

立法會保安事務委員會 有關搜查及檢取新聞材料權力的比較研究

目的

律政司已就澳大利亞、加拿大、新西蘭、英國及美國等五個司法管轄區的執法機關搜查及檢取新聞材料的權力進行研究，並與下文所概述的《釋義及通則條例》(第 1 章)第 XII 部的法定安排作一比較。本文件現把研究所得加以撮述。

第 1 章的安排

2. 第 1 章的安排就執法機關取用新聞材料¹ 制定一個三級制度，即—

- (a) 第一級(交出令，各方之間的聆訊) — 在這一級，有關人員可向區域法院或原訟法庭法官申請交出令，要求管有新聞材料的人把材料交出或讓有關人員取用。該命令的申請須以各方之間的法律程序進行，即雙方面均出席聆訊。在命令發出前，有關人員必須令法官信納申請符合數項條件，當中包括：有關材料相當可能對就某項可逮捕的罪行²而進行的調查有重大價值，以及作出該命令是符合公眾利

¹ 根據第 1 章第 82(1)條的定義，“新聞材料”指“在符合第(2)款的規定下，為新聞傳播的目的而取得或製備的任何材料”。第 82(2)條訂明“就本部而言，如材料由某人管有，而該人是為新聞傳播的目的而取得或製備該材料的，該材料方屬新聞材料”。第 82(3)條進一步訂明“凡某人自另一人處收取材料，而該另一人的意願為該收取材料的人須為新聞傳播的目的而使用該材料，則該收取材料的人須被視為是為該目的而取得該材料。”

² 根據第 1 章第 3 條的定義，“可逮捕的罪行”指“由法律規限固定刑罰的罪行，或根據、憑藉法例對犯者可處超過 12 個月監禁的罪行，亦指犯任何這類罪行的企圖”。

益，後者包括考慮該命令相當可能會為有關調查帶來的利益，並考慮管有該材料的人持有該材料的情況(例如有關材料是否作為機密材料提供)。任何人不遵從交出令，或在申請命令的通知送達後，銷毀或更改有關的材料，即屬犯罪。

- (b) 第二級(申請手令，檢取及密封新聞材料) — 這一級訂明有關人員可向區域法院或原訟法庭法官單方面申請手令，授權他進入處所搜尋或檢取新聞材料。這類申請須經紀律部隊首長級人員親自批准方可作出。再者，申請人須令法官信納：(a)有人不遵從就有關材料發出的交出令；或(b)除了第一級所定的條件大部分已經符合外，申請交出令並不切實可行，或就舉行各方之間的聆訊而向另一方送達通知，可能會嚴重損害有關調查。依據手令檢取的新聞材料須加以密封。遭檢取材料的人可作出各方之間的申請，要求取回材料。除非法官信納讓有關當局使用材料是符合公眾利益，否則他須命令有關方面立即把材料交還該人。
- (c) 第三級(申請手令、檢取和使用新聞材料) — 如情況特殊，有關人員可採用第三級模式，即單方面申請手令和立即使用檢得的新聞材料。除了須符合第二級的全部額外規定外，有關人員還須提出證明，令法官信納如不批准立即取用材料，可能會嚴重損害有關調查。

3. 有一點須要留意：第 1 章的安排並沒有賦予執法機關新的權力搜查或檢取新聞材料。反而，它把這些執法機關進入處所搜查或檢取新聞材料的法定權力加以限制。

海外司法管轄區的情況概述

4. 在我們進行研究的五個司法管轄區中，英國和美國所實施的安排，與香港在《釋義及通則條例》(第 1 章)第 XII 部所採用的相類

似，執法機關獲賦予的一般搜查及檢取權力，其適用範圍不包括新聞材料。該兩個司法管轄區都另外設有特定的法定安排，對搜查及檢取新聞材料一事作出規定和規管。英國根據《1984年警察及刑事證據法》（《警察及刑事證據法》）採用二級制（即交出令和搜查令），美國則根據《1980年保障私隱法》（《保障私隱法》）（《美國法典》第42篇第2000aa條）也施行二級制（即傳召文件令和搜查令）³。

5. 至於其他三個司法管轄區，即澳大利亞、加拿大及新西蘭，我們找不到任何有關搜查及檢取新聞材料的特定法例。看來，執法機關獲賦予的一般搜查及檢取權力，也適用於新聞機構和新聞材料。然而，加拿大和新西蘭的法院根據該國本身載於憲法或法例之內的人權法案，對搜查及檢取新聞材料的權力制訂了具體的原則。

