

(立法會秘書處法律事務部用箋)
(譯文)

來函檔號：
本函檔號：LS/B/21/17-18
電話：3919 3511

傳真：2877 5029
電郵：cwkip@legco.gov.hk

傳真函件
(傳真號碼：2136 3282)

香港添馬
添美道 2 號
政府總部東翼 17 樓
食物及衛生局
食物及衛生局首席助理秘書長(食物)3
王國彪先生

王先生：

《南極海洋生物資源養護條例草案》

本部正審研《南極海洋生物資源養護條例草案》("條例草案")在法律及草擬方面的事宜，謹請閣下澄清以下事宜：

條例草案第 2 條

1. 根據條例草案第 2 條，南極海洋生物指屬於在"公約區域"內找到的任何活生物體的物種的生物(不論是活體或已死)，包括該生物的任何部分(不論是未經烹煮，或以任何方式處理或儲存者)。

- (a) 請澄清在公約區域內外自然存活的生物，會否被視為條例草案第 2 條所指的南極海洋生物。
- (b) 就條例草案第 2 條的立法原意，請澄清南極海洋生物是否將包括人類。若否，請考慮是否有必要參照《基因改造生物(管制釋出)條例》(第 607 章)第 2(1)條下"活生物體"的定義，從條例草案第 2 條下南極海洋生物的定義中剔除"人類"。

- (c) 請解釋為何條例草案並無採用《南極海洋生物資源養護公約》("《公約》")第一條第二款所載"南極海洋生物資源"的定義，即".....魚類、軟體動物、甲殼動物和包括鳥類在內的所有其他生物種類"。

條例草案第 3 條

2. 據悉，《公約》第八條訂明，"委員會.....享有的特權和豁免，應根據委員會與有關締約方之間的協議確定"。請澄清此條會否及如何在香港實施。

3. 請澄清是否有必要參照《國際組織(特權及豁免權)(國際清算銀行)令》(第 558D 章)第 5 條的做法，指明南極海洋生物資源養護委員會("養護委員會")將具有"一個有完全行為能力的成年自然人所具有的一切權力，包括——(a)訂立合約的權力；(b)取得和處置動產及不動產的權力；及(c)提起法律程序及在法律程序中抗辯的權力"或類似權力。

條例草案第 4 及 5 條

域外效力

4. 條例草案第 4(2)條旨在賦權食物及衛生局局長訂立有域外效力的規例，而依據條例草案第 5(3)條，此等規例可載有訂立罪行的條文。請解釋為何訂立罪行的條文只會在將予訂立的規例而不在條例草案中訂定。

"直接提述方式"

5. 請解釋為何在根據條例草案第 4 條訂立的規例中採用"直接提述方式"，即在日後根據條例草案訂立規例時直接提述《公約》中或養護措施中適用於香港的條文。

條例草案第 4(4)條所載的"任何其他文件"

6. 條例草案第 4(4)條旨在規定，"根據本條訂立的規例，可列出或直接提述任何其他文件(養護委員會所通過或發出者)所載有的規定或條文"。請澄清，條例草案第 4(4)條中"任何其他文件"此一短語，如與條例草案第 4(3)條一併理解，是否指《公約》及養護措施以外的文件。若然，請澄清該份或該等其他文件為何。

將予訂立的規例

7. 本部從食物及衛生局和漁農自然護理署於 2018 年 6 月發出的立法會參考資料摘要(檔號: FH CR 1/2576/18)第 3 及 6 段得悉, 只有 6 項養護措施與香港有關, 而有兩項規例會在條例草案獲通過後訂立。請澄清, 該兩項將予訂立的規例會否/可否及如何會/如何可實施該 6 項與香港有關的養護措施。

條例草案第 8 條

8. 請澄清, 漁農自然護理署署長("署長")會否在互聯網上提供條例草案第 8 條所訂的指明表格。若會, 請考慮在條例草案中明文述明。可參考《競爭條例》(第 619 章)第 35(5)(b)條。

條例草案第 9(1)及 10(1)條

9. 請考慮應否在條例草案中清楚訂明, 根據條例草案第 9(1)條獲委任為獲授權人員及根據條例草案第 10(1)條獲轉授署長職能的公職人員的最低職級。可參考《建築物能源效益條例》(第 610 章)第 27 條、《商船(海員)條例》(第 478 章)第 79(3)條及《公安條例》(第 245 章)第 52 條。

