

香港

法制·憲政·司法



香港法律
系列

V.A. Penlington 著

黎季明 編譯

商務印書館

I

香港 法制·憲政·司法

V.A. Penlington 著

黎季明 編譯

商務印書館

Law in Hong Kong: An Introduction
by Valerie Ann Penlington
Copyright © Federal Publications Ltd

【香港法律】系列

I. 香港法制・憲政・司法

作 者——Valerie A Penlington

編 譯 者——黎季明

責任編輯——廖劍雲

出 版 者——商務印書館(香港)有限公司

香港鰂魚涌芬尼街2號D僑英大廈

印 刷 者——美雅印刷製本有限公司

九龍官塘榮業街6號海濱工業大廈4樓B1

版 次——1992年4月第1版第1次印刷

©1992 商務印書館(香港)有限公司

ISBN 962 07 6117 0

本書部份內容取得
上海翻譯出版公司《香港的法律》
之准用權，特此鳴謝。

目 錄

	法制	1
1.1	共產主義法制，民法法制，普通法法制	3
1.1.1	共產主義法制	4
1.1.2	民法法制	5
1.1.3	普通法法制	6
1.2	法律的類別	8
1.2.1	私法	8
1.2.2	公法	9
1.2.3	國際法	11
1.3	法律的淵源	13
1.3.1	立法	13
1.3.2	案例彙編	25
1.3.3	教科書	40
	憲政	43
2.1	憲法的原則	47
2.2	香港的憲法	51
2.3	港督	53
2.4	行政局	54

2.5	立法局	56
2.6	司法體系	58
2.7	諮詢服務與投訴途徑	60
2.7.1	市政局	61
2.7.2	鄉議局	62
2.7.3	區議會	64
2.7.4	政務處	65
2.7.5	兩局非官守議員辦事處	66
2.7.6	分區制	67
2.7.7	司法覆核	68
3	司法	71
3.1	歷史	73
3.2	案件的分類	75
3.3	法院	78
3.3.1	裁判法院	78
3.3.2	地方法院	83
3.3.3	最高法院	85
3.3.4	樞密院司法委員會	90
3.3.5	上訴	91
3.3.6	行政性的審裁處	93
3.3.7	法律援助	97

1. 法制

1.1 共產主義法制、民法法制、普通法法制

1.1.1 共產主義法制

1.1.2 民法法制

1.1.3 普通法法制

1.2 法律的類別

1.2.1 私法

1.2.2 公法

1.2.3 國際法

1.3 法律的淵源

1.3.1 立法

1.3.2 案例彙編

1.3.3 教科書



1 法 制

(THE LEGAL SYSTEM)

1.1 共產主義法制，民法法制，普通法法制

(Communist Law, Civil Law, Common Law)

在香港這個大都會裏，不少來自世界各地的人在生活和工作，並受其法律所管轄。大多數其他國家的法制，實在對香港所施行的法律並無影響，但簡略地查看一下三個主要的法制，對理解香港法律的導向與應用會有幫助。很少國家一貫遵奉一種法制，特別在某段時期曾受制於外國勢力者更不可能。在許多國家裏還有並行的宗教法，有時宗教法還與主體法互相交織在一起。這種情況，在信奉印度教和伊斯蘭教的信徒佔優勢的國家裏更是這樣。此外，在曾經歷過革命的國家裏，革命原則的意識形態則控制了法律的應用。

1.1.1 共產主義法制 (Communist Law)

雖然這種法制對香港法律沒有影響，但香港和中華人民共和國十分靠近，而且和這個巨大的近鄰之接觸日益增多，把這個法制包括進來是值得的。加上1997年的臨近，英國將把香港這塊領土移交給中華人民共和國，此後香港將在“一國兩制”的原則下進行管理，香港人對共產主義法制的原則將更感興趣。共產主義國家法律的唯一功能是維護和促進國家的利益。其法律的主要來源必然是基於馬克思 (K. Marx) 學說的立法。這種學說是由恩格斯 (Engels) 和列寧 (Lenin) 加以解釋和發展的。這整個法制具有一種獨特的大家庭氣氛，使國家的形象看來不像是西方國家所宣傳的“老大哥”那樣，而像是和那個具有“古羅馬父系家族”的一切特徵的“一家之主”一般。

法律被看作再教育的一種工具，而不是個人權利的護衛者。特別在中國，許多犯法行為都在坦白交待後通過再教育的程序進行處理。在法庭上，法律程序的進行迅速而隨便。在刑事案件中，審判前總是要對整件案的歷史和被告，進行長期而複雜的調查（在此期間嫌疑犯被扣留），以便法官在判決時，所定之刑罰不僅適合於其罪，而且適合於其人。在民事案件中，法庭也需自行主動調查一切與訴訟有關的事實和情況；因此，提出一件簡單爭端的訴訟，結果完全有可能變成一宗很長時間的運作。