一般安排：澳大利亞、加拿大及新西蘭

6. 澳大利亞、加拿大及新西蘭所採用的一般安排，現概述如下。

澳大利亞

7. 在澳大利亞，澳大利亞聯邦涉及搜查令的主要法例條文是1914年的《罪行法》第3E條。有關條文賦予裁判官或太平紳士權力，如他基於經宣誓作出的告發而信納有合理理由懷疑在有關處所之內藏有或將於未來72小時內藏有可作為證據的材料（意指“與一項公訴罪行有關的物件，或與一項簡易罪行有關的物件，包括以電子形式存在的物件”），他便有權簽發手令搜查有關處所。執行手令人員亦獲授權檢取在處所內發現可作為證據的材料（第3F條）。有關條文沒有特別訂明如何對待新聞材料。

³ 英國方面，《警察及刑事證據法》第13條把“新聞材料”加以界定，有關定義在所有要項上與香港法例第一章第82條的“新聞材料”的定義相同 — 見上文註1。美國方面，《保障私隱法》採用了“著作成果材料”的概念 — 見本文件第19段。

加拿大

8. 在加拿大，1985年加拿大修訂本法規中的《刑法》第487條，就一般刑事調查而簽發進入及搜查處所手令的權力作出規定。有關條文賦予治安官權力，如他基於經宣誓作出的告發而信納有合理理由相信在有關處所之內藏有(a)任何涉及已經觸犯或懷疑已經觸犯《刑法》或其他國會法令所指的罪行的物件；或(b)第478(1)條所載的某些與罪行相關的材料，他便有權簽發搜查令。該條文沒有特別訂明如何對待新聞材料。

9. 至於針對新聞材料引用《刑法》第487條的一般搜查權力方面，加拿大最高法院在兩個同類案件 *Canadian Broadcasting Corp v Lessard* 67 CCC (3rd) 517(1991)案及 *Canadian Broadcasting Corp v AG for New Brunswick et al*, 67 CCC (3rd) 544 (1991)案中作出裁定：“《人權憲章》第2(b)條就言論自由賦予的憲法保護沒有……就簽發搜查令引入任何新的或附加的規定。該條文所提供的是一個背景，用以衡量作出搜查是否合理。該條文不僅要求必須詳細考慮應否發出手令，更加要求必須就搜查傳媒處所，詳細考慮可能需要適當附加的條件。”（見上文 *AG for New Brunswick* 案第556頁 Cory 法官所述。）

10. Cory 法官(代表多數裁決的意見，見判決第560頁)並進一步訂出治安官在決定行使酌情決定權針對報章簽發搜查令之前應考慮的9項因素—

- (a) 確保符合《刑法》第487(1)(b)條有關簽發搜查令的所有規定，這點非常重要。
- (b) 如已符合法定條件，治安官便應考慮所有情況，以決定是否行使酌情決定權，簽發手令。

- (c) 治安官應確保，國家在調查和檢控罪案方面的利益，以及傳媒蒐集新聞材料和發放新聞可享有的私隱權，這兩種對立的利益之間取得平衡。傳媒對民主社會的運作起重要作用，這點必須緊記。一般而言，新聞媒體不會牽連在正在偵查的罪行中。他們是真正不知情的第三者。在作出衡量以確保兩者取得適當平衡，以及考慮如何對手令施加條件的時候，須考慮上述的特別重要因素。
- (d) 支持申請的誓章必須有足夠的詳細資料，使治安官能妥為行使酌情決定權，以簽發搜查令。
- (e) 雖然這不是憲法上的規定，但誓章材料一般應披露是否可藉另一個來源，合理地取得資料，另外，若有另一個來源，則應披露已就該來源作出調查，並已盡一切合理的努力嘗試取得資料。
- (f) 若所尋求的資料的全部或部分已獲傳媒發布，這會是一項有利於簽發搜查令的因素。
- (g) 若治安官決定簽發手令搜查傳媒處所，則應考慮對執行手令施加若干條件，使傳媒機構在刊登或發布新聞的過程中不會受到不合理的阻礙。
- (h) 若在簽發搜查令之後，發現有關當局沒有披露可能足以影響簽發手令決定的相關資料，可能會引致手令無效。
- (i) 同樣地，若搜查本身是不合理地進行，這可能會使搜查無效。