條例草案第 11 條

10. 請澄清, 任何人如協助獲授權人員或根據條例草案第 10(1)條獲轉授職能的公職人員, 該人可否執行條例草案第 4 部所載由署長或獲授權人員執行的任何職能。

條例草案第 13 及 14 條

11. 請澄清, 條例草案第 13(2)及 14(3)條所述的"純粹或主要作居住用途"涵義為何。亦請澄清, 一艘居住及捕魚兩用的船隻, 是否符合"純粹或主要作居住用途"的準則。

條例草案第 15 條

12. 請澄清, 條例草案第 15(3)(b)條所述的"需要的武力"(necessary force), 是否必定是"合理的武力"(reasonable force); 若然, 請考慮在條例草案中明文述明。可參考《房屋條例》(第 283 章)第 11 條及《實體貨幣及不記名可轉讓票據跨境流動條例》(第 629 章)第 16(3)及第 25(6)條的語句: 該 3 條的英文本採用"force reasonably necessary"的短語, 而中文本則分別為"合理需要的武力"、"有合理需要使用任何武力"和"合理地需要的武力"。

條例草案第 16 條

13. 條例草案第 16 條旨在訂明獲授權人員可在某些情況下檢取、移走和扣留某"東西"。請澄清，船隻、飛機或鐵路列車是否屬可根據條例草案被檢取的"東西"。可參考澳洲的《1981 年南極海洋生物資源養護法》第 17(2)條；該條訂明：

"若巡查人員有合理理由相信任何船隻或物品已被用以觸犯本法所訂罪行，或以其他方式牽涉其中，巡查人員可檢取該船隻或物品，並可保存該船隻或物品，直至檢取後 60 天期限屆滿為止；或若針對該船隻或物品或已被用以觸犯本法所訂罪行或以其他方式牽涉其中的法律程序，在該 60 天期限內提起，則巡查人員可保存該船隻或物品至法律程序完結為止"。

14. 請考慮條例草案應否訂有類似《進出口條例》(第 60 章)第 27(3)條的條文；該條規定，須在某日期前向被檢取物品的擁有人送達檢取通知書。

條例草案第 18 條

15. 請澄清，根據條例草案第 18(1)條在無手令的情況下截停和登上交通工具並要求出示身分證明文件的權力，可否就用於居住用途的交通工具(包括船隻)行使。若答案屬否定，請考慮應否在條例草案第 18 條加入一項類似條例草案第 13(2)及 14(3)條的條文。

條例草案第 20 條

16. 按條例草案第 20(1)及 20(2)條所述，若署長檢取所得的東西屬易毀消的，署長可將該東西出售，或按其認為適當的任何其他方式處置該東西。請澄清署長是否需要就出售或處置一事，向該東西的擁有人發出通知書，或如該東西從某人處檢取，向該人發出通知書；若然，請考慮在條例草案中明文述明。

條例草案第 21 條

17. 條例草案第 21 條旨在就沒收根據條例草案被檢取的東西作出規定。據本部所知，《刑事訴訟程序條例》(第 221 章)第 102 條規管一般情況下與罪行相關的財產的處置。第 221 章第 102(6)條訂明，"凡有任何其他條例，規定任何特定財產或任何特定類別的財產須予或可予沒收、銷毀或處置，則須以該條例的條文為準"。請澄清是否以條例草案第 21 條為準。

18. 某人無合理辯解而不遵從條例草案第 17(1)(b)條下有關提供南極海洋生物樣本的要求，並根據條例草案第 17(7)條被定罪，但該人並無觸犯條例草案下其他罪行，請澄清可否根據條例草案第 21(1)條沒收所有被檢取的南極海洋生物。

19. 條例草案第 21(2)條旨在訂明，"如有人被裁定犯本條例所訂罪行，則法庭或裁判官可作出命令，飭令將在與該罪行相關的情況下，根據第 16 條檢取的東西(並非南極海洋生物者)，或出售該東西的售賣得益[歸還擁有人等，或沒收歸特區政府所有]"。請澄清，條例草案第 21(2)條是否適用於下述情況：獲授權人員合理地懷疑某船隻所載魚類為南極海洋生物，並根據條例草案第 16(a)條檢取有關魚類。有關魚類的擁有人無合理辯解而不遵從提供有關魚類樣本的要求，隨後根據條例草案第 17(7)條被定罪。其後，有關魚類經測試確定並非南極海洋生物。在此情況下，有關魚類會否被視為"在與該罪行相關的情況下被檢取"，因而可根據條例草案第 21(2)條被沒收？

