

立法會

Legislative Council

立法會CB(2)2653/04-05號文件
(此份會議紀要業經政府當局審閱)

檔 號：CB2/PL/SE/1

保安事務委員會特別會議紀要

日 期：2005年8月15日(星期一)
時 間：上午10時45分
地 點：立法會會議廳

出席委員：涂謹申議員(主席)
林偉強議員, BBS, JP (副主席)
張文光議員
黃宜弘議員, GBS
黃容根議員, JP
楊孝華議員, SBS, JP
劉江華議員, JP
余若薇議員, SC, JP
梁君彥議員, SBS, JP
梁國雄議員
詹培忠議員

其他出席議員：田北俊議員, GBS, JP
李華明議員, JP
劉慧卿議員, JP
李永達議員
譚香文議員

缺席委員：何俊仁議員
呂明華議員, SBS, JP
吳靄儀議員
蔡素玉議員, JP

出席公職人員：保安局局長
李少光先生

保安局副秘書長
張少卿女士

保安局首席助理秘書長
廖李可期女士

律政司國際法律專員
溫法德先生

列席秘書 : 總議會秘書(2)1
湯李燕屏女士

列席秘書 : 法律顧問
馬耀添先生

高級助理法律顧問1
李裕生先生

高級議會秘書(2)5
林培生先生

議會事務助理(2)1
張雪嫻女士

經辦人／部門

I. 《執法(秘密監察程序)命令》

(立法會 CB(2)2419/04-05(01)、CB(2)1420/04-05、
CB(2)2280/04-05(01)、CB(2)2431/04-05(01) 至 (05)
及LS103/04-05號文件)

應主席所請，保安局局長及律政司國際法律專員向議員簡介政府當局就《執法(秘密監察程序)命令》(下稱“該命令”)提交的文件及補充文件。律政司國際法律專員表示——

- (a) 現行法例規定有關的紀律部隊首長在香港特別行政區行政長官(下稱“行政長官”)的命令及管轄下，可指示及管轄其各自的紀律部隊。在發布該命令時，行政長官未有超越現行法例所賦予的權力；及
- (b) 限制某些人員的權力的法律程序，已在一份公布周知的文書中列明，使政府人員在某個案中有否按照法律程序行事的問題，可根據證據予以驗證。因此，該命令符合《基本法》第三十條所要求的法律程序。

2. 律政司國際法律專員就立法會秘書處所擬備的有關《規管監視監聽和截取通訊的活動》的背景資料簡介第19及20段所述兩宗個案，向議員提供相關的最新資料。他表示，在刑事訟案DCCC689 of 2004一案中，其中兩名被告已就區域法院對其定罪的裁決提出上訴。在刑事訟案DCCC687 of 2004一案中，廉政公署(下稱“廉署”)已就區域法院所作出的判決尋求司法覆核。

3. 詹培忠議員提出下列質疑 ——

- (a) 政府當局是否有意透過發布該命令凸顯行政主導政府，而改變行政機關、司法機構及立法機關相互制衡的機制；
- (b) 發布該命令會否對政府當局與立法會的關係造成負面影響；
- (c) 發布該命令是否構成蔑視法庭，因為有關個案的上訴及司法覆核程序尚待法庭聆訊；及
- (d) 現時的罪案情況及市民大眾的意見，是否反映有迫切需要發布該命令。

4. 保安局局長回應時表示，行政主導政府的原則並非由行政長官所定，而是由《基本法》訂定。政府當局無意改變行政機關、司法機構與立法機關相互制衡的機制。政府當局尊重法官在有關個案中發表的意見。行政長官是根據《基本法》第四十八(四)條發布該命令，以回應公眾因該兩項區域法院的判決而起的關注，以及對執法機構進行秘密監察工作是否合法的疑慮。由於該命令只對執法人員而非公眾具有約束力，因而不屬法例，故此並不存在政府當局繞過立法會的問題。

5. 保安局局長解釋，該命令旨在規管秘密監察。執法人員只可在獲得指定人員按照該命令第3條給予授權的情況下，才可進行秘密監察。該命令亦就該類授權進行定期檢討作出規定。

