

立法會

Legislative Council

立法會LS94/10-11號文件

2011年10月7日內務委員會會議文件

《2011年入境(修訂)條例草案》 法律事務部報告

I. 摘要

1. **條例草案目的** 訂定一個法定框架，藉以裁定在香港的人根據聯合國《禁止酷刑和其他殘忍、不人道或有辱人格的待遇或處罰公約》第三條所訂下述保護提出的聲請：聲請人免被驅逐、交回或引渡往對他們有遭受酷刑危險的國家。
2. **意見**
 - (a) 《入境條例》(第115章)將會加入新的第VIIC部，以就裁定酷刑聲請的法定機制訂定條文。
 - (b) 一個名為"酷刑聲請上訴委員會"的委員會將會設立，負責聆訊和裁定針對駁回酷刑聲請的決定及撤銷接納某酷刑聲請為已確立聲請的決定而提出的上訴。
 - (c) 不重新啟動酷刑聲請及不容許提出後繼酷刑聲請的決定，不可根據條例草案予以覆核或上訴。
 - (d) 在特殊情況下，具有已確立酷刑聲請的聲請人可獲准接受僱傭工作。
3. **公眾諮詢** 沒有進行公眾諮詢工作。
4. **諮詢立法會事務委員會** 當局曾於2011年4月12日及7月5日的會議上就有關立法建議諮詢保安事務委員會。委員表達了對有關建議的不同意見和關注。
5. **結論** 因應在保安事務委員會會議上表達的意見和關注，議員可考慮成立法案委員會對條例草案詳加研究。

II. 報告

條例草案目的

修訂《入境條例》(第115章)，訂定一套法定機制，藉以裁定在香港的人根據聯合國《禁止酷刑和其他殘忍、不人道或有辱人格的待遇或處罰公約》第三條所訂下述保護提出的聲請：聲請人免被驅逐、交回或引渡往對他們有遭受酷刑危險的國家。

立法會參考資料摘要的參考文件

2. 保安局於2011年7月7日發出的SBCR 3/2761/09號文件。

首讀日期

3. 2011年7月13日。

背景

4. 聯合國《禁止酷刑和其他殘忍、不人道或有辱人格的待遇或處罰公約》(下稱 "《禁止酷刑公約》")自1992年起適用於香港¹。該公約第三條訂明，如有充分理由相信任何人在另一國家將有遭受酷刑的危險，締約國便不得將該人驅逐、遣返或引渡至該國(下稱"免遣返保護")。

5. 根據《禁止酷刑公約》第3條提出的酷刑聲請，一向交由入境事務處按照一套行政程序處理。此等行政措施曾在法庭上受到挑戰。在 *Secretary for Security v Sakthivel Prabakar*² 一案(下稱 "*Prabakar*案")中，終審法院裁定，由於就根據《禁止酷刑公約》提出的聲請作出的決定可能涉及聲請人的生命安危，而且有可能令其失去免受酷刑對待的基本人權，因此在作出有關決定時必須達到嚴謹的公正標準。在 *FB v Director of*

¹ 自1997年7月日起，《禁止酷刑公約》透過中華人民共和國適用於香港特別行政區：United Nations Treaty Collection Webpage (2011) Chapter IV Human Rights, Item 9 Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman and Degrading Treatment or Punishment (endnote 6)
《http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtmsg_no=IV-9&chapter=4&lang=en#5》
[Accessed September 2011]。

² (2004) 7 HKCFAR 187.

*Immigration and Secretary for Security*³一案中，原訟法庭在考慮有關處理酷刑聲請人的程序是否公正時，裁定入境事務處處長一律拒絕為酷刑聲請人提供法律代表的政策既不合法，也未能符合所規定的嚴謹的公正標準。

6. 因應上述法庭裁決，政府當局檢討和修訂了對酷刑聲請的行政審核機制。據立法會參考資料摘要第3段所述，經修訂的機制在2009年12月開展運作，包括透過"當值律師服務"向聲請人提供公費法律支援、培訓對聲請作決定的人員，並訂定新的呈請程序，由具備法律專業背景的人士擔任審裁員。

7. 在2009年7月6日的保安事務委員會會議上，政府當局向委員表示計劃就審核程序立法，使有關程序有明確的法定條文作為依據。

意見

8. 條例草案旨在修訂《入境條例》，制訂一個法定框架，藉以裁定酷刑聲請。擬議法定框架載於《入境條例》新的第VIIC部(新的第37U至37ZW條)。主要條文概述於下列各段。

