

(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/4/20-21

電話：3919 3508

圖文傳真：2877 5029

電郵：ykfcheng@legco.gov.hk

傳真函件(3918 4799)

香港中環

下亞厘畢道 18 號

律政中心東座 5 樓

律政司

憲制及政策事務科

憲制事務分科

高級助理法律政策專員(中國法律)

張秀霞女士

張女士：

《內地婚姻家庭案件判決(相互承認及強制執行)條例草案》

法律事務部現正審研上述條例草案在法律及草擬方面的事宜，謹請閣下就以下事項作出澄清。

第 3(1)條及附表 1 及 2

1. 條例草案第 3(1)條旨在訂明，內地婚姻或家庭案件判決，即為在婚姻或家庭案件中作出及載有最少一項附表 2 所列指明命令的內地判決。就內地判決而言，婚姻或家庭案件包括關乎下述事宜的糾紛案件：(a)同居關係子女撫養；(b)撫養；(c)監護權(限於未成年子女監護權)；及(d)探望權(參看附表 1 第 7、9、12 及 13 項)。指明命令包括關於未滿 18 歲子女的撫養權、監護權、探望權或撫養費的

命令(參看附表 2 第 1 部第 1、3 及 4 項及第 3 部第 1 項)、關於不能獨立生活的子女(不論是否未滿 18 歲)的撫養權或撫養費的命令(參看附表 2 第 1 及 3 部第 2 項), 以及保護任何人免在家庭關係內遭受暴力的命令(參看附表 2 第 1 部第 5 項)。

- (a) "未成年子女"或"子女"(附表 1 及 2 所述)是否包括非婚生子女、繼子女或受領養子女?
- (b) 在現行法例下, 香港法院或法庭並無管轄權就 18 歲以上的人士作出或發出管養令。香港法院或法庭有權為該家庭中 18 歲以下的子女作出附屬濟助命令, 而法院或法庭可在該命令中加入有關延展至 18 歲以後的規定, 只要法院或法庭認為該子女看來正在或將會就讀於某教育機構或接受某一行業、專業或職業的某種訓練, 或出現特別情況足以令法院或法庭有理由作出該命令或規定(參看《婚姻法律程序與財產條例》(第 192 章)第 10(3)條及《未成年人監護條例》(第 13 章)第 12A(3)條)。請澄清, 承認及強制執行某內地判決中關乎不能獨立生活的 18 歲以上子女的管養令或贍養令, 可否在現行法例下配合香港法院或法庭在子女撫養權及撫養費方面的管轄權。
- (b) 就附表 2 所訂保護任何人免在家庭關係內遭受暴力的命令而言, 當中的"家庭關係"所指為何? 這會否包括夫妻關係以外的同居關係? 請亦列出該命令下擬受保護人士的類別。

第 3(2)及(3)條

2. 根據條例草案第 3(2)及(3)條, 就內地判決而言, 婚姻或家庭案件即由中華人民共和國最高人民法院與香港特別行政區("香港特區")政府於 2017 年 6 月 20 日簽訂的《關於內地與香港特別行政區法院相互認可和執行婚姻家庭民事案件判決的安排》("《安排》")第三條第一款第(一)項第 1 至 10、12、13 及 14 段(相關段落載列於

條例草案附表 1)所列的案件。附表 1 第 1 至 10、12 至 14 項所載的婚姻或家庭案件名單，似乎抄錄自及包含在《安排》第三條第一款，而非第三條第一款第(一)項。請考慮應否作出修訂，以相應取代條例草案第 3(2)及(3)條及附表 1 有關第三條第一款第(一)項的提述。

第 4 條

3. 根據條例草案第 4(2)條的建議，就香港判決而言，如在某法律程序中有一項或多於一項附表 3 指明的命令批出、發出或作出，該法律程序即屬婚姻或家庭案件(正如《安排》第三條第二款所反映)。附表 3 所載命令包括根據第 13 章或第 192 章第 II 或 IIA 部發出或作出、關於財產移轉或轉讓或出售財產的命令(參看附表 3 第 5 項)。

4. 請澄清，香港法院或法庭根據第 13 章第 10(2)(e)、11(1)(b)(v)及 12(b)(v)條及第 192 章第 II 部第 6(1)(b)條作出的授產安排令，為何不會以內地法院承認及強制執行有關命令作為目的而獲納入附表 3。

第 5 條及第 10(2)條

5. 第 5(1)條建議，內地判決如符合以下說明，即屬生效：(a) 可在內地強制執行；及(b)屬(i)由最高人民法院作出的內地判決；(ii) 由高級人民法院或中級人民法院作出的第二審內地判決；或(iii)由高級人民法院、中級人民法院或基層人民法院作出的第一審內地判決，而按照內地法律，不准對該判決提出上訴；或按照內地法律，對該判決提出上訴的期限已屆滿，而無人提出上訴。第 5(1)(b)條所述的內地判決，包括按照內地審判監督程序作出的內地判決(第 5(2)條)。第 10(2)條建議，如內地判案法院發出證明書，證明某內地判決是在婚姻或家庭案件中作出的，並在內地生效，則在相反證明成立之前，該判決須推定為是在婚姻或家庭案件中作出的，並在內地生效。