6. 主席詢問，有關人員在決定應否給予該類授權時，會否考慮有關罪行的嚴重性。

7. 保安局局長回應時表示，此規定已在有關執法機構的內部指引中訂明。主席要求政府當局向委員提供該等內部指引的副本。保安局局長答應考慮以保密方式提供該等內部指引。劉慧卿議員補充，政府當局亦應提供

政府當局

文件，將該等內部指引、《電訊條例》(第106章)第33條與《截取通訊條例》(第532章)所訂的保障規定作一比較。

8. 詹培忠議員詢問，若執法人員在制定規管秘密監察的法例前執行秘密監察，會否觸犯法例。

9. 保安局局長表示不會。律政司國際法律專員表示，雖然法官認為就刑事訟案DCCC689 of 2004一案所取得的證據是非法取得的，但要注意一點，就是有關的廉署人員在取得該證據時，並無遵守廉署的常規。由於被告已被定罪，控方未能就有關證據是否非法取得的問題提出上訴。在刑事訟案DCCC687 of 2004一案，其中一項質疑是，在公眾食肆內進行監察有否違反《基本法》第三十條。由於第一宗案件尚待上訴，而第二宗案件則有待司法覆核，他不能就此等案件作進一步評論。

10. 余若薇議員表示，政府當局於1977年發表名為《截取通訊條例草案》的白紙條例草案，而在該條例草案的摘要說明中，政府當局表示接納有關設立司法手令制度的建議。她質疑為何該命令未有就司法授權制度作出規定。

11. 主席對政府當局並無表示有意設立司法授權制度表示失望。他認為該命令未能制定《基本法》第三十條所要求的法律程序。

12. 保安局局長回應時表示，政府當局對設立司法授權制度持開放的態度。當政府當局提交有關秘密監察的立法建議時，可進一步討論上述事宜。他表示，須在保障個人權利與執法機構的運作效率之間求取平衡。

13. 余若薇議員詢問，在法律改革委員會(下稱“法改會”)於1996年發表名為“《私隱權：規管截取通訊的活動研究報告書》”及政府當局於1997年公布名為“《截取通訊條例草案》”的白紙條例草案之後，政府當局為何未有提交有關截取通訊的法例，但卻於2005年發布該命令。她詢問白紙條例草案與該命令在內容上為何存有重大差別。梁國雄議員質疑為何在《截取通訊條例》制定8年後，仍未予以實施。

14. 保安局局長回應時表示，法改會的報告書及白紙條例草案均關乎截取通訊，但該命令則與秘密監察有關。他表示，由於在過去數年，政府當局優先處理了其他更迫切的工作，現時仍在進行截取通訊事宜的檢討工作。儘管如此，政府當局會在下個立法會會期內，就截取通訊事宜的未來工作路向諮詢事務委員會。

15. 余若薇議員詢問秘密監察的範圍及定義為何。保安局局長回應時表示，除了廉署、香港警務處、入境事務處及香港海關之外，若干政府部門如食物環境衛生署(下稱“食環署”)亦可能進行秘密監察工作。在該命令實施後，秘密監察工作須遵照該命令的規定進行。若食環署擬進行該命令所界定的秘密監察，便須訂立內部指引，供保安局考慮，或尋求警方的協助。律政司國際法律專員補充，秘密監察是指被監察對象並不察覺他們正受到監察的暗中監察，而進行此類監察，可能導致取得其私人資料。

16. 余若薇議員質疑為何該命令未有就法律專業保密權作出規定。

17. 保安局局長回應時表示，由於法律專業保密權在普通法中確立已久，該命令並未就此作出規定。然而，有關法律專業保密權的提述已納入內部指引內。律政司國際法律專員表示，該命令未有改變有關法律專業保密權的法律。他補充，刑事訟案DCCC687 of 2004一案中所錄得的對話是否受法律專業保密權涵蓋，是有待司法覆核決定的問題。

18. 劉慧卿議員對該命令是否合憲和合法表示關注。她詢問為何該命令不屬法例，但卻可制定《基本法》第三十條所要求的法律程序。她提述由立法會秘書處法律事務部所擬備、題為“《電訊條例》、《截取通訊條例》及《執法(秘密監察程序)命令》中規管授權進行截取通訊或秘密監察的條文的比較”的文件，並關注到該命令未有就授權的範圍、對所取得的材料作出的保障、從秘密監察取得的材料的處置，以及針對未獲授權進行監察或披露的補救事宜訂定任何條文。