20. 請澄清，非法載有南極海洋生物的船隻或飛機，可否根據條例草案第 21(2)或 21(3)條被沒收歸特區政府所有。

條例草案第 22 條

21. 條例草案第 22(1)條旨在訂明，"如獲授權人員根據第 16 條檢取某東西，但沒有根據本條例就該東西提出檢控，則獲授權人員可向法庭或裁判官提出申請，要求就該東西或出售該東西的售賣得益，作出命令"。請澄清：

(a) 獲授權人員根據條例草案第 22(1)條提出申請是否設有時限；及

(b) 有關人員是否需要先向被檢取東西的擁有人發出通知書及/或給予該擁有人陳述的機會，然後才根據條例草案第 22(1)條向法庭申請作出命令。

22. 請澄清，船隻或飛機可否根據條例草案第 22 條被沒收。

23. 條例草案第 22(3)條旨在訂明，"在不局限第(2)(b)款的原則下，法庭或裁判官如信納，有關東西的擁有人身分不詳或不能尋獲，可命令將該東西或出售該東西的售賣得益，沒收歸特區政府所有"。請澄清：

- (a) 有關人員需要採取哪些步驟(如有的話)，法庭或裁判官才會信納擁有人身分不詳或不能尋獲；及
- (b) 會否為條例草案第 22(3)條而舉行任何聆訊，形式類似第 60 章第 28 條所載述者。

條例草案第 24 條

24. 請澄清，條例草案第 24(2)(a)條在下述情況下會否適用，以致擁有人不能根據條例草案第 24(1)條向特區政府申索補償：獲授權人員合理地懷疑某船隻所載魚類為南極海洋生物，並檢取有關魚類。有關魚類的擁有人無合理辯解而不遵從提供有關魚類樣本的要求，隨後根據條例草案第 17(7)條被定罪。其後，有關魚類經測試確定並非南極海洋生物。該擁有人會否被視為屬條例草案第 24(2)(a)條所指被裁定就有關魚類觸犯有關罪行？

25. 請澄清，已變壞的生物在被檢取後可否歸還其擁有人。若然，請澄清在該等情況下，條例草案第 24(4)條會否適用。

條例草案第 26 條

26. 鑒於根據條例草案第 26 條，署長有權與養護委員會秘書處或任何地方的主管當局交換資料，請澄清可予交換的資料的範圍。並請澄清，有否就該等資料交換訂定任何相關保障措施。

條例草案第 27 條

27. 根據條例草案第 27(1)(a)條，任何人不得在根據第 11(a)條協助獲授權人員的人執行在條例草案之下的職能的過程中，故意妨礙或反抗該人。請澄清，任何人妨礙或反抗協助獲授權人員的人，即使在下述情況下，是否仍須根據條例草案第 27(2)(a)條負上刑事法律責任：

- (a) 協助獲授權人員的人並非公職人員；
- (b) 協助獲授權人員的人沒有向該人出示其身分證明；或
- (c) 獲授權人員從未向該人作出介紹，使該人知悉某人為協助獲授權人員的人。

條例草案第 31 及 32 條

28. 條例草案第 31 條旨在訂明僱主及主事人須就僱員及代理人的作為或不作為負上的法律責任。有關條例草案第 31(4)條的免責辯護，請澄清相關的舉證責任和舉證標準為何，特別是被告人的舉證責任是否只屬"援引證據的舉證責任"(即舉出足夠證據以引發爭論點即可)。

29. 請澄清"受僱"一詞的涵義為何，特別是就條例草案第 31 及 32 條而言，學徒是否僱員。

30. 另請澄清，就條例草案第 32 條之下僱員的免責辯護而言，適用的舉證責任和舉證標準為何。

條例草案第 33 條

31. 條例草案第 33(1)條旨在訂明，公職人員可豁免承擔民事法律責任。請澄清，公職人員在執行(或看來是執行)條例草案之下的職能時真誠地作出某作為或有某不作為，是否有可能須為該作為或不作為承擔刑事法律責任。

32. 請澄清，根據條例草案第 33 條或任何其他條文，在條例草案第 11(a)條下協助獲授權人員的人(該人可能是亦可能不是公職人員)會否獲豁免承擔民事法律責任。

謹請閣下在 2018 年 9 月 21 日或之前，以中、英文作覆。

助理法律顧問

(葉瑋璣)

副本致：律政司

(經辦人：高級助理法律草擬專員葉蘊玉女士)

(傳真號碼：3918 4613)

法律顧問

高級助理法律顧問 1

法案委員會秘書

2018 年 8 月 31 日