

香港大律師公會

就據報梁愛詩女士於十月六日發表的言論所引發的討論

提交立法會司法及法律事務委員會之意見書

1. 在過去兩個月，香港大律師公會兩度發表聲明。第一次聲明於10月10日發表，回應根據香港傳媒報導有關梁愛詩女士(梁女士)(首任香港特別行政區律政司司長、現任全國人大常委會香港特別行政區區基本法委員會副主任)的言論。第二次聲明於11月9日發表，回應根據香港傳媒報導某些有關香港特別行政區司法機構(包括終審法院)的組成的言論或提議。
2. 據報導，梁女士於10月6日出席港專社會科學研究中心舉辦的活動時，以「回歸以來的法律挑戰」為題演講。首先，報導引述梁女士以1999年終審法院「吳嘉玲案」的判決為例，指「香港法律界，包括法官都對中央與香港特區的關係缺乏認識」，又指「如果(法官)是明白中央與特區的關係，就不會犯下這錯誤」。此外，傳媒又引述梁女士認為要解決「雙非孕婦問題」，應由香港特區行政長官報告國務院，由國務院提請人大常委會，對《基本法》作出法律解釋。梁女士於本年3月亦曾表達類似的意見。
3. 鑑於梁女士過去及現時的公職，她的公開言論引起了社會的關注和討論，香港大律師公會認為有需要於10月10日的聲明中重申，一些香港的法律和司法制度的基本和顯而易見的原則，為公眾提供資訊，讓社會各界可深入討論。
4. 為了讓法律事務委員會的權益容易查閱，香港大律師公會現引述該等基本原則，包括：

- 全國人大常委會對《基本法》作出解釋的權力是源自《基本法》。香港法院一貫承認人大常委會擁有按照《基本法》，詮釋《基本法》條文的權力。
- 然而，香港的法律及司法體系沿用普通法，按照普通法系的基本原則，法官在處理案件時專享詮釋法律條文的權力。
- 香港特區《基本法》明文表明:
 - 香港特別行政區享有「獨立的裁判權，包括終審權」；
 - 法律體系繼續沿用普通法；
 - 授權香港特別行政區法院在審理案件時對《基本法》關於香港特別行政區自治範圍內的條款自行解釋及對《基本法》的其他條款也可解釋。但如香港特別行政區法院在審理案件時，需要對《基本法》關於中央人民政府管理的事務、或中央和香港特別行政區關係的條款進行解釋，在對該案件作出不可上訴的終局判決前，應由香港特別行政區終審法院請全國人民代表大會常務委員會對有關條款作出解釋。
- 衆所周知，《基本法》賦予香港法院權力解釋《基本法》，並由法院獨立行使。獨立的司法系統，是在香港維護及施行法治不可或缺的重要一環。
- 香港的司法機構的獨立性、專業操守、能力、信譽及透明度均獲得本地及世界各國尊崇。
- 任何干擾司法獨立或可能被視為干擾司法獨立的舉措，即使是不違法，均須嚴加防範並慎重處理。

5. 社會人士對大律師公會的聲明，反映了一些意見。公會希望補充以下各點：
- 法治精神並不是單純地採取一些法律容許(或不被法律禁止)的手段;
 - 香港的普羅大眾已慣於和接受香港的司法制度，並對其充滿信心，認為每當遇到法律爭議或需要詮釋法律時：
 - 由獨立、不受政治影響的法庭;
 - 公開、公正的審訊;
 - 經審視各方當事人的提出相關的証據;
 - 及沿用恆之有效的法律原則，以及由各方當事人提供（可自由、公開地供查看）的法律資料來判斷解決。
 - 維護法治的其一重點的便是行政權力在法律之下受到制約，限於法律的嚴格規範之內，而人人都可有合理的機會，憑藉易於取得和理解的法律原則，預先評估自己的法律地位。
 - 任何公共的舉措，必須完全尊重香港公眾對於如何解決法律上的爭議(包括對立法的含意的爭議)的合理期望。
 - 任何削弱香港司法機構權力的公共舉措，即使該舉措本身是法律容許的，都有可能被視為對法治精神和司法獨立造成威脅。