- (a) 請解釋內地"審判監督程序"所涉及的程序為何，尤其是"審判監督程序"相對於內地其他法律程序有何獨特之處，以及於某內地判決是在婚姻或家庭案件中作出的背景下，有關程

序可如何被引用。

- (b) 請澄清，在審判監督程序下申請就案件進行覆核/再審，會否被視為相反證據，以推翻條例草案第 10(2)條所訂有關在婚姻或家庭案件中作出的內地判決即屬生效的推定。

第 8 條

6. 條例草案第 8 條建議，就攸關看顧命令及攸關贍養命令提出的登記申請(規定須支付款項或履行作為)，須在不遲於有關命令被違反當日之後或有關內地判決生效當日之後(視乎情況而定)的兩年內提出。凡在婚姻或家庭案件中作出的某內地判決的一方提出申請，區域法院可准許有關登記申請在該兩年限期屆滿後提出。

7. 在釐定是否准許有關登記申請於該兩年限期屆滿後提出時，有哪些因素將予考慮？

第 11 條

8. 條例草案第 11(4)條建議，登記法院可命令就符合以下說明的款項或作為(須定期支付的款項或定期履行的作為)登記攸關贍養命令：(a)該攸關贍養命令規定該筆款項須在某日或之前支付，或該項作為須在某日或之前履行，而該日(i)在提出有關登記申請當日("申請日")之前；或(ii)在申請日當日或之後；及(b)(就款項而言)未獲支付或(就作為而言)未予履行。

- (a) 按現時的草擬方式，第 11(4)條似乎容許法院或法庭就未來須付款或履行作為的責任(即在申請日之後支付款項或履行作為)作出登記令，即使在申請日前沒有任何一方未有支付或履行攸關贍養命令下須定期支付的款項或定期履行的作為。請確認當中的立法原意是否如此。

- (b) 若閣下對(a)的答覆為否，而當中的立法原意是，有關登記

只會是在申請前有任何一方未有支付須定期支付的款項或履行須定期履行的作為時，方會涵蓋未來須付款或履行作為的責任，請考慮會否對第 11(4)條提出修訂，以反映該立法原意。

第 12 條

9. 條例草案第 12(2)(a)(ii)條旨在訂明，有關指明命令亦須就經內地判案法院妥為核證的費用而登記，猶如它們是該指明命令規定須支付的。請澄清將經內地判案法院核證的費用的類別。

第 16(1)(b)、(c)及(h)條及第 16(2)條

10. 有關條文建議，凡有人提出申請，尋求將某內地判決中的指明命令的登記作廢，登記法院如信納有以下情況，須應上述申請將該項登記作廢：該判決的答辯人沒有按照內地法律被傳召出庭；該判決的答辯人按照內地法律被傳召出庭，但並未獲得合理機會作出陳詞或就有關法律程序答辯(第 16(1)(b)及(c)條)；或承認或強制執行該指明命令，屬明顯違反香港的公共政策(第 16(1)(h)條)。

11. 第 16(2)條建議，為施行第 16(1)(h)條，如載有有關指明命令的判決牽涉未滿 18 歲子女，則在決定承認或強制執行該命令會否屬明顯違反香港的公共政策時，登記法院須考慮該子女的最佳利益。本部察悉，第 16(2)條反映《安排》第九條。

- (a) 請解釋向某內地判決的答辯人送達傳票以要求他/她在內地法院出庭的模式為何。如果答辯人的下落不明，他/她將如何按照內地法律被傳召在內地法院出庭？
- (b) 請提供例子，說明有關內地判決的答辯人會在甚麼情況下被視為未獲得合理機會作出陳詞或就有關法律程序答辯。
- (c) 在釐定承認或強制執行該指明命令會否屬明顯違反香港的公共政策時，除了第 16(2)條所訂某子女的最佳利益外，還

有甚麼考慮因素？

- (d) 請指出，在考慮尋求以第 16(2)條所訂的公共政策為理據將有關登記令作廢的申請時，釐定未滿 18 歲子女的最佳利益會顧及哪些因素。內地法院在處理尋求將牽涉未滿 18 歲子女的香港判決的登記作廢的申請時，會否顧及類似因素？如否，請列出該等不同的因素。