19. 保安局局長回應時表示，長久以來，秘密監察是執法機構所採用的一項有效的調查手法。過往從秘密監察取得的證據亦多次為法院所接納。該命令並非旨在訂立任何新政策，只是規管由執法機構進行的秘密監察。他表示，有關監察機制及補救事宜的問題，會在當局提交的有關立法建議中予以考慮。該命令未有涵蓋從秘密監察所取得材料的處置事宜，因為此方面的政策並無改變。然而，執法機構的內部指引已訂明，所取得的材料須按照《個人資料(私隱)條例》(第486章)予以處置。

20. 律政司國際法律專員表示，該命令未有改變執法機構在保留、使用及處置材料方面的做法。《基本法》第三十條規定，“因公共安全和追查刑事犯罪的需要，由有關機關依照法律程序對通訊進行檢查”。然而，該

條文並無規定須以法律訂明此等程序。政府當局認為該命令制定了《基本法》第三十條所要求的法律程序。進行秘密監察的執法人員須遵照該命令的規定執行秘密監察工作，而該命令已公布讓市民周知。未有遵照該命令行事的人員會受到紀律處分。

21. 劉慧卿議員質疑該命令如何能夠訂定法律程序和代替法例。她關注到，發布該命令可能會開創日後以發布行政命令取代立法的先例。律政司國際法律專員回應時表示，法律程序可由行政命令訂定。他指出，“legal procedures”(法律程序／法定程序)一詞僅在《基本法》出現過5次，包括在《基本法》第三十條出現一次，在《基本法》第四十八條出現兩次，而在《基本法》第七十三及七十四條，該詞則與立法會的程序有關。使用該詞的情況，均有別於須以法律訂明的事宜。

22. 法律顧問回應劉慧卿議員就該命令是否訂定《基本法》第三十條所要求的法律程序的提問時表示，終審法院已表明普通法原則應適用於《基本法》的詮釋。在解釋《基本法》的條文時，應採用考慮立法目的此種取向，按條文的文意背景加以詮釋。

23. 法律顧問告知議員，香港大律師公會(下稱“大律師公會”)與政府當局均曾對法庭就香港外籍公務員協會訴香港特別行政區行政長官一案所作判決可否為發布該命令提供支持理據提出意見。依他之見，就該命令可否被視作《基本法》第三十條所要求的法律程序此問題而言，該個案未必是相關的判例依據。

24. 法律顧問表示，在是次會議席上提交的大律師公會2005年8月5日聲明中，大律師公會表示對行政長官既意識到秘密監察衝擊香港居民的基本權利是個嚴重的問題，但沒有透過立法尋求解決方案，感到失望。大律師公會認為，存有憲法性疑問的行政命令，雖說是臨時措施，並不可以替代符合《基本法》的法例。另一方面，政府當局在其補充文件中表明，該命令並非法例，但制定了《基本法》第三十條所要求的法律程序。他認為政府當局與大律師公會均各有其理據，最終答案或須由法院根據既定機制判定。

(會後補註：在是次會議席上提交的聲明已於2005年8月16日隨立法會CB(2)2446/04-05號文件送交委員參閱。)

政府當局

25. 楊孝華議員表示，自由黨認為執法人員有需要進行密監察，而當局應為此類工作訂立機制。他詢問獲指定為授權人員的執法人員的數目為何。他並詢問現行法例是否存有漏洞，以致有需要發布該命令和就秘密監察立法。他補充，授權人員的職級或須提升至首長級。當局亦應考慮指定不同職級的人員授權進行不同類別的秘密監察。

26. 保安局局長回應時表示，鑒於該兩宗訴訟案引起公眾關注，當局遂發布該命令，以更透明的方式載明現行做法。由職級合適的高級人員授權進行秘密監察，此做法已實施多年，一向沒有任何問題。在200多名職級為或高於高級警司的警務人員或同等職級的人員中，只有少於50名被指定為授權人員。儘管如此，在研究秘密監察的立法建議時，亦可就授權人員的職級作進一步檢討。劉江華議員要求政府當局提供資料，說明現有授權人員的分布情況。

