

(立法會秘書處撮譯本，只供參考用)

(香港記者協會用箋)

當局急需修訂有關搜查及檢取新聞材料的法例

新聞自由所體現的資訊自由流通，是香港賴以成功的最重要支柱之一。鑒於其極具重要性，《基本法》第二十七條就保障新聞自由作出了規定。然而，《釋義及通則條例》第XII部所訂有關搜查及檢取新聞材料的條文，並不完全符合《基本法》第二十七條的精神。

最近廉政公署(下稱“廉署”)搜查多間報館的事件，顯示出有關當局可把法律操縱於股掌之間，因此實有需要加強此方面的法例，使本港的新聞自由獲得更佳保障。

香港記者協會(下稱“記協”)促請政府修訂第XII部，確保當局只有在涉及嚴重罪行的罕有情況下，才可要求發出交出令及搜查令。所有此類申請均須透過各方之間的聆訊提出，以便傳媒機構及新聞工作者在執法機關執行手令前有機會在公開法庭作出陳述。此外，當局亦須加強上訴機制，讓新聞工作者可在有關當局執行該等命令後，就所有搜查及檢取行動提出質疑。

記協相信若當局不作出此等改善，香港作為資訊中心的地位將會受到威脅。

1. 背景

在2004年7月24日，廉署在7間報館及若干新聞工作者的辦事處或住所執行14項搜查令。該等搜查行動是根據《釋義及通則條例》第85條作出。該條例第XII部和搜查及檢取新聞材料有關，而新聞材料的定義為“為新聞傳播的目的而取得或製備的任何材料”。此事所涉及的報館分別為《星島日報》、《蘋果日報》、《東方日報》、《太陽報》、《南華早報》、《香港經濟日報》及《大公報》。

該等搜查及檢取行動引起極大爭議，導致所涉及的其中一間報館《星島日報》就發出搜查令一事向原訟法庭提出質疑。夏正民法官於8月10日裁定“廉署申請發出搜查令，在事實和法律上均屬錯誤，因為按該條例第XII部所訂的法定安排，廉署其實能以侵擾程度較低的措施達到相同的合法目的。”夏正民法官亦在其判決書中列述在提出搜查令申請前可採取的三級制度，藉以就應用有關的法例條文訂定更嚴謹的準則，以及訂明法官在發出搜查令前必須考慮的多項因素。

廉署就夏正民法官的裁決提出上訴。上訴法庭在10月11日以技術理由駁回廉署的上訴，但亦同時指出原訟法庭並無撤銷所發出搜查令的管轄權。上訴法庭更否定了夏正民法官所訂定的較嚴謹準則，從而恢復了原先有關搜查及檢取新聞材料的殊不理想的法定安排。

自《釋義及通則條例》第XII部於1995年制定以來，記協一直受到向傳媒機構及個別新聞工作者進行搜查及檢取行動的問題所困擾。當時，記協曾對此等條文表示關注，指出其不足以保障新聞材料，尤其是因為該等材料關乎機密資料，而且有可能需要揭露資料來源。

2. 在香港應用有關法例

據記協所知，自《釋義及通則條例》第XII部制定以來，廉署曾進行3次搜查報館的行動。其他執法機關顯然未曾使用第XII部所訂的權力。據記協所知，當局過往亦未曾採取申請交出令的行動。

相反，執法機關曾繞過此程序直接申請搜查令。此情況顯示執法機關選取了較容易的途徑，而此種做法實有違法律精神，因為法例規定有關當局在大多數情況下必須以其他方法取得新聞材料，然後才可採取申請搜查令的行動。

