

立法會 *Legislative Council*

立法會 CB(4)716/19-20 號文件

檔 號：CB/BC/5/17

《2018 年證據(修訂)條例草案》委員會報告

目的

本文件匯報《2018 年證據(修訂)條例草案》委員會("法案委員會")的商議工作。

背景

2. 根據普通法關於豁除傳聞證據的規則，除非屬於普通法或成文法的例外規定其中之一，否則傳聞證據在刑事法律程序中一般不得予以接納("傳聞規則")。傳聞規則旨在確保各方可以在盤問中測試證人是否可信及其證供是否準確。儘管有此理據，傳聞規則多年來仍然廣受學者、執業律師及法官所批評。

3. 針對傳聞規則的主要批評之一，是規則嚴苛又欠缺彈性，而且即使傳聞證據有力和可靠，也在豁除之列。不接納縱然是有力且關乎裁定被告罪成與否的傳聞證據，有時會導致一些按日常生活標準被視為準確和可靠的證據遭到豁除。此舉可引致荒謬和不公的情況。

4. 此外，傳聞規則也因其複雜和例外規定不清晰而受到批評。因應這些批評，每個普通法適用地區為實行改革而研究有關議題後，均提出改革建議。每逢檢討過後，結論總是認為需予改變。

5. 香港法律改革委員會("法改會")於 2005 年發表《刑事法律程序中的傳聞證據諮詢文件》，檢視香港在刑事法律程序中的傳聞證據的現行法律，並提出多項改革有關法律的建議。經考慮所接獲的意見後，法改會於 2009 年 11 月發表報告書，建議對刑事法律程序中的傳聞規則作出改革("法改會報告書")。建議的改革模式包括一個核心方案，以及一系列有關特定課題的

建議。據立法會參考資料摘要第 5 段所述，經仔細考慮法改會的意見和建議後，政府當局建議提出條例草案，以在作出若干修訂後全面落實法改會的建議，旨在改革刑事法律程序中的傳聞規則，使之與其他主要普通法適用地區的發展一致。

條例草案

6. 《2018 年證據(修訂)條例草案》("條例草案")旨在修訂《證據條例》(第 8 章)，就傳聞證據在刑事法律程序中的可接納性訂定條文；以及就相關事宜訂定條文。

7. 下文綜述條例草案的主要條文。

8. 條例草案第 5 條在《證據條例》(第 8 章)加入新訂的第 IVA 部，當中包含 7 個分部(第 55C——55V 條)。

第 1 分部——一般條文

9. 第 55C 及 55D 條是釋義條文。第 55E(1)條訂明，凡在刑事法律程序中援引或將援引的證據，而該法律程序在第 IVA 部生效日期當日或之後展開、且屬嚴格的證據規則所適用者，則新訂的第 IVA 部適用於該證據。為施行第 55E(1)條，第 55E(2)條訂明刑事法律程序亦包括根據《逃犯條例》(第 503 章)將某人移交到香港以外地方的法律程序，或與根據該條例將某人移交到香港以外地方有關的法律程序；由該等法律程序所引起的法律程序；以及就判刑而進行的法律程序。

10. 第 55F 條訂明，只有在以下情況，傳聞證據才可獲得接納：根據(a)新訂第 IVA 部第 2、3、4 或 6 分部，(b)第 55R 條保存的普通法規則，或(c)任何其他成文法則，該證據是可接納的。第 55G 條訂明，凡法庭有權基於其他理由將證據豁除，新訂第 IVA 部並不影響該權力。

第 2 分部——藉雙方協議，接納傳聞證據

11. 第 55H 條規定，傳聞證據可藉相關各方的協議獲得接納，以及只可就已如此同意的被告援引。

第 3 分部——接納其他各方不反對的傳聞證據

12. 根據第 55I 條引入的機制，如一方建議援引傳聞證據，可在指定時限內向法律程序中其他每一方及負責法庭人員發出傳聞證據通知。一般而言，如沒有任何一方在指定時限內發出反對通知，傳聞證據便可獲接納。第 55J 條訂明傳聞證據通知的詳情。第 55K 條訂明發出反對通知的規定。第 55L 條賦與法庭權力更改發出該等通知的時限。

第 4 分部——在法庭准許下，接納傳聞證據

13. 如一方發出傳聞證據通知，並收到反對通知，可按本分部所載述的程序，向法庭申請准許以接納有關傳聞證據。此外，即使一方沒有發出傳聞證據通知，仍可基於指定理由，向法庭申請准許以接納有關傳聞證據。

14. 第 55M(2)條訂明，只有在符合指定條件的情況下，法庭才可批予准許。該等條件包括：(a)有人根據第 55N 條提出准許申請；(b)陳述者的身份獲識別，並達至法庭滿意的程度；(c)陳述者在有關法律程序中提供的口頭證據，會是可接納為證據，用以證明有關傳聞證據旨在證明的事實；(d)根據第 55O 條，該證據符合必要性條件；(e)根據第 55P 條，該證據符合可靠性門檻條件；以及(f)法庭信納該證據的證案價值，大於它對該法律程序任何一方可能產生的不利影響。