新西蘭

11. 新西蘭 1957 年的《簡易法律程序法》第 198 條授權所有地方法院法官、高等法院法官或司法常務官，如根據經宣誓而作出的書面

申請，信納有合理理由相信處所內有(a)任何涉及已經觸犯或懷疑已經觸犯任何可判處監禁罪行的物件；或(b)第 198(1)條所載的某些與罪行相關的材料，他可以簽發搜查及檢取令。該條文沒有特別訂明如何對待新聞材料。

12. 上訴法院在 *Television New Zealand Ltd v A-G Police* [1995] 2 NZLR 641 一案的決定中，曾考慮第 198 條應如何用於新聞界的問題。上訴法院表示，就強制搜查的法定權力而言，不論是簽發手令還是執行手令的權力，這些法定權力的行使必須合理。雖然新西蘭的《人權法案》沒有另行訂明新聞自由，但新聞自由是新西蘭《人權法案法》第 14 條所確認的言論自由的重要一環。上訴法院在研究有關搜查令的眾多海外典據(包括加拿大最高法院的 *Lessard* 及 *Brunswick* 案例)後，訂下了下列的指引(見判詞第 647-8 頁)，用以考慮批准發出針對傳媒機構的手令或執行搜查是否合理—

- (a) 如沒有顯示傳媒機構曾觸犯任何罪行，而且該機構只是記錄所發生的事件，這可能包括其他人所觸犯的罪行，則不應針對微不足道或實屬輕微的個案，引用搜查令這種侵犯性的程序。
- (b) 在切實可行範圍內，不應發出或執行會損害向公眾發布新聞的手令。
- (c) 如發出或執行手令會引致傳媒機密資料來源“枯竭”的重大危機，則只有在特殊情況下，才可因確有必要維護公義而批准發出或執行手令。
- (d) 執行手令時應顧及他人，在切實可行範圍內把對傳媒機構業務的滋擾減到最少。

- (e) 批准發出手令與否的另一個考慮因素，是有關材料對檢控的相對重要性。正確的衡量準則是，只有當有關材料對法庭裁決有關問題有直接及重要的作用時，才可發出手令。

特定安排：英國和美國

13. 以下闡述英國和美國有關新聞材料的特定法定安排。

英國

14. 在英國，《警察及刑事證據法》引入特定保障，保護某些類別主要屬機密性質的材料，包括新聞材料。《警察及刑事證據法》第 9 條規定，任何授權發出搜查令的原有法令，不可用於授權搜查“豁除材料”或“特別程序材料”。機密的新聞材料屬前者，而非機密的新聞材料則屬後者。調查人員只可在有限的情況下，以符合《警察及刑事證據法》附表 1 所列的特別程序，取用這兩類新聞材料。

15. 《警察及刑事證據法》就執法機關取用新聞材料制定一個二級制度 —

- (a) 第一級(交出令，各方之間的聆訊) — 在這一級下，警員可向巡迴法官申請交出令，要求管有新聞材料的人把材料交出或讓有關人員取用。該命令的申請須以各方之間的法律程序進行。依據《警察及刑事證據法》發出的有關《工作守則》，必須有督察或以上職級人員簽署的書面授權，才能作出有關申請。此外，有關人員必須令法官信納已符合若干規定(即符合《警察及刑事證據法》附表 1 所列取用新聞材料的兩組條件之一)，法庭才會作出有關命令。第一組取用新聞材料的條件(只適用於特別程序材料)有多項規定，當中包括：有關材料相當可能對某項可逮捕的嚴重罪

行⁴而進行的調查有重大價值，以及鑑於該命令相當可能會為有關調查帶來利益，並考慮到管有該材料的人持有該材料的情況後，認為作出該命令是符合公眾利益的。第二組取用新聞材料的條件(同時適用於豁除材料及特別程序材料兩者)有多項規定，當中包括：如非因《警察及刑事證據法》第9條禁止就有關新聞材料簽發搜查令，就可根據附表1以外的成文法則向警員簽發手令，授權搜查有關處所以取得該等材料，此外，簽發有關手令的做法是恰當的。若任何人違反交出令的規定，巡迴法官可將他視作已觸犯藐視皇室法庭罪處理。