"酷刑"的定義

9. 根據《入境條例》新的第37U條，"酷刑"指為(i)向某人或第三者取得情報或供狀；(ii)某人或第三者所作或被懷疑所作的行為，處罰該人；或(iii)恐嚇或威脅某人或第三者；或基於任何一種歧視的理由，蓄意使該人在肉體或精神上遭受劇烈疼痛或痛苦的任何作為，而這種疼痛或痛苦是在公職人員或以官方身分行使職權的其他人所造成的，或是在其唆使、同意或默許下造成的(純因法律制裁而引起或法律制裁所固有或隨附的疼痛或痛苦則不包括在內)。本部察悉，擬議定義與《禁止酷刑公約》第1條所訂的"酷刑"定義相同。

酷刑聲請的範圍及效果

10. 根據條例草案，任何人只有符合擬議第37W(1)條所載列的兩項描述，方可在本港提出免遣返保護的聲請。該兩項描述為：(a)該人須被或可被遣離；及(b)除存在酷刑風險國家外，該

³ [2009] 2 HKLRD 346.

人沒有居留在、進入或返回符合以下說明的其他國家的權利：該人於該其他國家，享有免遣返保護的保障。此條文的效果是使合法地留在香港的人不得提出酷刑聲請。根據新的第37W(2)條，上述描述不適用於在移交逃犯法律程序中被要求移交的人。

11. 新的第37Z條訂明提出酷刑聲請的效果。根據該條文，任何人只要提出了酷刑聲請，便不得從香港被遣往存在酷刑風險國家，直至其聲請最終被裁定為不確立或直至聲請被撤回為止。然而，聲請人提出酷刑聲請，並不影響任何已針對該聲請人作出的遣送離境令或遞解離境令的有效性。

有關酷刑聲請的程序

12. 就根據條例草案提出酷刑聲請而言，根據新的第37Y條，酷刑聲請人須應入境事務主任的書面要求，在向該聲請人發出書面要求後的28日期間，填妥酷刑聲請表格，以提供支持聲請的資料。倘若入境事務主任信納因特殊情況，不容許延展上述限期屬不公平，上述限期可予延展。根據新的第37ZG條，如聲請人沒有交回已填妥的酷刑聲請表格，該聲請會視為已被撤回。

13. 新的第37ZA至37ZC條就關乎酷刑聲請的程序的若干責任及權力訂定條文。第37ZA條規定聲請人有責任向入境事務處處長(下稱"處長")提供所有有關資料，以確立聲請人的酷刑聲請。第37ZB條賦權入境事務主任要求聲請人提供資料或文件證據，或出席會面，以提供關乎該聲請人的酷刑聲請的資料，以及回答關乎該聲請的問題。根據新的第37ZC條，如聲請人的身體或精神狀況受爭議，並關乎酷刑聲請的考慮，聲請人可被要求接受醫療檢驗。

酷刑聲請的考慮

14. 新的第37ZD條載列聲請人哪類行為可被視為損及該聲請人的可信性。該等行為包括旨在隱藏資料、作出誤導、或妨礙或阻延對該聲請人的酷刑聲請的處理或裁定的行為；在身處香港以外屬《禁止酷刑公約》適用的地方時，沒有把握合理機會，提出免遣返保護的聲請；以及延遲提出聲請。

酷刑聲請的撤回

15. 《入境條例》新的第37ZE、37ZF及37ZG條分別就指明的情況下以發出通知撤回酷刑聲請及將酷刑聲請當作已被撤回訂定條文。在聲請人離開香港時被視為已撤回的酷刑聲請，是不得重新啟動的。在其他情況下，如聲請人提供充分證據，使入境事務主任信納應重新啟動該聲請，被撤回的酷刑聲請可重新啟動。

酷刑聲請的裁定

16. 除非酷刑聲請已被撤回，否則入境事務主任須決定是否接納該聲請為已確立聲請或駁回該聲請。根據新的第37ZI條，若有充分理由相信，如將聲請人遣往或移交往存在酷刑風險國家，該聲請人將有遭受酷刑的危險，則酷刑聲請須獲接納為已確立聲請。如沒有該等充分理由，則酷刑聲請須予駁回。根據新的第37ZL條，接納某酷刑聲請為已確立聲請的決定，可予撤銷。