15. 根據第 55O(1)條，必要性條件只在下列情況方得以符合：陳述者(a)已去世；(b)因其年齡、身體或精神狀況而不適宜親自或以另一合乎規定的方式在有關法律程序中作證人；(c)不在香港，而要確使該人出席有關法律程序，或致使該人能夠在有關法律程序中以另一合乎規定的方式接受訊問和盤問，並非合理地切實可行；(d)雖已採取一切合理步驟尋覓陳述者，但無法尋獲；或(e)以會導致自己入罪為理由，在本應有權拒絕提供有關證據的情況下，拒絕在有關法律程序中提供該證據。

16. 第 55O(3)條訂明，證明符合必要性條件的舉證責任在於申請人。根據第 55O(4)條，如果申請人是控方，所需的舉證標準是排除合理疑點；如果申請人是被告，所需的舉證標準則是相對可能性的衡量。

17. 第 55P(1)條訂明，在法律程序中的傳聞證據，只有在以下情況下，方屬符合可靠性門檻條件：關乎該證據的情況，對

該證據的可靠性提供了合理保證。根據第 55P(2)條，法庭在決定任何傳聞證據是否符合可靠性門檻條件時，須顧及：(a)援引為證據的陳述之性質及內容；(b)作出該陳述的情況；(c)任何關乎陳述者是否誠實的情況；(d)任何關乎陳述者觀察的準確性的情況；以及(e)該陳述是否有其他可接納的證據支持。

18. 作為條例草案內置的保障，第 55Q 條訂明，凡在下述情況，法庭須指示裁定被告無罪：(i)針對被告的案情，是完全或部分基於法庭根據第 55M 條批予的准許所接納的傳聞證據；以及(ii)法庭認為將該被告定罪並不穩妥。法庭在考慮將被告定罪是否屬不穩妥時，須顧及：(a)有關法律程序的性質，包括該法律程序是否在陪審團席前進行；(b)有關傳聞證據的性質；(c)有關傳聞證據的證案價值；(d)有關傳聞證據對於針對被告的案之重要性；以及(e)接納有關傳聞證據可能對被告構成的不利影響，包括無法盤問陳述者。

第 5 分部——關乎傳聞證據的普通法規則

19. 新訂附表 2 所載述的普通法規則予以保存，因此傳聞證據可繼續根據這些規則獲接納。條例草案獲通過後，凡沒有在附表 2 保存的關乎傳聞證據之普通法規則，實際上將會被廢除。此外，豁除隱含斷言的普通法規則現予廢止。

第 6 分部——某些傳聞證據及相關證據的可接納性

20. 在任何法律程序中，如傳聞證據根據第 2 至 4 分部或保存的普通法規則獲得接納，則用以證明該傳聞證據陳述者可信性的證據，以及傾向證明陳述者曾作出與傳聞證據不相符的陳述以顯示陳述者自相矛盾的證據，也可獲得接納。

21. 在刑事法律程序中的證人以往作出的陳述，若符合法例規定，便可獲得接納，以證明其內容屬實。

第 7 分部——補充條文

22. 根據第 55V 條，多重傳聞只有當每一重傳聞均可根據新訂第 IVA 部在法律程序中獲接納為證據的情況之下才可獲接納。

廢除《證據條例》第 79 條

23. 現亦建議廢除《證據條例》第 79 條。該條訂明，在任何謀殺或誤殺的檢控中，任何政府醫生所作的任何醫學摘錄或報告，如果看來是關於死者的，即可獲接納為證據。根據《證據條例》第 22 條或《刑事訴訟程序條例》(第 221 章)第 65B 條，這些摘錄或報告可獲接納。

法案委員會

24. 在 2018 年 7 月 6 日的內務委員會會議上，委員同意成立法案委員會，研究條例草案。法案委員會的委員名單載於**附錄 I**。

25. 法案委員會由張國鈞議員擔任主席，曾與政府當局舉行 5 次會議，審議條例草案的細節，法案委員會亦於當中的一次會議上聽取 3 名團體代表的意見。曾向法案委員會表達意見的團體代表名單載於**附錄 II**。

法案委員會的商議工作

26. 條例草案旨在落實法改會有關改革香港刑事法律程序中傳聞證據的可接納性的法例的建議，委員普遍支持條例草案。法案委員會曾研究：(i)有關放寬豁除傳聞證據的規則的事宜；(ii)傳聞證據在刑事法律程序中可予接納的條件，即必要性條件和可靠性門檻條件；及(iii)修訂《證據條例》對移交逃犯協定有何影響，以及對現時以請求書的方式向另一司法管轄區的證人取證的做法有何影響。下文各段載述法案委員會的主要商議工作。