法官是選舉產生的，但除了那些出席最高法庭者外，



有可能是法律上不合格的。“依照法律，人民法院施行羣衆代表作爲陪審推事參加執法的制度。有關重大的反革命或刑事案件，應吸收羣衆參加討論並提出建議。”（《中華人民共和國憲法》第41條）在處理法律的原則上，不參考權威性的法律著作或過去判定的類似案例，只參考刑法的規定條例。在共產主義制度下，法律不作爲一種目的，而僅僅作爲維持秩序的手段，以求達到美滿社會的最終目標，屆時國家將消亡，法律規則將成爲道德標準。與此同時，經列寧明確贊同，在建立無產階級原則作主導的社會中，容許專斷地運用權威。

1.1.2 民法法制（Civil Law）

民法（又稱“羅馬—日耳曼法”（Romano-Germanic Law），是從羅馬的市民法（*jus civile*）發展而來，在中世紀經過整理和匯編成爲法典，現已成爲歐洲大陸國家法制的基礎，並已擴展到世界各地，包括中東、東南亞、非洲和拉丁美洲，同時，蘇格蘭法律也受到很大影響。民法的根源是在自然法的原則之中。但是，對於法律體制以這種法制爲基礎的國家來說，它們是以各種成文文件（憲法、法典、法令與規則）來作爲其法律的淵源，並且高度尊重法理學家和法學專家在著作中提出的法律學說。因此，法官雖然在司法中扮演主導的角色，但並不享有立法者的威望。同時，陪審團參與法庭工作的範圍也較狹小。

羅馬—荷蘭法（Romano-Dutch Law）是與羅馬—日耳曼法同族，也是南非和斯里蘭卡法（Sri Lankan Law）的基礎。其主要淵源是羅馬法、自然法及荷蘭和日耳曼各國的地方習俗，它們於1631年才被荷蘭法學家格勞秀斯（Grotius）第一次編入一個體制內。

民法法制實際上並不重視判例（即遵循並運用先前的法院判決的做法），而是每一件案，都要通過演繹推理方法，方作出判決。

1.1.3 普通法法制*（Common Law）

普通法法制包括世界上大多數操英語的國家，因此，有時候稱為“英美法制”。由於普通法是從中世紀的英國習俗中產生，並且隨着英國歷史的發展逐步形成和擴大的，所以在英國勢力到達過的地方，至今還可找到普通法。普通法是美國、加拿大（魁北克省除外）、澳洲、紐西蘭和許多前英國殖民地及保護國的法制的支柱，對於非洲和亞洲許多發展中國家的法制，也有着深遠的影響。因此，它適用於香港的普通法法制。

由於這種法制對成文法（就是由立法機關所制定的法規）的依仗不那麼緊密，所以比較起來，就更加實際與靈活。普通法的主要特點，是以法官的判例為依據，並起着

*又譯為習慣法或通用法。



重要的作用。法官不能說有制定新法的權利，他們只不過把現行的法律應用於新的情況，從而使之成為確定的先例，而自此以後，只要遇到相同的情況，便必須同樣地解決。陪審團最初是一批普通人，被召集到法庭上宣誓回答問題；後來才漸漸地把陪審視作人身自由的一種根本保證。每個人均有權要求與他同等的人來審問他，這意味着：在全世界的法制中，普通法法制的陪審制度是一個重要的特點。

普通法國家並不發佈有關其立法的原因與條文解釋的報告。各種法律一經記載在成文法匯編之中，其本身即有權威性；並至少從理論上來說，這也是使各該範圍內的法律要求得以明確，而使大家都很清楚。事實上，在特定情況下施行這種法律時，法官常要解釋立法法規用詞的準確含意。成文法（即包含在成文法匯編裏的法律）也不包括每一種可能的情況，而且確實有些較普通的罪行如謀殺被指控為違反普通法，因為在成文法裏並沒有包含明確的定義。而定義必須從研究判例的報告中才能找到。正如著名的美國法官奧利弗·溫德爾·霍爾姆斯（Oliver Wendel Holmes）所說過的：“法律的生命從來不是邏輯推理，法律的生命一直是一種經驗。”

英國的普通法是多個世紀以來由法官在各個時代的社會和道德環境中所採取的態度而發展起來的，所以我們發現，在香港一方面與英國所施行的普通法保持緊密聯繫，但兩地人民的傳統及環境大不相同，普通法施行的結果就

有許多變異。不像西方法理學那樣承認一套固定的出自人爲或神命的實定法，中國古代法律理論是嚴格遵守禮儀習俗和諧的結果。對社會秩序之和諧造成的任何破壞，都必須根據是非曲直加以解決。中國人極其不願求助於法制與法庭來解決分歧，此風在香港依然存在。訴諸官府的任何形式，均被認爲是勞民傷財之舉。