6. 至於有報導指有建議香港司法體系內的所有法官(包括終審法院法官)均應擁有中國國籍，或應為香港的永久性居民，甚至有說兩者俱全方可勝任。香港大律師公會於 11 月 9 日的聲明提出下列各點：

- 此等建議不符合 1984 年簽訂的《中英聯合聲明》(附件一，第三條)。
- 香港特別行政區《基本法》第 82，88，90 及 92 條是按照《1984 年中英聯合聲明》制定。《基本法》第 82 條明確規定香港特別行政區的終審權屬於香港特別行政區終審法院。終審法院可根據需要邀請其他普通法適用地區的法官參加審判。根據《基本法》第 92 條，香港特別行政區的法官和其他司法人員，應根據其本人的司法和專業才能選用，並可從其他沿用普通法的地區委聘。
- 《基本法》已充份和具體地考慮法官的國籍及在港的居留權問題，並已作出特別的處理。第 90 條(1) 規定只有香港特別行政區終審法院和高等法院的首席法官，才須在外國無居留權並且為香港特別行政區永久性居民和中國公民。
- 《香港終審法院條例》(第 484 章)於 1995 年由立法會制定，根據聯合聯絡小組中英雙方協議議定終審法院法官的人數的組成，《香港終審法院條例》第 16 條明文規定，上訴須由終審法院審判庭聆訊及裁決，而終審法院審判庭須由首席法官、三名常任法官、及一名非常任法官組成。該名非常任法官，可以是香港法官，或是一名由終審法院首席法官挑選並由終審法院邀請、來自其他普通法適用地區的法官。法例已明確表明，如有來自其他普通

法適用地區法官的非常任法官應邀參予終審法院的聆訊及裁決，該名法官不過是五名法官的其中一名，其餘四名均必定是香港的法官。

- 再者，已故終審法院非常任法官顧安國勳爵(Lord Cooke of Thorndon)在 2000 年《Chen Li Hung & Anor v Ting Lei Miao & Ors》(2000) 3 HKCFAR 9 一案的判決書中指出：- “考慮到《基本法》第 2， 8， 11， 19， 82 及 159 條和《基本法》的整體立法原意，我認為來自其他普通法管轄區法官的其中一項職能是在審理個案時，考慮判決是否符合廣泛為人接受的普通法原則。” (譯文)
- 香港大律師公會認為終審法院能委聘其他普通法管轄區傑出的法官為非常任法官，對維持和延續普通法法制在香港的施行，尤其重要。與此同時，法院能夠從司法機構及法律業界中，只依據專業才能和不分國籍地委任符合資格的人士當法官，對普通法在香港的承傳也起着相輔相成的作用，不可或缺。
- 香港回歸祖國涉及種種獨特的歷史背景和因素，包括兩地在社會制度、意識形態及司法傳統的分別，以至對“法治精神”理解的差異。有關特區法院法官的國籍、居留權及終審法院法官組成的安排，是當年在理解和接受上述各樣獨特因素的前提下，以開明的方式作出謹慎及詳盡的諮詢，在深思熟慮後所制訂的方案。
- 香港大律師公會認為沒有任何理據、亦無需要改變香港特別行政區司法機構行之有效的法官委任機制。香港大律師公會相信，香港司法機構的能力、公信力、獨立性和專業操守之所以獲得大中華區內及(更為重要的是)世界各國

尊崇，正是基於現時就挑選及委任香港司法機構法官的方式所採用的準則及安排。

香港大律師公會有信心以現行挑選及委任法官的方式及安排組成的香港特別行政區法院、會繼續以既定的準則詮釋法律和香港特別行政區的憲制文件的條文，按抗辯式訴訟下，各方當事人及其代表律師，在法官席前提出的論據、證據和材料，作出判決。

7. 這次討論的問題並不關乎言論自由或對言論自由的干預。香港大律師公會不會有任何意圖要限制任何人的言論自由。同樣的，香港大律師公會不以爲有任何人的言論自由已受到干預。無論如何，發表想法、言論的自由是同時伴隨言論受到與之相反的意見和評論的後果，特別是當言者是或被視爲一個有特殊身分、影響力或權責的人。香港大律師公會相信，應以寬宏的態度聽取所有意見，不論是支持還是反對的意見。這對維護言論自由至爲重要。

香港大律師公會

2012年11月23日