有關放寬豁除傳聞證據的規則的事宜

對易受傷害證人提供的保護

27. 張超雄議員及出席法案委員會 2018 年 11 月 13 日會議的部分團體代表，注意到一宗發生在一所殘疾人士院舍的性罪行案件的被告獲撤銷控罪一事，他們認為如條例草案獲得通過，可在刑事法律程序中為精神上無行為能力人士及易受傷害證人提供更佳保護。政府當局引述一名團體代表對保護易受傷害證人的關注，並重點指出第 55O(1)(b)條具體訂明，若陳述者

因年齡、身體或精神狀況，不適宜親自或以另一合乎規定的方式在刑事法律程序中作證人，該程序中的傳聞證據即屬符合必要性條件。若屬於易受傷害證人的陳述者符合第 55O(1)(b)條所描述的條件，而其提供的傳聞證據又符合第 55M(2)條訂明的其他條件，即可在刑事法律程序中獲接納。

28. 然而，部分委員關注到，放寬刑事法律程序中豁除傳聞證據的規則的建議，可能會令更多人被定罪；或導致檢控官的位置更為有利。周浩鼎議員及涂謹申議員關注到，接納傳聞證據會導致更多檢控，並在擬議改革下，要將某人定罪更為容易。政府當局解釋，條例草案的目的是確保應獲法院考慮的證據均可獲接納，並注意到傳聞證據既可導致入罪，亦可達致脫罪，視乎個案而定。

29. 儘管政府當局強調對刑事法律程序中的傳聞證據法所作出的任何改革，均應以同一方式應用於控方和辯方，謝偉俊議員關注到，現時的擬議改革會否對控方更為有利，從而有機會偏離疑點利益歸於被告這項普通法的既定原則。謝議員詢問現時的擬議改革是否必要，以及是否有需要達致條例草案的政策目標。

30. 政府當局解釋，條例草案並不偏袒任何一方。條例草案主要旨在處理使關乎傳聞證據的普通法規則顯得不合邏輯、不清晰及自相矛盾的情況，以期優化現行刑事法律程序中有關傳聞證據的法例。豁除傳聞證據的規則，一直是普通法法庭於所有民事及刑事法律程序中所應用的可接納性規則。香港民事法律程序中的傳聞規則已於 1999 年隨法改會所作建議而被廢除。就刑事法律程序中的傳聞規則而言，法改會在其報告中表明，香港現行的傳聞證據法應予改革，因為傳聞規則既嚴苛又欠缺彈性，而且即使傳聞證據有力和可靠，也在豁除之列，這可引致荒謬和不公的情況。

31. 政府當局進一步解釋，同樣應注意的是，英國上議院在其於 *Myers v DPP* [1963] AC 1001 一案的判詞中指出，根據普通法，法庭不應新訂適用於傳聞規則的例外規定，有關工作應由立法機關進行。參考在刑事法律程序中應用傳聞規則的其他普通法適用地區的經驗和慣例，法改會建議，除了現時在條例草案新訂附表 2 中所保留的 8 項普通法例外規定外，若符合必要性及可靠性門檻的條件，傳聞證據則可在刑事法律程序中予以接納。經考慮各持份者在諮詢工作期間所表達的意見，除了必要性條件和可靠性門檻條件之外，條例草案第 55Q 條也訂明內

置保障，以保護法律程序完善，即如案件是完全或部分基於法庭批予的准許所接納的傳聞證據，而法庭亦認為就該罪行將被告定罪並不穩妥，法庭須指示裁定該被告無罪。事實上，此項保障有助在被告得到公平審訊的權利和其他合法權益之間取得平衡。鑒於上述情況，政府當局提出條例草案以實施法改會報告書的建議，就刑事法律程序中傳聞證據的可接納性訂定條文。

32. 政府當局進一步強調，條例草案的目的並非旨在剝削被告得到公平審訊的權利，而是確保法庭有酌情決定權接納有力和可靠、且關乎裁定被告罪成與否的傳聞證據，以免公義無法彰顯以及無辜者被定罪。政府當局解釋，在條例草案獲通過後，目前不獲接納的證據，可在獲得法庭准許的情況下被援引，因此條例草案應設有適當的保障，以篩除這些不應被如此援引的傳聞證據。無論如何，即使傳聞陳述在符合第 55O 及 55P 條所分別提出的必要性和可靠性門檻條件後獲接納，但作為防止可能出現司法不公的最終保障，根據條例草案第 55Q 條，法庭若認為就該罪行將被告定罪並不穩妥，則須指示裁定被告無罪。政府當局進一步指出，在某些個案中，傳聞證據不僅對控方有幫助，甚至對辯方亦有幫助，尤其是那些涉及 18 歲以下的證人而其口頭證供不是經宣誓作出的個案。