1.2 法律的類別

(Subdivision of the Law)

研究法律的人可以把法律細分爲三大類，雖然這樣必會出現某些重疊。這些法律是：私法（人與人之間的法律）、公法（國家與公民之間的法律）和國際法（國家之間的法律）。此外，還有一些小的專門領域，如海事法和教會法等。

1.2.1 私法（Private Law）

不管個人知道與否，凡涉及個人之間的接觸，都應受到這種私法的某個部門法律的管制。這些部門法律的名稱，是根據其所管轄的人際關係的某個特殊方面取名的。

合約法 是處理諾言和合約的。在合約法中，我們可以找到保證我們的買賣獲得承認、並在必要時可依法律強



制執行的必要準則。其中還包括，如果對方不遵守諾言，或如果我們在商定某一事項時，無意中犯了錯誤或受了騙，有什麼補救方法。

民事侵害法 是調節由於他人失責而使我們受害的情況。例如某人駕駛汽車，不慎造成傷害事故。“民事侵權”（tort）一詞源自法文，原意是“過錯”，但是它並不包括合約或信託中的不當行為。民事侵權也不包括侵犯公眾或國家的罪行，以及不涉私人或民事的錯誤行為。不論是名譽、人身或財產遭受損害時，都可以向法院起訴，請求損害賠償或現金補償，作為相應的補救辦法。

財產權法 是確定你對自己所有的財產或他人的財產享有的權利的性質和範圍的，所謂財產包括土地和任何可以對之享有所有權的東西。

信託法 是涉及安排某種關係，通過這種關係的安排，一方把財產交給為了第三者利益而持有或運用的另一方。

繼承法 是關於財產所有人去世後怎樣處理其財產的法律。

家事法 涉及夫婦、父母子女的關係。

1.2.2 公法（Public Law）

公民與國家之間的相互作用，屬於公法的範疇。公法可分為三部分：刑法、行政法和憲法。

刑法 是一般人被問到什麼是法律時，可能首先想到的。每天在報章上看到的被通緝、傳訊、審判、罰款或監禁的公民，都是由於犯了刑事罪行。民法之主要目的，是對遭受損害或傷害者給予損害賠償，而刑法之目的，是規定國家認為應受刑罰的行為或不履行之法律責任。

這些行為或不履行法律責任，都有危害國家安全 and 社會福利的傾向，都是反對國家的罪行，國家有責任對這些罪犯給以懲罰。

行政法 是關於國家行使權力的法律，包括調整個人與行政機構之間關係的法規，例如公民權利與政府官員的職責；任意行使專斷權力與對這種權力的控制；政府職能與申訴補救；針對政府及其官員的法律制裁。

雖然行政法是一種較近代的發展，但自梅特蘭（Maitland）在劍橋大學發表聲明以來，幾乎已有一個世紀了。“我們正在變成一個多重管理的國家，即由各種各樣的代表會、委員會和官員、中央的和地方的、高級的和低級的參加管理，行使由現代成文法規交托給他們的權力。”諸如發給出租汽車和小型客車執照之類的事項，也屬於行政法的範圍。

憲法 和行政法有着十分密切的關係，但是憲法側重於處理國家的體制而不是處理其職能。憲法規定國家權力的分配與行使，包括立法機關、行政機關與司法機關。立法機關是有權制定法律的部門（在香港，是總督和立法局）；行政機關是決定要制定哪些法律的部門（在香港是



政府的各部門，最後是總督會同行政局）；司法機關是解釋法律和監督執法的部門（在香港是各級法院）。

1.2.3 國際法（International Law）

國際法一詞通常用於指稱一個主權國與另一主權國交往時所涉及的有關準則。它有時被稱為國際公法，以別於國際私法，即法律的衝突；國際私法也可以被列入私法的範疇。

國際公法 支配國與國之間的關係，一般是政府對政府一級的關係，常通過外交途徑來進行聯繫。有些學者認為，這不是真正屬於法律的分支，因為它沒有統一的控制力量，也沒有強制執行其準則和原則的方法。國際公法的內容包括關於戰爭與中立、條約的制訂、國籍與國家對外國人的職責、領土的界限、國家的承認、豁免權和國際組織等項目的準則。

國際私法 （法律的衝突）適用於國際社會中私人之間交往的法律。例如由於某種爭端的結果，而需要訴諸法律來解決時，就發生這種問題。國際私法的章則，表明某一案件應由哪一個國家來受理，並應適用哪一國的法律。屬於這一法律分支範圍的問題有：居籍的鑑定（或說，確認某國為某人的永久居籍地）、外國法在當地法庭的適用、外國判決的執行、當地法庭的管轄權限，以及按照不同的法律制度或宗教信仰所締結的婚姻的效力等問題。

