領養和其效力等。

5. 其餘 16 項條文並未納入《修訂條例草案》內，原因是該等條文：

- (a) 不含責任性規定（例如序言和公約第 1 條所載的宗旨）；
- (b) 純粹涉及國際層面的事宜，並將由中央人民政府執行（例如第 43 至 48 條所訂明締約國之間的事宜）；
- (c) 可循行政途徑施行（例如第 13 條所訂明有關締約國與海牙國際私法會議常設事務局之間的溝通安排）；或
- (d) 不適用於香港特區的情況（例如在香港特區，並沒有第 22(2)條所述的人士或機構）。

6. 至於並未納入附表 3 的條文（即法例主體內的五項條文，以及上文第 5 段所述的 16 項條文），更詳盡的分析載於附件。

文件提交

7. 請委員閱悉上述資料，以便考慮《2003年領養（修訂）條例草案》的委員會審議階段修正案。

衛生福利及食物局
二零零四年五月

不將《海牙公約》某些條文納入《2003年領養（修訂）條例草案》附表內的詳盡理據

條文編號	條文內容	不納入草案的原因
序言	<p>本公約的簽約國</p> <p>確認為使兒童的人格得以完整和協調發展，兒童應在快樂、愛護和體諒的家庭環境中成長，</p> <p>緊記每一國家應優先採取適當措施，使兒童能夠由其出生家庭持續照顧，</p> <p>確認跨國領養有其好處，可以為在常住國無法找到合適家庭的兒童提供一個永久的家庭，</p> <p>確信有必要採取措施，確保所作的跨國領養符合兒童的最佳利益，並尊重其基本權利，同時防止誘拐、出售和販賣兒童，</p> <p>希望為此制定共通條文，並顧及國際文書（尤其是一九八九年十一月二十日的《聯合國兒童權利公約》以及《聯合國關於兒童</p>	<p>序言不屬於《公約》的條文，也沒有約束力，而且也不包含任何責任性規定。</p> <p>這與《關於擄拐兒童的海牙公約》²的安排相似。</p>

² 《關於擄拐兒童的海牙公約》的序言沒有納入《擄拐和管養兒童條例》內作為附表。

條文編號	條文內容	不納入草案的原因
	<p>保護和兒童福利、特別是國內和國際寄養和收養辦法的社會和法律原則宣言》(一九八六年十二月三日的第 41/85 號大會決議))中載列的原則，</p> <p>現議定下列條文：</p>	
1	<p>本公約的宗旨為：</p> <p><i>a)</i> 制定保障措施，確保所作的跨國領養符合兒童的最佳利益，並尊重國際法律所承認的兒童基本權利；</p> <p><i>b)</i> 建立締約國合作制度，確保遵守上述保障措施，從而防止誘拐、出售和販賣兒童；</p> <p><i>c)</i> 確保按照本公約進行的領養獲得締約國承認。</p>	<p>這條文只列出《海牙公約》的宗旨，沒有包含任何責任性規定。</p> <p>這與《關於擄拐兒童的海牙公約》³ 的安排相似。</p>

³ 《關於擄拐兒童的海牙公約》的序言沒有納入《擄拐和管養兒童條例》內作為附表。

條文編號	條文內容	不納入草案的原因
6	<p>(1) 締約國須指定一中央機關，負責履行本公約施加於該等機關的職責。</p> <p>(2) 聯邦國家、有多於一個法律體系的國家，或有多個自治領土單位的國家，可自由地指定多於一個中央機關，並指明其職能所涉及的領土或人口範圍。某國家如指定多於一個中央機關，則須指定一個在任何情況下均可與之聯絡的中央機關，由其負責將收到的信息轉達國內適當的中央機關。</p>	<p>第 6(1)條會藉《修訂條例草案》第 24 條之下新的 20E 條實施，根據這項條文社署署長會獲指定為中央機關。</p> <p>第 6(2)條涉及締約國的整體權利和責任(即中央人民政府的權利和責任)。</p> <p>上述安排與《關於擄拐兒童的海牙公約》⁴的安排相似。</p>
13	<p>每一締約國須將所指定的中央機關及(如適用的話)其職能範圍，以及獲認可機構的名稱和地址，通知海牙國際私法會議常設事務局。</p>	<p>中央人民政府／香港特區政府與海牙國際私法會議常設事務局之間可循行政途徑傳遞這類資料。</p>