盤問權利

33. 部分委員及一名出席法案委員會 2018 年 11 月 13 日會議的團體代表深切關注到，在未有盤問陳述者的情況下接納傳聞證據，可能會使被告人無法獲得公平審訊。該團體代表指出，盤問在刑事法律程序中至關重要，因此深切關注到由於無法向陳述者作出盤問，被告只會基於"書面審訊"而被定罪。該團體代表指出，在某些特殊情況下，控方針對被告的案件須完全依據傳聞證據，該團體代表就此情況表示關注。他建議若就某罪行針對被告的案件是完全依據傳聞證據，該被告在沒有佐證證據的情況下不得被定罪。

34. 周浩鼎議員察悉，香港律師會("律師會")在其較早前向律政司提交的意見書中提出，應加入"未能進行盤問"作為評估傳聞證據的可接納性的因素。他詢問政府當局就此方面的立場為何。

35. 政府當局回應時表示，當局察悉律師會與香港大律師公會("大律師公會")所提出的類似建議，即加入"在審訊進行時未有盤問陳述者"作為評估"可靠性門檻"的一項因素，以針對未能

盤問的情況。政府當局認為，未有機會盤問陳述者是關乎衡量證據的分量，而非與其可接納性相關。由於在審訊中顯然沒有機會盤問陳述者，抽出"未能進行盤問"作為評估傳聞證據的可接納性的因素，是循環論證。為了釋除兩個法律專業團體的疑慮，第 55Q(5)(e)條已明文訂明，未能盤問陳述者是法院在考慮就某罪行將被告定罪是否不穩妥時的其中一項因素。條例草案已納入足夠的內置保障，包括第 55Q(5)(e)條，以確保審訊公平。

排除不公平的證據(包括傳聞證據)

36. 張宇人議員及一名向法案委員會表達意見的團體代表指出，在 1992 年，法改會發表其《拘捕問題報告書》，當中有不少建議是以英格蘭與威爾斯的《1984 年警察及刑事證據法令》("《證據法令》")為藍本。法改會在其報告中提出多項建議，包括香港應採納《證據法令》第 78 條¹，讓法庭可獲賦權行使酌情權以拒絕接納控方證據，只要法庭在考慮所有情況後，認為接納有關證據會對審訊的公平性有不良影響，故須拒絕接納有關證據。張議員及該團體代表對此項建議被政府當局拒絕深表關注，並認為現時擬就香港刑事法律程序中的傳聞證據法進行改革一事，應與制定類似《證據法令》的法例同步推展。就此，該團體代表建議將條例草案的生效日期，押後至香港有類似《證據法令》的全面性法例獲通過才生效。

37. 政府當局解釋，《證據法令》第 78 條授權法庭，在"接納有關證據會對訴訟的公平性有不良影響，因而不應予以接納"的情況下，可行使酌情權排除證據(包括傳聞證據)。這即是說，證據一旦獲得接納，法庭在該條文下的酌情權不再適用。條例草案卻進一步訂立保障，讓被告即使在傳聞證據於刑事法律程序中獲接納後，仍可得到公平審訊的權利。舉例而言，根據條例草案第 55Q 條，若就某罪行針對被告的案情是完全或部分基於法庭准予接納的傳聞證據，而法庭認為就該罪行將被告定罪並不穩妥，則法庭須指示裁定被告無罪。

38. 政府當局進一步指出，《證據法令》第 82(3)條訂明："本法令本部內的條文不會妨礙法庭行使其權力酌情排除若干證

¹ 《證據法令》第 78 條的內容如下：

- (1) 在任何訴訟中，只要法庭在考慮所有情況(包括獲得有關證據的情況)後，認為接納有關證據會對訴訟的公平性有不良影響，因而不應予以接納，便可拒絕准許控方將擬援引的證據呈堂。
- (2) 本條文並不影響規定法庭須排除證據的任何法律規條。

據(包括阻止提問或其他權力)。*"政府當局補充，就傳聞證據而言，法庭有普通法剩餘酌情決定權(該酌情決定權或已由《證據法令》第 82(3)條以法例條文明文訂明)，可基於證據的不利影響大於其證案價值而排除本應可獲接納的證據，而條例草案中新訂的第 55M(2)(f)條足以涵蓋此權力。根據該條文，只有當傳聞證據的證案價值大於對該法律程序任何一方可能產生的不利影響，法庭才可批准接納該傳聞證據(即使已符合"必要性"和"可靠性門檻"驗證準則亦然)。換言之，按照擬議方案，傳聞證據可在香港法院准許下獲接納，被告的處境不會因而遜於英格蘭及威爾斯(《證據法令》的實施地)的被告。*

39. 由此可見，政府當局認為，條例草案與法改會當時建議透過採納《證據法令》第 78 條所提供的保障(即法改會於 1992 年在《拘捕問題報告書》中屬意的保障)相比較，就排除不公平證據(包括傳聞證據)而言，條例草案事實上能在針對被告得到公平審訊權利方面提供較佳的保障。因此，條例草案應盡快實施，而無須押後至香港有類似《證據法令》的法例獲通過後才生效。