17. 根據新的第37ZM條，酷刑聲請曾遭駁回的人不得在其後提出另一項酷刑聲請，除非入境事務主任信納，情況已有重大改變，令後繼聲請有實際的成功機會。

針對就酷刑聲請作出的決定提出的上訴

18. 新的第37ZO至37ZS條就針對入境事務主任作出的酷刑聲請決定提出的上訴訂定條文。根據條例草案，可為上訴所針對的決定，只限於駁回酷刑聲請的決定及撤銷接納某酷刑聲請為已確立聲請的決定。任何人因該等決定而感到受屈，可向根據新的第37ZO條設立的酷刑聲請上訴委員會(下稱"上訴委員會")提出上訴。有關上訴委員會的成員及程序的事宜，載於《入境條例》新的附表1A。

19. 入境事務主任所作的其他決定，包括不重新啟動已被撤回的酷刑聲請決定，以及不容許提出後繼聲請的決定，根據條例草案不可予以上訴。此外，根據擬議的《入境條例》第53(8)條，任何人因該等決定而感到受屈，不得向政務司司長提出反對。法律事務部會要求政府當局澄清不容許受屈人士上訴或反對該等決定的理據，以及上述建議能否達到在*Prakabar*案中就酷刑聲請所作的裁定所要求的嚴謹公正標準。

對具有已確立聲請的人接受僱傭工作的准許

20. 目前，《入境條例》禁止須被或可被遣離的人接受僱傭工作。原訟法庭最近曾考慮此項禁止規定，並裁定在特殊情況下，處長應行使酌情權，讓成功提出酷刑聲請的人工作⁴。

21. 條例草案旨在執行上述法庭裁決，以賦權處長在特殊情況下准許具有已確立聲請的人接受僱傭工作或開辦或參與任何業務。

獲法律代表的權利及法律援助的提供

22. 本部察悉，條例草案沒有載列任何關乎聲請人獲法律代表的權利及為酷刑聲請人提供免費法律援助的條文。根據立法會參考資料摘要第21段，在新的法定機制下，政府會繼續為聲請人提供公費法律支援。法律事務部會要求政府當局澄清不在條例草案中就此事訂定條文的原因。

罪行

23. 條例草案提出新的罪行。條例草案第9條修訂《入境條例》第42條，訂明任何人在酷刑聲請的甄別過程中向入境事務主任作出虛假陳述或失實陳述，即屬犯罪。此罪行的擬議最高罰則為：一經循公訴程序定罪，罰款15萬元及監禁14年；一經循簡易程序定罪，第6級罰款(10萬元)及監禁兩年。擬議的《入境條例》第43A條訂明，任何人干擾或以其他方式干預上訴委員會的法律程序，即屬犯罪。擬議最高罰則為第3級罰款(1萬元)及監禁6個月。

其他條文

24. 條例草案的其他條文關乎保安局局長為審核酷刑聲請訂立規例的權力，以及過渡性和相應修訂的條文。

⁴ 參看原訟法庭一併審理的 *Ma v Director of Immigration* (HCAL 10/2010), *GA v Director of Immigration* (HCAL 73/2010)、*PA v Director of Immigration* (HCAL 75/2010)、*FI v Director of Immigration* (HCAL 81/2010)及 *JA v Director of Immigration* (HCAL 83/2010)，並於2011年1月6日作出的裁決。

生效

25. 條例草案若獲制定成為法例，將於保安局局長以憲報公告指定的日期起實施。

公眾諮詢

26. 沒有進行公眾諮詢工作。

諮詢立法會事務委員會

27. 政府當局曾於2011年4月12日及7月5日的保安事務委員會會議上就其立法建議諮詢保安事務委員會。部分委員認為，聲請人就酷刑聲請提出理由及提交有關證明文件的時限，不應由附屬法例訂明。部分委員反對政府當局的下述建議：若干聲請人的行為，包括旨在隱藏資料、或誤導或阻延其聲請的處理，可被視為損及其可信性。該等委員認為，為保護第三者，有時是必須隱藏資料的。

結論

28. 法律事務部現正研究條例草案在法律及草擬方面的問題。因應在保安事務委員會會議上表達的意見和關注，議員可考慮成立法案委員會對條例草案詳加研究。

立法會秘書處
高級助理法律顧問
馮秀娟
2011年9月30日