⁴ 《關於擄拐兒童的海牙公約》第 6(1)條已藉《擄拐和管養兒童條例》第 5 條實施，而該公約第 6(2)條並沒有納入《擄拐和管養兒童條例》內作為附表。

條文編號	條文內容	不納入草案的原因
22(2)	<p>任何締約國可向本公約的保管機關聲明，在該國法律准許的範圍內，並在該國主管機關的監督下，第 15 至 21 條所指的中央機關職能，亦可由該國符合下列條件的機構或人士執行：</p> <p>a) 符合該國對誠信、專業能力、經驗和責任承擔方面的要求；及</p> <p>b) 憑道德標準及在跨國領養領域的培訓或經驗而符合資格。</p>	<p>這條文訂立規定，准許獲認可機構以外的一些人士或機構可處理領養申請。由於香港的領養個案為數不多，同時也為了確保質素，我們暫時無意准許這類人士或機構處理領養申請。</p>
23(2)	<p>每一締約國須在簽署、批准、接受、贊同或加入時，將該國合資格作出上述證明的機關名稱和職能通知公約保管機關。該等指定機關如有任何變更，締約國亦須通知公約保管機關。</p>	<p>中央人民政府／香港特區政府與《海牙公約》的保管機關之間可循行政途徑傳遞這類資料。</p>
24	<p>如某項領養顯然違反某締約國的公共政策，並在顧及有關兒童的最佳利益的情況下，該項領養可在該締約國不予承認。</p>	<p>這條文會藉《修訂條例草案》第 24 條之下新的第 20H 條實施。</p>

條文編號	條文內容	不納入草案的原因
25	<p>任何締約國可向公約保管機關聲明，該國沒有義務根據本公約承認按照第 39 條第(2)款的施行而達成的協議所進行的領養。</p> <p>第 39 條第(2)款規定，“任何締約國可與一個或多於一個其他締約國訂立協議，以期在相互關係中改善本公約的施行情況。該等協議只可減損第 14 至 16 條和第 18 至 21 條的效力。已訂立該等協議的國家須將協議副本送交公約保管機關。”</p>	<p>這條文只在國際層面施行，但我們建議提出委員會審議階段修正案，讓衛生福利及食物局局長可以作出命令，表明不一定承認那些根據因施行第 39(2)條所訂立的協議而進行的領養安排。不過，只有在中央人民政府發出有關聲明的情況下，才可作出這項命令。</p> <p>根據這類協議作出的領養令若符合《領養條例》第 17 條的規定，則仍會獲得承認。這做法與非公約領養的安排一致。</p> <p>建議提出的委員會審議階段修正案大概如下：</p> <p>(1) 在第(2)款的規限下，衛生福利及食物局局長可藉憲報刊登的命令，宣布就本條例而言，該命令中指明的領養須剔除在“公約領養”的涵義之外。</p> <p>(2) 第(1)款所指的命令只可在以下情況下作出 —</p>

條文編號	條文內容	不納入草案的原因
		<p>(a) 中華人民共和國已根據《公約》第 25 條作出具以下效力的聲明：香港並非必須承認按照引用公約第 39 條第(2)款而訂立的任何協議所作出的領養；及</p> <p>(b) 該命令指明該等領養。</p>
26 - 27	<p>第 26 條</p> <p>(1) 承認領養包括承認以下事項-</p> <p style="padding-left: 40px;">a) 兒童與其領養父母在法律上的父母子女關係；</p> <p style="padding-left: 40px;">b) 領養父母對兒童的父母責任；</p> <p style="padding-left: 40px;">c) 兒童與其父親或母親之間先前存在的法律關係終止(如有關領養在作出領養的締約國具此效力)。</p> <p>(2) 在領養具有終止先前存在的法律上父母子女關係的效力的情況下，有關兒</p>	<p>這些條文會藉《修訂條例草案》第 20F 和 20G 等條實施。</p>