對科技發展的關注

40. 政府當局回應對科技發展的關注時表示，條例草案以*科技中立*的方式擬訂。不論任何形式的傳聞證據(包括源自電子通訊的證據)，其可接納性均須按照條例草案的新條文裁定。但無論如何，由於條例草案新訂第 55F(c)條訂明，傳聞證據若根據任何其他成文法則是可接納的，便可在刑事法律程序中獲接納，所以只要符合《證據條例》(第 8 章)第 22A 條(與第 22B 條一併理解)所訂明條件的電子通訊也可獲援引作為傳聞證據。

法改會採用擬議改革模式的理據

41. 委員察悉，法改會建議以新西蘭法律委員會模式作為擬議改革模式。部分委員詢問，既然條例草案是以新西蘭法律委員會模式為藍本，政府當局為何參考英格蘭案例。謝偉俊議員要求政府當局將英格蘭模式與新西蘭法律委員會模式作一比較，並提供有關採用新西蘭法律委員會模式的一個改良版本，作為將於香港採用的擬議改革模式的理據。

42. 政府當局表示，英格蘭模式藉訂立《2003 年刑事司法法令》落實，而新西蘭法律委員會模式則透過訂立《2006 年證據法令》實施。兩種模式的比較表列於立法會 CB(4)253/18-19(02)號文件附件 A。扼要而言，在英格蘭模式下，一旦證明未能安

排陳述者提供證據，即可自動接納傳聞證據，因而使人關注這會有過份包含的效果，即所有種類的相關證據，包括不可靠的傳聞證據，也會獲批准接納。新西蘭模式的優點在於法庭按必要性和可靠性原則而行使接納傳聞證據的酌情決定權，這從邏輯上反映了傳聞規則特定例外規定背後的理念。這種酌情決定權使法律富彈性，產生適切的過濾作用，把不宜接納的傳聞證據去除。由於其條款和條件均獲準確界定，新西蘭模式能為法官在行使酌情決定權時提供充分指引。

43. 應謝偉俊議員要求，政府當局亦提供在新西蘭司法管轄區的相關個案，說明當地法庭在實施新西蘭法律委員會模式以接納傳聞證據時，有否遇到任何困難，以協助委員了解香港在採用經改良的新西蘭法律委員會模式時須特別注意的地方。政府當局的答覆已載於立法會 CB(4)253/18-19(02)號文件第(d)部。參考新西蘭法庭裁定案件的兩個例子，政府當局表示，有關案件表明法庭在實施新西蘭法律委員會模式的過程中沒有遇到任何困難。政府當局認為，當新的方案在條例草案獲通過而生效後，香港的法律執業者和法庭也可因應是否合適，參考新西蘭法庭及來自其他普通法適用地區已作判決的案例，以因應新建議考慮傳聞證據的可接納性。

適用於傳聞規則的普通法例外規定

44. 委員察悉，新訂附表 2 所載述的普通法規則予以保存，因此傳聞證據可繼續根據這些規則獲接納。擬議條例草案通過後，凡沒有在新訂附表 2 保存的關乎傳聞證據之普通法規則，實際上將會被廢除。委員進一步察悉，新訂附表 2 第 1 條保存了有關被告所作承認和供認的傳聞規則例外規定。

45. 政府當局補充，雖然新西蘭法律委員會模式並無保留任何適用於傳聞規則的普通法例外規定，但目前條例草案提出保留若干關乎傳聞證據的普通法規則的做法，是以英格蘭模式作為參考，該模式亦採用保留一些普通法例外規定的選項。此選項的其中一個優點是不會妨礙香港法院在這個法律範疇發展法理觀點。關於不屬新訂附表 2 所保留 8 項普通法規則任何一項的傳聞證據，法院可在該等傳聞證據符合包括條例草案第 55O 及 55P 條所分別訂明的必要性及可靠性門檻條件的情況下，運用酌情決定權接納傳聞證據。在仔細考慮其他普通法適用地區的個案後，法改會建議，只有現時在新訂附表 2 中訂明的普通法例外規定應予保留。律政司同意法改會的建議，因而提出透過條例草案的方式改革傳聞規則，以實施法改會的建議。

在刑事法律程序中傳聞證據可獲接納的條件

第 55O(1)(b)及 55O(1)(c)(ii)條

46. 法案委員會法律顧問("法律顧問")要求政府當局澄清條例草案第 55O(1)(b)及 55O(1)(c)(ii)條中"在有關法律程序中，以另一合乎規定的方式"的涵義。政府當局表示，上述條文列明"在有關法律程序中，以另一合乎規定的方式"，旨在提述准許以證人親身出庭作供以外的方式提供證據的現行法律。舉例來說，"合乎規定的方式"包括：分別根據《刑事訴訟程序條例》(第 221 章)第 79B 及 79C 條，藉電視直播聯繫及錄影紀錄提供證據；根據第 221 章第 IIIB 部，藉電視直播聯繫錄取在香港以外的證人的證據；以及根據《證據條例》(第 8 章)第 VIIIA 部依據請求書，在其他司法管轄區內取得證據供香港的刑事法律程序中使用。