廉署曾進行的3次搜查報館行動的詳情簡述於下。

- (A) 1999年11月，廉署人員因應一項關於記者賄賂警務人員，以取得和正在調查的案件有關的詳細資料的指稱，搜查《蘋果日報》的辦事處。《蘋果日報》就搜查令是否有效提出質疑。該案最後由終審法院審理。法庭拒絕接納該報館提出的論據，而主審法官則重新肯定該等搜查令屬有效，並表示制定《釋義及通則條例》的原意，是給予有關人員較大自由，以便履行其職責。
- (B) 2003年5月，廉署人員就一項關於記者賄賂保安人員以圖進入電影拍攝場地的指稱，搜查《忽然一周》的辦事處及其轄下一名新聞工作者的住所。《蘋果日報》並沒有就廉署在該案中使用搜查令一事提出質疑，而該名新聞工作者其後則被定罪。然而，記協相信此案可以說明當局可引用第XII部所訂權力處理案情相對輕微，涉及僅數百元賄款的案件。記協再次質疑有關當局有否按照法律精神行事。
- (C) 在2004年7月發生，詳情綜述於上文的個案。引發廉署採取搜查行動的原因，在於報章報道了一名已納入廉署保護證人計劃的女子的姓名。搜查行動的目的似乎是查出有關報道的資料來源。有關報館及新聞工作者並無直接牽涉在該案中，他們只報道了該名女子的姓名。原訟法庭就此案採取了堅決保護新聞自由的做法，但卻被上訴法庭其後提出的附帶意見推翻。

此事引起應否修訂《釋義及通則條例》第XII部的問題。本文件旨在因應歐盟的經驗就此提出有關論據。

3. 外國的經驗

(A) 歐洲的經驗

香港法例中有關搜查及檢取新聞材料的條文，亦即《釋義及通則條例》第81至90條，主要以英國《1984年警隊及刑事證據法》(1984 *Police and Criminal Evidence Act*)為藍本。該等條文就搜查及檢取新聞材料訂定特別程序，並將新聞材料分為下列兩類：

- (i) 豁免材料，包括在承諾書、限制條件或保密責任下持有的新聞材料。在大多數情況下，此等材料不可被搜查及檢取。香港並不存在此類新聞材料。
- (ii) 特別程序材料，被界定為“豁免材料以外的新聞材料”，此類材料須受到搜查及檢取條文的規管。

上訴法庭認為香港的傳媒機構處於較英國為佳的境況，因為《釋義及通則條例》第XII部容許傳媒申請交還被檢取的新聞材料，但英國並未訂定此種補救途徑。

記協不同意此論點。就發出交出令及搜查令訂定更嚴謹的準則，才可為新聞自由提供更佳保障。令新聞工作者特別感到關注的是，執法機關可能會在執行搜查及檢取行動期間找到機密材料，此等材料可包括機密資料的來源名稱。

保障新聞資料來源是新聞工作專業操守的重要一環。無論在奧地利、法國、德國、荷蘭、挪威及瑞典，法庭均極少會強令新聞工作者披露機密資料來源。

事實上，歐洲人權法庭曾在 *Goodwin v. United Kingdom (1996)* 一案的判決書中表示，保障新聞資料來源是新聞自由的基本條件之一。

該案涉及試圖強令一名新聞工作者披露其一份新報道資料來源的行為。歐洲人權法庭以11對7的比數，裁定此行為違反《歐洲人權公約》中有關表達自由的第十條。法庭裁定只有在具有保障公眾利益的凌駕性需要的情況下，才有充分理據發出此類手令。

另一較近期的個案 *Roemens and Schmit v. Luxembourg*，則涉及實際的搜查及檢取行動。該案的判決書訂明，即使並沒有在搜查行動中檢取任何材料，進行搜查以找出新聞工作者所得資料的來源，較諸發出命令以披露資料來源，實為更加嚴厲的措施。

(B) 加拿大

在2004年3月一宗加拿大的個案中，向傳媒機構採取搜查及檢取行動的嚴重性受到關注。安大略省高等法院撤銷一項針對全國郵報(*the National Post*)發出的手令。當時，執法機關發出手令及給予協助的命

令，強令交出一份指稱屬偽造的文件，該文件與指控加拿大總理有利益衝突的報道有關。法官撤銷有關手令的理由，是發出該手令的法官並未就平衡各項對抗利益一事作出全面考慮，特別是傳媒機構可因此間接被迫披露機密資料來源。

法官指出若披露資料來源的身份，資料來源便會“枯竭”。在缺乏機密資料的情況下，不少涉及重大公眾利益的重要報道便無法公諸於世。在自由民主社會中，機密資料來源對傳播媒介的有效運作非常重要。

法官亦引述1981年英國*Steel Corp. v. Granada Television Ltd.*一案，說明為何不應強迫報館披露資料來源：資料來源枯竭，不當行為便不會被披露，騙人伎倆可繼續隱藏起來，不公平事件不會得到平反，私營機構及政府部門內的惡劣行為永遠不為人所知。