條文編號	條文內容	不納入草案的原因
	<p>童在收養國和承認該項領養的任何其他締約國，須與在該等國家內接受具同樣效力的領養的每一名兒童享有同等的權利。</p> <p>(3) 前述各款規定不妨礙引用任何承認上述領養的締約國對有關兒童更為有利的規定。</p>	
28	<p>如原住國的任何法律規定須在該國國內領養慣常居於該國的兒童，或禁止在領養前把兒童託付予或移送往收養國，本公約對有關法律並無影響。</p>	<p>這條文沒有包含任何責任性規定，它只表示《公約》沒有就締約國有關將兒童交託等當地法律作出限制，故沒有需要在香港法律內納入這條文。</p>
32(2)	<p>只可以收取或支付與領養有關的開支和費用，包括參與該項領養的人士的合理專業收費。</p>	<p>這條文會藉修訂《修訂條例草案》第 27 條之下的第 22 條實施。</p>
33	<p>主管機關如發現本公約的任何條文未獲遵守或有極大風險不獲遵守，須立即通知本國的中央機關。該中央機關須負責確保就此採取適當的措施。</p>	<p>可循行政途徑作出這類通報。</p>

條文編號	條文內容	不納入草案的原因
35	各締約國的主管機關須快速辦理領養程序。	社署和現時提供領養服務的非政府機構一向奉行這原則。我們會在適用於本地機構的認可制度中予以規定。這項條文無須納入法例。
38	具有統一法律體系的國家如沒有義務施行本公約，有不同領土單位而其領土單位各有領養法律規則的國家亦無義務施行本公約。	<p>這條文只是確定公約的國際性質，並不包含任何責任性規定。</p> <p>這與《關於擄拐兒童的海牙公約》的安排相似⁵。</p>

5 《關於擄拐兒童的海牙公約》第 33 條並沒有納入《擄拐和管養兒童條例》內。

條文編號	條文內容	不納入草案的原因
39	<p>(1) 本公約不影響締約國為當事國而所載條文涉及本公約所規管的事項的任何國際文書，除非身為該文書當事國的國家作出相反聲明。</p> <p>(2) 任何締約國可與一個或多於一個其他締約國訂立協議，以期在相互關係中改善本公約的施行情況。該等協議只可減損第 14 至 16 條和第 18 至 21 條的效力。已訂立該等協議的國家須將協議副本送交公約保管機關。</p>	<p>這是締約國的工作，屬中央人民政府處理的事務。此外，也沒有這類適用於香港特區的協議。如果日後達成這類協議，我們便要制訂具體的條文，以施行有關協議；如有需要，並須對《領養條例》作出相應修訂。</p> <p>這與《關於擄拐兒童的海牙公約》⁶ 的安排相似。</p>
40	本公約不允許任何保留。	這條文在國際層面實施，為締約國加入《公約》時須遵守的條文，無須納入本地法例之內。
41	本公約適用於公約在收養國和原住國生效後接獲依據第 14 條提出申請的每一個案。	這條文可藉《修訂條例草案》第 24 條下的第 20D 條實施。

⁶ 《關於擄拐兒童的海牙公約》第 36 條並沒有納入《擄拐和管養兒童條例》內。

條文編號	條文內容	不納入草案的原因
42	海牙國際私法會議秘書長須定期召開特別委員會會議，以檢討本公約的實際執行情況。	這條文載有海牙國際私法會議秘書長的職責，不用納入本地法例中。
43-48	<p>第 43 條</p> <p>(1) 本公約應向海牙國際私法會議召開第十七次會議時的會員國和參加該次會議的其他國家開放簽署。</p> <p>(2) 本公約須經批准、接受或贊同，而批准書、接受書和贊同書須交存公約保管機關，即荷蘭王國外交部。</p>	<p>這些條文涉及締約國之間實施《公約》的情況，只在國際層面實施，並不屬於香港特區政府權限範圍內的事務。</p> <p>這與《關於擄拐兒童的海牙公約》⁷ 的安排相似。</p>