第 55O(1)(d)條

47. 法案委員會察悉，根據新訂第 55O(1)(d)條，就法律程序中的任何傳聞證據而言，必要性的條件在下述情況得以符合：雖然已採取一切合理步驟尋覓陳述者，但無法尋獲該人。周浩鼎議員詢問有關"一切合理步驟"的例子；法律顧問亦曾要求政府當局澄清，就新訂第 55O(1)(d)條而言，在釐定有否採取一切合理步驟時所考慮的相關因素為何。

48. 政府當局表示，申請人為尋覓陳述者而理應採取的步驟，在考慮所有相關情況下須屬合理步驟，並須視乎每宗案件的情況而定。要詳盡無遺地列明所有相關因素，並不切實可行。政府當局解釋，英格蘭的案例顯示為確使證人出席法律程序而招致的開支和不便，是"合理地切實可行"驗證準則的相關考慮因素。有關案例顯示，在實際施行時，英國法院仍然會考慮致使陳述者能夠以另一合乎規定的方式(例如透過視像聯繫)作供，究竟是否屬合理地切實可行。

第 55O(1)(c)條

49. 一名團體代表對新訂第 55O(1)(c)條深表關注，該條文訂明不在香港的陳述者可在甚麼情況下符合必要性的條件。他擔心，假如陳述者並非不能而是不願作證，或會躲藏起來，因而剝奪被告獲得公平審訊的權利。鑒於現時向香港以外的司法

管轄區取證的機制多年來一直運作暢順，該名團體代表認為此項新訂條文並不必要。張宇人議員建議就條例草案動議修正案，以刪除條例草案第 5 條中的第 55O(1)(c)條。

50. 政府當局回應時解釋，當局認為第 55O(1)(c)條基於以下原因應予保留。第 55O(1)(c)條所訂的必要性條件非關陳述者的意向。有關準則是確使陳述者出席有關法律程序，或致使陳述者能夠以合乎規定的方式接受訊問及盤問，究竟是否合理地切實可行。依據上述條文的一方必須先為安排陳述者返回香港或以其他方式作證而作出合理努力。預期"書面審訊"不會成為常規。此外，修訂建議不抵觸也不會取代於香港司法管轄區外取證的現行機制。只有當致使陳述者能夠以合乎規定的方式接受訊問及盤問並不屬合理地切實可行，方算為符合必要性條件。

51. 政府當局強調，無論如何，即使符合必要性條件，傳聞證據也不一定自動得到接納。條例草案訂明其他內置保障，確保即使未能就可接納的傳聞證據進行盤問，法庭仍會作出穩妥和可靠的裁決。舉例而言，若陳述者蓄意躲藏起來，而有關情況對他是否誠實構成影響，這也或會成為法庭在根據第 55P(2)(c)條決定是否符合可靠性門檻條件時考慮的因素。

52. 鑒於政府當局的解釋，張宇人議員其後決定撤回其擬對第 55O(1)(c)條提出的修正案。

第 55O(1)(e)條

53. 就當局提出，陳述者以導致自己入罪為理由而拒絕提供證據可作為其中一項必要性條件，部分委員，包括張宇人議員、張超雄議員及周浩鼎議員，對當中的理據表示關注。張超雄議員認為，第 55O(1)(a)至(d)條所載有關法官在決定必要性條件是否已獲符合時所必須考慮的因素，均屬合理。不過，他質疑第 55O(1)(e)條會否過於寬鬆，以致有機會被濫用，令審訊程序無法彰顯公義。一名團體代表表達類似的關注。張議員要求政府當局進一步解釋，條例草案所訂的內置保障(包括第 55P 及 55Q 條)，會否足以防止司法不公。

54. 政府當局回應時表示，除了第 55O 及 55P 條所分別訂明的必要性條件和可靠性門檻條件之外，條例草案中也有採取其他保障以防止司法不公和定罪不穩妥。就如先前強調，這些保障包括正如條例草案第 55M(2)(f)條所建議，規定法庭須信納傳

聞證據的證案價值必須大於該證據對法律程序中任何一方可能產生的不利影響。此外，第 55Q 條充當條例草案的最終保障，規定法庭如認為把基於酌情決定權接納的傳聞證據所針對的被告定罪並不穩妥，則須在控方的結案完畢之時或之後，指示裁定該被告無罪。故此，政府當局認為，當局將會落實一套整體上更為嚴謹的制度，以確保即使未能盤問該名提出傳聞證據的陳述者，法庭也能作出穩妥的裁決。

