

《國家安全(立法條文)條例草案》：
《官方機密條例》— 損害性驗證

本文討論香港法院是否相當可能遵從英國上議院在 *Lord Advocate v The Scotsman* [1989] 3 WLR 358 一案中所作的決定(見第 49 號文件)。

民事法律程序

2. 該案是關於英國官方為禁制一份報章轉載由英國情報局 (British Intelligence Service) 一名前任成員 (Cavendish 先生) 在任職保安部門期間所取得的資料而進行的民事法律程序。Cavendish 把有關資料收錄在一本由他自資印刷的書本中。上議院根據以下原因拒絕禁制該份報章轉載 -

- (1) 官方並沒有指出，該書的內容可危害國家安全；以及
- (2) 有關人士已將該書向少數人士發表，而再次將該書發表也不會進一步損害公眾利益。

3. 上述決定與民事法有關，而民事法並不受目前的條例草案所影響。然而，上議院所應用的普通法的有關原則，亦適用於香港。若有人在香港提起類似的法律程序，香港法院相當可能會遵從上議院的決定。

4. 陳文敏教授在第 155 號意見書中指出：“上議院認為，當局有需要證明有關的未經授權披露極大可能會引致損害，且有必要指明有關損害的性質”。但判詞並沒有明確地提述任何該等要求，而是依據在 *Spycatcher* 一案中獲採用的驗證 -

“若官方基於保密的理由，要採取行動避免披露，或尋求糾正該等披露，我認為官方必須證明該等披露相當可能損害或已經損害公眾利益。至於官方為這點而要作出什麼程度的證明，則須視乎每件案件的個別情況而定”。

刑事法律程序

5. 有兩名法官曾引述《1989 年官方機密法令》內有關未經授權披露的刑事法律責任的驗證。

6. Lord Templeman 認為，法庭在考慮是否應政府的要求，發出禁制令以禁制某違反保密責任的事項時，所採取的態度，原則上不應有別於在施加上述 1989 法令中所載的有關限制（違反該等限制者會干犯刑事罪行）時所採取的態度，或採取更為嚴厲的態度。

7. Lord Templeman 在分析過該法令內有關的條文(這些條文與《官方機密條例》第 13 和 18 條相似)後，得出結論如下 -

- (1) “縱使 Cavendish 在披露被禁止披露的受保護資料時已經退休，並非官方僱員”，該份報章所管有的資料，仍是受到保護的，因為該等資料是某官方僱員在沒有合法權限的情況下披露的；
- (2) 第三者(如該份報章)只會在有關資料根據該法令所定下的定義具損害性的情況下，方會干犯罪行；
- (3) 官方承認把資料再行發表，除了可能會引致主審法官認為不充分的間接損害之外，相當不可能會引致其他損害；
- (4) 有關資料並非屬於任何未經授權披露即相當可能具有損害性的資料種類或類別。

8. Lord Jauncey of Tullichettle 認為，當局不可能根據 1989 年法令控告該報章，因為由第三者作出的披露必須具損害性，才會構成罪行。主審法官假定，該條等同《官方機密條例》第 18 條的條文的目的，是要使該條文適用於從保安部門前任和現職人員所取得的機密資料。但他補充說，“由於該條文的用語隱晦”，該項假定“可能理據不足”。

9. 我們認為香港法院會跟隨該兩位法官的有關判詞，即若要根據《官方機密條例》第 18 條把某人定罪，必須先通過有關損害性的驗證。然而，他們的判詞並沒有解決第 18 條是否適用於前任公務人員或以往的政府承辦商未經授權作出披露的問題。

10. 目前的條例草案建議消除這個疑問，訂明該條文適用於上述情況(見草案第 11(1)(c)條)。

損害的可能性

11. 陳文敏教授在其意見書第 11 及 12 頁中指出，根據《官方機密條例》建議新訂的第 16A(2)條，控方所須證明的，只是有關的資料屬於某一種類，而披露屬於該種類的任何資料均相當可能會危害國家安全。

12. 陳教授的觀點並不正確。容許這做法的條文只有一條，即現有的第 14(2)(c)條。該條是關於在職或前任公務人員或現時或以往的政府承辦商就保安或情報資料作出的披露。該條訂明：若“某種類或類別的資料、文件或物品被未經授權而披露便相當可能會具有該效果，而有關的資料、文件或物品屬於該種類或類別”，有關的披露即屬具損害性。

13. 建議的第 16A(2)(b)條與現有的 14(2)(b)、15(2)(d)及 16(2)(b)條相似。該條訂明，如有關的資料、文件或物品的性質屬若未經授權而披露便相當可能會危害國家安全者，有關的披露即屬具損害性。第 16A(2)(b)條並沒有類似第 14(2)(c)條的條文。

律政司
二零零三年五月

#67233v2