27. 李華明議員詢問政府當局曾否就該命令的內容諮詢行政會議及法律界人士。

28. 保安局局長回應時表示，該命令並不涉及任何新政策，因而在發布該命令前，無須諮詢行政會議。然而，他曾在發布該命令前，知會所有行政會議的成員。

29. 梁國雄議員及劉江華議員質疑政府當局為何未有就該命令諮詢行政會議。主席表示，根據有關《1997年公務人員(管理)命令》的臨時立法會參考資料摘要第8段，行政命令應由行政長官會同行政會議制定，以反映它的重要性和確保其在《基本法》第五十六條下的有效性。鑒於政府當局非常重視該命令，他質疑當局為何未有就該命令諮詢行政會議。

30. 保安局局長回應時表示，該命令只施行一項過渡措施，而政府當局擬提交規管秘密監察的法例。然而，《1997年公務人員(管理)命令》的情況則有不同，分別在於該項命令涉及政策決定，而當局無意將其內容以法例形式載列。他強調秘密監察是執法機構所使用的其中一項有效的調查手法。多年以來，從秘密監察取得的證據亦為法院所接納。由於該命令並不涉及任何政策改變，因而並無需要在發布該命令前諮詢行政會議。

31. 李華明議員詢問在發布該命令前進行的秘密監察，是否符合《基本法》第三十條的規定。他詢問可如何監察對秘密監察的授權。主席詢問會如何進行該命令第16條所提述的定期檢討。

32. 保安局局長回應時表示，他不能披露執法人員進行調查工作的資料。他強調所有執法人員均須依法行事，而長久以來，秘密監察是調查手法之一。儘管如此，有關監察對秘密監察的授權事宜，可在研究秘密監察的立法建議時作進一步探討。

33. 李華明議員表示，《基本法》第三十九條訂明“香港居民享有的權利和自由，除依法規定外不得限制”。他詢問“依法規定”一語是指法例還是法律程序。

34. 律政司國際法律專員回應時表示，雖然《基本法》第三十九條訂明香港居民享有的權利和自由，除依法規定外不得限制，但《基本法》第三十條就香港居民所享有的通訊自由和通訊秘密的例外情況作出規定。他補充，《基本法》第三十條並無訂明法律程序須依法規定。

35. 李華明議員質疑，若執法人員僅獲提供內部指引，他們可如何依法行事。他詢問在進行內部監察及防止濫權方面，各有關執法機構可如何保持做法一致。

36. 保安局局長回應時表示，長久以來，秘密監察一向須受內部監察，而有關執法機構的工作大致上獲得社會人士的讚揚。不過，政府當局對秘密監察的監察機制持開放的態度。政府當局在研究有關秘密監察的立法建議時，會聽取公眾對此事的意見。

37. 李永達議員表示，根據當天報章刊登的一篇文章，歐洲人權法庭在2000年KHAN一案及2003年LEWIS一案中裁定，使用截取通訊裝置錄取疑犯的通話違反《歐洲人權公約》。他詢問政府當局有否研究其他普通法司法管轄區的有關個案。他又詢問自1997年以來，政府當局在規管截取通訊方面曾做過甚麼工作。

38. 保安局局長回應時表示，秘密監察與截取通訊是不同的調查手法。政府當局現正進行有關截取通訊的檢討工作，並打算在下個立法會會期內，向事務委員會交代未來工作的路向。

39. 律政司國際法律專員表示，律政司會慣常地密切關注其他司法管轄區有關個案的發展。然而，有一點應注意，就是其他司法管轄區的法律及憲制架構有別於香港的法律及憲制架構。舉例而言，英國並無成文憲法。因此，雖然歐洲人權法庭的意見提供了有用的指引，但完全採納該等意見，卻未必恰當。

40. 李永達議員表示，若符合該命令規定的所得證據被法院裁定不能接納為證據，執法機構會受到更大的影響。他認為應盡快就秘密監察制定法例。

41. 保安局局長回應時表示，政府當局希望盡快就秘密監察制定法例。他認為若法院就該兩宗有關案件作出判決後，政府當局仍不採取任何行動，會是不負責任的做法。該命令只是在制定有關法例前，施行一項過渡措施。