55. 政府當局進一步解釋，除了《證據條例》(第 8 章)，法律制度亦包含其他保障以確保審訊程序公平，尤其是刑事個案的審訊程序。於刑事法律程序中，法庭規定控方須在沒有合理疑點的情況下證明控罪，這與疑點利益歸於被告的原則一致。此外，條例草案新訂第 55O(3)及(4)條訂明，申請接納傳聞證據的一方負有證明必要性條件已獲符合的舉證責任，如申請人是控方，所需的舉證標準為無合理疑點；如申請人是辯方則是相對可能性的衡量。換言之，在條例草案通過後，控方在新方案下嘗試接納傳聞證據時，其舉證標準會較辯方為高(與刑事法律程序中的一般舉證責任和舉證標準一致)。

56. 政府當局亦已提供 *McConnachie v HM Advocate* [2010] ScotHC HCJAC 93 一案(詳情載於立法會 CB(4)253/18-19(02)號文件第 23 至 27 段)，供委員參閱。該案例說明了可引用第 55O(1)(e)條以在未有盤問陳述者下接納傳聞證據的情況。從該案例也可見，在接納傳聞證據後，如有關證據被認為是既不可靠亦不可信，作為事實審裁者的法庭仍有空間在作出裁決時拒絕接納有關證據。

57. 該團體代表依然認為有關條文並無必要。就此，張宇人議員於 2019 年 1 月初對條例草案提出修正案，以刪除條例草案第 5 條中的第 55O(1)(e)條。

58. 經考慮張宇人議員的關注及團體代表和委員的意見後，政府當局建議第 55O(1)(e)條經修改後應予保留。政府當局解釋，第 55O(1)(e)條是以在蘇格蘭與該條文相類似的另一條文為藍本，即《1995 年刑事訴訟程序(蘇格蘭)法令》第 259(2)(d)條。蘇格蘭法律委員會闡釋該條文的背後理念如下：如果罪犯曾作出陳述，透露自己曾犯案，而該陳述與案件相關，則即使他在審訊中要求就該陳述內的事項行使特權以免導致自己入罪，也不應在審訊中豁除該陳述的證據。如果他已向別人披露該陳述中的資料，則不應向法院隱瞞該等資料。罪犯若曾在庭外向別

人透露自己的犯罪活動，但在法院需要關乎被告人是否有罪的資料時，卻要求行使特權以避免向法院披露自己的罪行，這情況是不能接受的。蘇格蘭法律委員會表示，他們不至於會規定證人自行披露受特權涵蓋的事項，但不反對把證人已就有關事項向其他人士作出的陳述提出為證據²。

59. 法改會小組委員會在提出建議條文前曾參考蘇格蘭的條文。當時法改會指出：在此情況下，陳述者的口頭證供實際上不能獲取，而考慮接納傳聞陳述有其合法依據(並非僅因證人拒絕作證)。接納此類情況的另一原因，是很有可能此等陳述者實際上是已就法院正在審理的控罪作出招認的第三方。在此情況下，實有迫切需要確保法庭取得可為被告辯白的陳述作為證據。

60. 政府當局表示必須注意的是，常被援引的 *R v Blastland* [1986] AC 41 案與第二個理由相關。案中上訴人被裁定謀殺一名年幼男童罪成，當時有多人願意作證，指另一人"M"在殺人事件發生後不久告訴他們有一名年幼男童遭人謀殺。當時的情況是M對殺人事件知情，令人推斷M本人就是殺人兇手。法庭裁定擬提出的證據屬傳聞證據，因此不獲接納(根據普通法，傳聞規則有一例外，就是只有被告(而非其他人)的招認才可獲接納)。多個司法管轄區皆曾援引這項裁決及其他類似案件作為有必要就傳聞證據進行法律改革的支持理由之一，即避免不公正和把無辜者定罪。

61. 基於上文所述，政府當局認為，在相關情況下第55O(1)(e)條顯然對辯方有利。至於控方方面，如陳述者的證據被視為足以協助控方但會導致自己入罪，可考慮讓證人免受起訴，使陳述者能出庭作證但不會因此入罪。總括而言，政府當局在審慎考慮張宇人議員關注的事項、團體代表和法案委員會委員在2018年11月13日會議上發表的意見，以及現行的檢控常規後，遂建議保留第55O(1)(e)條，但限定此條文只適用於辯方。

62. 經考慮政府當局的解釋後，張宇人議員於2019年1月22日告知法案委員會，他決定撤回他擬對第55O(1)(e)條提出的修正案。

² 《蘇格蘭法律委員會第149號報告書》內關於刑事法律程序中的傳聞證據(1995年)第5.61段。

63. 因應法案委員會的要求，政府當局就其擬對條例草案第 5 條中的第 55O(1)(e)條作出的修訂(有關修訂將限定此條文只適用於辯方)，諮詢了大律師公會及律師會的意見。大律師公會通知律政司，其執行委員會已研究擬議修正案，並同意政府當局在這方面的看法。律師會在第 55O(1)(e)條只適用於辯方的基礎下，同意有關修正案。委員可參閱政府當局對因應 2019 年 1 月 25 日的會議所作討論而須採取的跟進行動一覽表的回應[立法會 CB(4)570/19-20(01)號文件]第(a)部，以了解詳情。