法官同時提述舉行各方之間聆訊的重要性。他指出，發出手令的法官沒有注意到和保障機密資料來源有關的複雜問題，因此無法平衡不同的利益。只聽取單方面的陳述，令他無法全面分析和保密有關的問題。在發出手令時未有充分考慮此因素，對法官的決定造成影響，結果發現當初根本不應發出有關手令。

加拿大法官提出的意見重新肯定了此事所存在的風險——若法官只聽取執法機構單方面作出的陳述，而不聽取傳媒機構或新聞工作者的意見，將有可能忽視了和表達自由有關的重要考慮因素。

4. 為新聞材料來源提供法定保障

現時有數個司法管轄區已訂有保障新聞材料來源的法例，但所提供的並非絕對的保障，而在下列若干司法管轄區，所訂保障的標準亦未符合鼓吹表達自由的團體及人士(包括記協)的期望。

美國、澳洲、加拿大及英國均未有就新聞材料來源明文作出憲法上的保障。然而，在所有上述國家，對此事均曾採取若干司法或立法上的行動。

(A) 美國

美國的最高法院認為，《美國憲法》的第一修正案雖就言論自由作出保障，但並不給予新聞工作者特權，使之可在大陪審團的審訊中拒絕透露機密資料來源名稱。然而，法庭指出在若干情況下可給予受制約的特權。到了1996年年初，在12個巡迴區之中，有9個已就新聞工作者不致被迫作出披露訂定受制約的第一修正案特權。該項特權同時適用於民事及刑事法律程序。

此等法庭已平衡表達自由及謀求作出披露的利益。

有若干州份亦已通過保護新聞界的法例。此等法例給予新聞工作者特權，以保障其資料來源的機密。然而，在有關特權屬絕對特權還是受制約特權、誰人可從有關保障獲益，以及應否保障機密資料方面，各州份的法例存在若干差異。

(B) 澳洲

澳洲有關保障新聞材料來源的法例來自普通法。澳洲法例就新聞材料來源提供了若干保障，例如在證據法中訂定關於相關證據的規定。同樣地，澳洲法院接納基於保障資料來源的公眾利益，而豁免提供此方面的證據。

此外，透過“新聞規則”，在有限情況下可作出進一步的保障，容許新聞工作者在誹謗行動的非正審階段拒絕披露資料來源，除非為了在各方之間秉行公正而有需要作出披露，則屬例外。

(C) 加拿大

雖然《加拿大權利及自由憲章》第2(b)條為新聞工作者作出保障，使他們不致被迫揭露其資料來源，但加拿大並未就新聞工作者作出法定保障。然而，在證據法的一部分條文中，卻就不必在審訊中作供提供了有限度的特權。

(D) 歐洲

歐洲國家在保障新聞材料來源方面的立場較為堅定。歐洲議會在1993年通過一項有關此事的重要決議，訂明新聞材料來源的保密權，是改善及增加向公眾提供的資料的一項重要因素。

1994年12月，第四屆歐洲議會大眾傳媒政策首長級會議通過一項有關新聞自由及人權的決議，其中的第3(d)項原則訂明，保障新聞材料來源的機密，可讓新聞工作者協助維持及促進真正的民主。第四項原則訂明在民主社會中，任何對新聞工作的干擾均必須是因應社會的迫切需要而有必要作出的，且必須在法例中加以訂明及以清晰確切的措辭制定，並予以狹義的詮釋及與所希望達到的目的相稱。第八項原則訂明政府當局在行使其權力時必須自制。

該項決議並無正式的約束力，但卻代表了參與國家理解對表達自由作出保證的意義。

可是，英國的法例卻遠遠落後於上述標準。根據英國《1981年藐視法庭法》，除非法庭信納“為了秉行公正或國家安全或避免擾亂公共秩序或發生罪行而有此需要”，否則不得強令新聞工作者披露其資料來源。