⁷ 《關於擄拐兒童的海牙公約》第 37 至 45 條並沒有納入《擄拐和管養兒童條例》內。

條文編號	條文內容	不納入草案的原因
	<p>第 44 條</p> <p>(1) 本公約根據第 46 條第(1)款的規定生效後，任何其他國家均可加入本公約。</p> <p>(2) 加入書須交存公約保管機關。</p> <p>(3) 此等加入僅就加入國與當接獲第 48 條 (b)段所述通知而沒有在其後的六個月內就加入國的加入提出反對的締約國之間的關係產生效力。其他國家亦可在批准、接受或贊同本公約時就上述加入提出反對。如有任何反對，須通知公約保管機關。</p>	

條文編號	條文內容	不納入草案的原因
	<p>第 45 條</p> <p>(1) 如一個國家有兩個或以上的領土單位，而此等領土單位在處理與本公約有關的事務時適用不同的法律體系，該國在簽署、批准、接受、贊同或加入本公約時，可聲明本公約適用於其全部領土，或只適用於其中一個或多於一個領土單位，並可在任何時候提交另一項聲明，以修改上述聲明。</p> <p>(2) 如有此等聲明，須通知公約保管機關，並須述明本公約適用的領土單位。</p> <p>(3) 如某國家沒有根據本條作出聲明，則本公約將適用於該國的所有領土單位。</p> <p>第 46 條</p> <p>(1) 本公約自第 43 條所述的第三份批准書、接受書或贊同書交存後三個月屆</p>	

條文編號	條文內容	不納入草案的原因
	<p>滿後的第一個月首天起生效。</p> <p>(2) 此後，本公約的生效日期為：</p> <p><i>a)</i> 就其後批准、接受、贊同或加入公約的每一國家而言，自其交存批准書、接受書、贊同書或加入書後三個月屆滿後的第一個月首天起生效；</p> <p><i>b)</i> 對依循第 45 條的規定而延用本公約的領土單位而言，自該條所述的通知後三個月屆滿後的第一個月首天起生效。</p>	

條文編號	條文內容	不納入草案的原因
	<p>第 47 條</p> <p>(1) 本公約當事國可書面通知公約保管機關，將本公約廢止。</p> <p>(2) 有關退出自本公約保管機關收到廢止通知後 12 個月屆滿後的第一個月首天起生效。如通知書指明更長的退出生效期，則在公約保管機關收到通知後在該段更長期間屆滿後該項廢止生效。</p> <p>第 48 條</p> <p>本公約的保管機關須將下列事項通知海牙國際私法會議的會員國、參加第十七次會議的其他國家，以及根據第 44 條的規定加入本公約的國家-</p> <p>a) 第 43 條提述的簽署、批准、接受及贊同；</p>	

條文編號	條文內容	不納入草案的原因
	<p><i>b)</i> 第 44 條提述的加入及就加入而提出的反對；</p> <p><i>c)</i> 本公約按照第 46 條生效的日期；</p> <p><i>d)</i> 第 22、23、25 和 45 條提述的聲明及指定；</p> <p><i>e)</i> 第 39 條提述的協議；</p> <p><i>f)</i> 第 47 條提述的廢止。</p> <p>下列經正式授權的人士在本公約上簽署，以昭信守。</p> <p>本公約於一九九三年五月二十九日在海牙訂立，以英文和法文寫成，兩份文本具有同等效力。本公約的正本須交存荷蘭王國政府檔案庫，而核證副本須通過外交途徑分送海牙國際私法會議第十七次會議各會員國，以及參與該次會議的其他國家。</p>	