第 55P 條

64. 委員從立法會參考資料摘要得悉，一如新訂第 55P 條所建議，只有當有關證據的可靠性有合理保證的情況下才能符合可靠性門檻條件。委員並無特別就此部分提出關注。

《證據條例》的修訂對移交逃犯協定造成的影響

65. 涂謹申議員關注到新訂第 55E(1)及(2)條所載條例草案新訂第 IVA 部的適用範圍。涂議員質疑，新訂第 IVA 部適用的刑事法律程序，為何包括為將某人移交到香港以外地方而根據《逃犯條例》(第 503 章)進行的法律程序。就此，涂議員要求政府當局闡釋新訂第 IVA 部會在哪些情況下，對根據第 503 章將某人移交到香港以外地方的法律程序或與此相關的法律程序產生效用；並指出第 IVA 部對香港特別行政區與其他地方簽訂的移交逃犯協定可能造成的影響。

66. 政府當局的解釋載於立法會 CB(4)570/19-20(01)號文件第(b)部。扼要而言，政府當局表示，在根據第 503 章第 2 部提起的移交逃犯法律程序中，證據是否可獲接納受第 503 章第 23 條規管。依據第 503 章第 23 條，已妥為認證的任何文件均可在根據第 503 章提起的法律程序中獲接納為證據。移交逃犯法律程序的進行主要依據在海外取錄並憑藉第 23 條的規定妥為認證的文件證據。就本地證據(例如依據相關移交要求在香港逮捕逃犯的證據)而言，條例草案第 5 條新增的第 IVA 部在第 2、3、4 或 6 分部適用的情況下使傳聞證據成為可獲接納，因而會對移交逃犯程序有用。香港的移交逃犯協定都有條文規定提出要求的司法管轄區須提供經認證的文件以支持移交要求，有關條文與第 503 章第 23 條的規定相同或相符。第 503 章第 23 條的實施不受條例草案第 5 條新增的第 IVA 部影響，因為條例草案第

5 條中的第 55F(c)條訂明，傳聞證據如根據任何其他成文法則可予接納，即可獲接納。因此，有關協定會繼續按其條款實施。

對現時以請求書的方式向另一司法管轄區的證人取證的做法所構成的影響

67. 涂謹申議員關注到擬藉條例草案放寬豁除傳聞證據的規則一事，對現時以請求書的方式向另一司法管轄區的證人取證的做法所構成的影響。政府當局回應時表示，若陳述者不在香港，而確使陳述者出席有關法律程序，或致使陳述者能夠在有關法律程序中以另一合乎規定的方式接受訊問或盤問，並非合理地切實可行，新訂第 55O(1)(c)條所訂明的必要性條件即告符合。因此，除非以請求書的方式向另一司法管轄區的證人取證並非合理地切實可行，否則現時以此方式向另一司法管轄區的證人取證以供在香港的刑事法律程序中使用的做法，將會繼續維持。政府當局的解釋詳載於立法會 CB(4)570/19-20(01)號文件第(c)部。

草擬方面的事宜

68. 法律顧問察悉，條例草案第 5 條中新訂第 55C 條有關陳述的釋義中，以"並非以語文而以行為所作的傳達"作為英文本"**a non-verbal communication in the form of conduct**"的中文對應用字。由於中文一般以"語文"作為英文"**language**"的對應用字，法律顧問詢問是否應以"文字"或"言詞"代替"語文"作為"**verbal**"的中文對應用字。因應法律顧問的觀察，政府當局建議修訂第 55C 條的中文文本，刪除"語文"並以"語言或文字"代之。

對條例草案的擬議修正案

69. 法案委員會已研究政府當局擬對條例草案提出的修正案，該修正案載於其向內務委員會提交的報告(立法會 CB(4)663/19-20 號文件)的附錄 III，對該修正案並無異議。法案委員會不會對條例草案提出任何修正案。

恢復二讀辯論

70. 法案委員會不反對恢復條例草案的二讀辯論。法案委員會察悉，政府當局已作出預告，將在 2020 年 7 月 8 日的立法會會議上恢復條例草案的二讀辯論。

徵詢內務委員會意見

71. 法案委員會已於 2020 年 6 月 5 日向內務委員會匯報其商議工作。

立法會秘書處
議會事務部 4
2020 年 6 月 30 日

《2018 年證據(修訂)條例草案》委員會

委員名單

主席 張國鈞議員, JP

委員 涂謹申議員
張宇人議員, GBS, JP
謝偉俊議員, JP
陳志全議員
梁繼昌議員
郭榮鏗議員
葛珮帆議員, BBS, JP
何君堯議員, JP
周浩鼎議員
容海恩議員

(合共：11 名委員)

秘書 劉素儀女士

法律顧問 戴敬慈女士

**《2018 年證據(修訂)條例草案》委員會
曾向法案委員會表達意見的團體代表名單**

1. 香港社區組織協會
2. 民主建港協進聯盟
3. 自由黨