香港的法律改革委員會於1986年建議制定相若條文，但政府當局並無制定有關法例。記協曾指出，此等例外情況的範圍過分廣泛，未能為傳媒提供充分保障。

自此以後，不少歐洲國家就保障資料來源的機密訂定了嚴謹的規則。在2000年3月，歐洲議會通過一項建議，說明在何種情況下可強令作出披露。該項建議訂明，只有在“基於公眾利益而存在凌駕性的需要，以及在性質非常重要及嚴重的情況下”，才可下令作出披露。

此外，對下令作出披露亦施加了下述數項嚴格的條件：

- (1) 要求作出披露的人士或有關當局已採取作出披露以外的其他一切合理措施，或此等合理措施並不存在；
- (2) 作出披露的合法利益明顯較不作出披露的公眾利益重大；但須顧及下列各項：
 - (a) 證明有凌駕性的需要而必須作出披露。
 - (b) 具有屬非常重要及嚴重性質的情況。
 - (c) 證實是因應社會的迫切需要而作出披露。
 - (d) 歐盟成員國在評估此方面的需要時享有一定程度的自由，但卻須接受歐洲人權法庭的監察。

有關的建議並訂明，若下令作出披露，有關當局應考慮採取措施以限制所作披露的範圍。舉例而言，公眾不能獲悉有關的披露詳情，以及尊重所披露內容的機密。

擬備該等建議的專家指出，只有在有需要提供資料以達到保障人的生命、避免發生嚴重罪行或為被控觸犯嚴重罪行的人辯護的目的，作出披露的公眾利益才比不作出披露的利益重大。

上述建議連同歐洲人權法庭的案例，成為盧森堡於2004年5月通過的保障新聞材料來源的新法例的基礎。比利時國會亦通過了有關保障資料來源的法例草案，但該法例草案訂有與反恐怖主義法例有關的除外條文。

5. 修訂建議

在不少司法管轄區，要求作出披露的一方不單須證明存在對立的利益，還須證實所要求取得的資料非常重要，因此有充分理據支持下令作出披露。換言之，法庭會就作出披露對表達自由造成的損害及各項對立的利益，衡量孰輕孰重。鑒於前者所具有的重要性，後者只在少數情況下被視為較為重要。此外，在若干司法管轄區，若可循其他方法取得資料，或作出披露所達致的目標可藉另一方法達到，法庭不會下令作出披露。鑒於《釋義及通則條例》第XII部未能全面反映有需要充分保障新聞自由的當代法律概念，記協就修訂該等條文提出多項建議如下：

- (1) 機密的新聞材料應獲得適當及妥善的保障。換言之，在大多數情況下，執法機關不得搜查及檢取此等材料。只有在非常例外的情況下，才容許進行搜查及檢取。此外，只有直接參與有關個案的人才可取覽有關資料，而他們必須尊重所作任何披露的機密。
- (2) 處理搜查令申請的聆訊必須在各方之間進行，讓報館及新聞工作者有機會向法官作出陳述。正如上文提到一名加拿大法官所言，若法官只聽取執法機構單方面作出的陳述，而不聽取傳媒機構或新聞工作者的意見，法官可能會輕易忽略了有關表達自由的考慮因素。進行各方之間的聆訊可糾正此種不平衡情況。
- (3) 應就可以檢取新聞材料的情況作出進一步的限制。在第84(3)條中應增訂一項條件，規定法官在考慮是否發出交出令時，必須信納“獲取新聞材料的公眾利益顯然凌駕於保障新聞自由的公眾利益，而所涉及的是性質非常重要及嚴重的情況”。在研究是否根據第85條發出搜查令時，亦須考慮此一條件。
- (4) 第84(3)(a)(i)條所訂有關考慮是否“已觸犯可逮捕的罪行”的準則，應收緊至“嚴重的可逮捕罪行”，使之與英國法例一致。此舉可確保不能純粹因為涉及輕微的可逮捕罪行，而對傳媒機構採取可能具傷害性的行動。
- (5) 應在法例中加入適當的上訴機制，特別是在**所有**情況下均須將所檢取的新聞材料密封，以便新聞機構及新聞工作者可提出上訴。如加入此項規定，便需要刪除第85(7)條。該條文訂明有關當局可立即取用有關材料。此條文違反涉案各方有權在有關材料被查看前提出司法上訴的原則。
- (6) 法官在考慮與新聞材料有關的交出令及搜查令申請時，必須顧及屬不知情第三者的資料來源的利益。