第 17(3)條及第 26(5)條

12. 為押後尋求將指明命令的登記作廢的申請，登記法院可為防止出現無可補救的不公正情況等目的，施加其認為公正的任何條款(第 17(3)(c)條)。第 26(5)條建議，儘管有關的香港法律程序中止，審理法院如認為任何命令對達到防止出現無可補救的不公正情況等目的屬必要，則仍可隨時作出該命令(第 26(5)(c)條)。請提供例子，說明有何情況構成第 17(3)(c)及 26(5)(c)條所訂無可補救的不公正情況。

第 25 條

13. 第 25 條建議，如某內地判決本會在本條例的生效日期之前根據普通法獲承認為不可推翻的，則根據條例草案第 2 部登記該判決中的指明命令，無礙香港法院或法庭承認該判決就其中決定的任何法律或事實而言是不可推翻的。

14. 請澄清此項條文的目的是和效力，尤其是根據普通法獲承認為不可推翻的內地判決所決定的任何法律事宜或事實事宜，是否足以證明有關法律或事實，並在該內地判決的各方之間以同一訴訟因由為基礎的其他香港法律程序中可予信賴。

第 26(1)、(3)及(4)條

15. 條例草案第 26(1)及(3)條建議，如有人就某內地判決中的指明命令提出登記申請，而且就相同的各方之間的同一訴訟因由有法

律程序待香港法院或法庭判決，審理法院須命令中止有關香港法律程序。有關香港法律程序即告中止，直至審理法院自發或應有關香港法律程序的一方的申請，命令恢復或終止該香港法律程序為止(第26(4)條)。

- (a) 請指出，如在審理法院作出命令以中止有關香港法律程序前，該內地判決的另一方未獲給予機會作出陳詞，這能否符合程序公義的原則。
- (b) 在決定是否恢復或終止有關香港法律程序時，將顧及哪些考慮因素？

第 16(1)(e)、(f)及(g)條、第 26 條及第 27 條

16. 根據第 16(1)(e)、(f)及(g)條，指明命令將基於以下原因作廢：該內地判決是在某法律程序中作出的，而在該法律程序獲內地法院受理之前，已有法律程序就相同的各方之間的同一訴訟因由在香港法院或法庭展開；香港法院或法庭或香港以外地方的法院已就相同的各方之間的同一訴訟因由作出判決(而有關判決已獲香港法院或法庭承認)。條例草案第 26 及 27 條旨在就中止有待香港法院或法庭判決的法律程序訂定條文，以及限制香港法院或法庭的法律程序的展開，從而限制該內地判決中相同的各方之間關乎同一訴訟因由的香港法律程序，直至登記申請或尋求將該項登記作廢的申請已了結。

17. 請澄清，“同一訴訟因由”是否涵蓋婚姻破裂所衍生的其他法律程序，例如與子女有關的申請(如撫養權及探望權)、附屬濟助及其他經濟濟助。請就此提供例子，說明何謂第 16、26 及 27 條所指的“同一訴訟因由”。

第 27 條

18. 第 27 條旨在限制內地判決的一方就同一訴訟因由在香港提起法律程序。請澄清香港法院或法庭會否在某指明命令發出後情況

有變，例如該命令所針對的一方去世，而未能在第 27 條下行使其權力以更改或暫停執行該指明命令；如會，這會否造成不公？就此，請考慮是否需要在第 27 條下訂明例外情況，讓法院或法庭有酌情權處理申請，以及作出任何其認為對確保未滿 18 歲子女的福利及最佳利益或防止出現無可補救的不公正情況屬必要、與條例草案第 26(5) 條所訂者類同的命令。

第 33 條

19. 第 33(c) 條建議，區域法院如信納承認某內地離婚證屬明顯違反香港的公共政策，須將承認該證的命令作廢。請提供例子，說明承認某內地離婚證可被視為明顯違反香港公共政策的情況。

第 38 條及第 39 條

20. 請澄清，就利便在內地承認和強制執行香港的婚姻家庭案件的判決的目的而言，除了條例草案第 38 及 39 條所訂核證香港婚姻或家庭案件判決外，還會否涉及其他規定；如會，請在《條例草案》中訂明。

《安排》第十五條

21. 《安排》第十五條訂明，被請求方法院就認可和執行的申請作出裁定或者命令後，當事人不服的，在內地可以於裁定送達之日起 10 日內向上一級人民法院申請覆議，在香港特別行政區可以依據其法律規定提出上訴。

(a) 請提供例子，說明當事人不服被請求方法院作出的裁定或命令的理由。

(b) 請澄清《安排》第十五條的內容有否及如何反映於條例草案中；如否，請告知本部為何沒有在條例草案中闡明。

謹請閣下在切實可行的情況下盡早(最好於 2021 年 1 月 8 日或以前)以中、英文作覆。

助理法律顧問

(鄭喬丰)

副本致： 律政司
(經辦人：政府律師孫家熹先生
(傳真：3918 4799))
法律顧問
高級助理法律顧問 2
法案委員會秘書

2020 年 12 月 29 日