42. 主席詢問政府當局就秘密監察立法的工作進度。保安局局長回應時表示，當局已展開有關的前期工作。政府當局希望在下個年度立法會會期的上半年度內，提交該立法建議。

43. 主席詢問，政府當局就秘密監察的立法做過甚麼工作。他又詢問在過去數月內，當局曾為此舉行了多少次會議。

44. 保安局局長回應時表示，法院作出判決後，政府當局曾就未來的工作方向進行了不少研究，並考慮過各個不同方案，包括制定法例在內。由於《基本法》第三十條適用於政府及個人，加上該問題相當複雜，要在2004至05年度立法會會期制定有關法例，實屬不可行。因此，政府當局決定在過渡期間發布該命令。他強調政府當局擬在下個立法會會期向議員簡介其立法建議。

45. 梁國雄議員表示他會就該命令申請司法覆核。他認為發布該命令已開立繞過立法會的先例。該命令既不合憲，亦並未制定《基本法》第三十條所要求的法律程序。他質疑在現行法律架構下，可如何監察秘密監察。他對該命令會讓執法人員可濫用權力，並侵犯居民的通訊自由和通訊秘密，表示感到關注。他認為保安局局長應辭職。

46. 保安局局長回應時表示，該命令只是規管秘密監察，並無給予執法機構任何新的權力。他相信公眾對誰應辭職自有公論。

47. 律政司國際法律專員表示，該命令只是反映有關法例的條文，即有關紀律部隊的行政管理須受行政長官命令及管轄。

48. 劉江華議員認為有需要作出該命令。他詢問政府當局於何時展開該命令的草擬工作，以及會在何時提交規管秘密監察的立法建議。他詢問政府當局會否考慮

分別提交規管由政府及私人機構進行秘密監察的法例。主席表示，當局所提交的立法建議，應着重規管由政府進行的秘密監察。梁國雄議員認為《基本法》第三十條主要適用於政府。

49. 保安局局長回應時表示，自法院於2005年4月作出判決以來，政府當局已一直研究有關問題。政府當局曾研究可否直接就秘密監察立法，但察悉由於所涉及的問題相當複雜，當局不可能在2004至05年度立法會會期內完成此項工作。法律意見顯示《基本法》第三十條所要求的法律程序，可由行政長官根據《基本法》第四十八(四)條發布該命令而符合有關規定。他補充，政府當局認同應盡快就秘密監察立法。雖然該問題複雜而性質敏感，政府當局擬盡快向事務委員會講述其建議，並於下個年度立法會會期的上半年度內提交有關的立法建議。他表示，政府當局對有意見建議分別提交規管由政府及私人機構進行秘密監察的法例，持開放的態度。

50. 劉江華議員詢問過往曾否發現任何秘密監察的濫權情況。保安局局長回應時表示，自回歸以來，當局從未接獲有關此類濫權情況的投訴。

51. 主席詢問，該命令有否就《基本法》第二十三條所列，而當局現時仍未立法的罪行進行秘密監察作出規定。保安局局長給予否定的答覆。他表示，根據該命令，當局不會就《基本法》第二十三條所列而仍未訂立條文的罪行進行秘密監察。律政司國際法律專員補充，《基本法》第二十三條所列若干罪行，目前已為現行法例所涵蓋。此外，該命令第4條明確豁除現行法例已有規定的秘密監察。主席要求政府當局提供書面回應。

政府當局

52. 主席詢問會否向內地公安人員及國安人員提供從秘密監察取得的資料。保安局局長表示，當局曾與其他司法管轄區的執法機關，交換打擊跨國罪行的情報。此等情報交換活動，均按照《個人資料(私隱)條例》所訂規定進行。

53. 余若薇議員要求政府當局就執法人員現時進行的秘密監察提供統計數字。

政府當局

54. 委員同意安排另一次會議，繼續討論該命令。主席表示會請委員表明希望政府當局在會議舉行前，提供何種補充資料。劉慧卿議員要求立法會秘書處擬備一覽表，載列議員提出的事項。

經辦人／部門

55. 議事完畢，會議於下午1時15分結束。

立法會秘書處
議會事務部2
2005年9月30日