- (b) 第二級(搜查令，單方面的聆訊) — 這一級訂明警察可向巡迴法官提出單方面申請，要求發出手令授權他進入處所搜尋或檢取新聞材料。依據《警察及刑事證據法》發出的有關《工作守則》，必須有督察或以上職級人員簽署的書面授權，才能作出有關申請。此外，申請人須令法官信納：
- (a)申請符合第二組取用有關材料的條件及另一方面沒有履行交出令；或(b)除符合任何一組取用有關材料的條件外，申請交出令並不切實可行，或就舉行各方之間的聆訊而向另一方送達通知，可能會嚴重損害有關調查。

16. 法例沒有規定依據手令取用的新聞材料必須密封。《警察及刑事證據法》也沒有特定條文訂明可透過提出各方之間的申請，要求取回材料。

⁴ 根據《警察及刑事證據法》第116條的定義，“可逮捕的嚴重罪行”指(a)屬《警察及刑事證據法》第24條所指的可逮捕的罪行，以及(b)符合嚴重罪行的法定準則的任何一項準則。

美國

17. 美國的最高法院在 *Zurcher v Stanford Daily* 436 US 547 (1978) 一案中，裁定維持警方可以搜查報館以蒐集資料以協助調查案件的能力，理據是美國憲法的第一修正案並不保障傳媒免受依據有效手令進行的有效搜查。大法官 White 在撰寫法庭意見時表示：“如果執行得當，發出手令的先決條件，即—很可能成理的因由、明確的搜查地點和檢取物品以及整體的合理程度，應足以就依據手令搜查報館所假定構成的損害提供足夠的保障……”（見第 565 至 566 頁）。

18. 美國國會制定的《1980 年保障私隱法》（《保障私隱法》），加強了對傳媒報館免受搜查的保障。根據《保障私隱法》，執法機關除非有很可能成理的因由相信有從事向公眾發布資料的人士犯了罪行或以傳召方式發出通知會導致失去證據，否則不得搜查那些機構或人士。

19. 更具體地說，根據《保障私隱法》，當有合理理由相信該人具有向公眾發布報紙、書籍、節目廣播或其他相類的公開通訊的目的，政府官員不得就任何刑事罪行的調查或檢控，搜查及檢取該人管有的“著作成果材料”⁵及“文件材料”（不包括著作成果材料）。除了一些重要的例外情況外，《保障私隱法》規定執法機關必須依賴傳媒的合作，或透過文件傳召令的法庭程序，以取得有關材料。這些例外情況包括下列各項—

- (a) 有很可能成理的因由令人相信管有該等材料的人已觸犯或正觸犯與該等材料相關的刑事罪行(但有例外情況)；

⁵ 根據《保障私隱法》第 2000aa-7 條的定義，“著作成果材料”指“(i)預期將該等材料告知公眾而由管有該等材料的人或任何其他人士所擬備、製作或撰寫，或創造的；(ii)為將該等材料告知公眾而管有的；及(iii)包括思想上的印象、結論、意見……的材料，但不包括違禁品或犯罪所得或以其他刑事方式取得的物件，或經設計或擬用作或正用作或已用作犯罪手段的財產”。

- (b) 有理由相信有必要即時檢取該等材料，以避免有人死亡或身體嚴重受傷；
- (c) 有理由相信傳召文件令而發出通知，會導致該等材料遭到銷毀、更改或隱藏；或
- (d) 沒有回應傳召文件令而交出該等材料(須不抵觸其他條件)。

只有在符合上述第(a)或(b)項的情況下，方可准予搜查“著作成果材料”。此外，發出手令的申請須經政府的代表律師核准(因緊急事故則除外)。

結語

20. 當局引入並實施特定的法定安排，透過第 1 章所定的三級制度，以規管執法人員搜查及檢取新聞材料，反映了政府和公眾對新聞自由的重視。從比較角度來看，上述五個海外司法管轄區採用了不同安排來保護新聞材料。第 1 章的法定安排所採取的三級制度(特別是在第二級下密封已檢取的新聞材料)是香港法例獨有的，顯示了香港特區持續作出努力，務求在新聞自由與符合有效執法的公眾利益這兩者之間，取得適當的平衡。

律政司

2004 年 10 月

#311793v1