

香港社區組織協會
向香港特別行政區立法會
《截取通訊及監察條例草案》委員會 提交之立場書
(2006年3月)

本會一直關注香港市民享有的基本權利；保障個人私隱及私生活亦為極重要一環。私隱權是一項個人權利，強調個人私事不受他人窺探，甚至免受他人把資料宣揚開去，免受個人住宅、家庭及人際關係受到侵擾。

事實上，保障市民私隱具有一定憲法基礎。《基本法》第二十九條規定：「香港居民的住宅和其他房屋不受侵犯。禁止任意或非法搜查、侵入居民的住宅和其他房屋。」《基本法》第三十條亦規定：「香港居民的通訊自由和通訊秘密均受法律保護，任何部門或個人不得以任何理由侵犯居民的通訊自由和通訊秘密。若為公共安全和追查刑事犯罪的需要，有關機關亦依法對通訊進行檢查。」

此外，《公民權利及政治權利國際公約》第 17 條及《香港人權法案》(香港法例第 383 章) 第 14 條亦強調對有關權利的保障。該條規定，任何人之私生活、家庭、住宅或通信，不得無理或非法侵擾，甚名譽或信用，亦不得被非法破壞，並有權就法律途徑追究損失。

然而，現行保障私隱法例有欠完善。本港法院去年至今先後多次就監察法例及行政命令的案件作出裁決，裁定現行有關截取通訊的法例違反《基本法》及《人權法》對香港居民的私隱保障，並裁定行政長官頒佈的行政命令不屬法律，既非法律程序，不能取代有關立法。事實上，早於九六年年底，法律改革委員會已提出有關條例違反《人權法》而建議修例，及至九七年回歸前數天，立法局亦已通過由涂謹申議員提出的《截取通訊條例草案》，目的是藉廢除原有《電訊條例》的規定，並設立法院審查機制，強化對各種形式竊聽及截取通訊行為的規管。無奈行政長官一直以有礙保安部門執法為由，遲遲未有宣佈法例實施。

是次當局提出的《截取通訊及監察條例草案》(下稱《草案》)，由於整體方案缺陷極多，根本未能保障香港居民根據《基本法》及《公民權利及政治權利國際公約》訂明有關的私隱權利。現按草案大綱分述如下：

第 1 部

釋義：《草案》並未有清楚定義何謂「公共安全」，執法機關可以「保護公共安全」為由進行截取通訊及監察，不必要地損害公民個人私隱，導致法例未能有效監管執法部門行使截取及監察的權力，甚至有可能以「國家安全」為由，向有關人士進行秘密監察。

建議：當局應進一步清楚定義何謂「公共安全」，以及是否涉及「國家安全」。

第 2 部

禁止截取及秘密監察：《草案》中定義有關禁止截取的項目範圍，並未有包括截取互聯網無線通訊、電郵、手機 SMS 等干擾程度較高的監察項目。然而，有關的通訊方式在社會中的運用情況極為普遍，市民經常利用以上方式與外間聯繫。

建議：當局應把以上的通訊方式列入為屬侵擾程度較高的「禁止截取」類別，而非「秘密監察」類別。

第 3 部

第 1 分部：小組法官

當局建議行政長官可按終審法院首席法官的建議，委任三至六名法官為「小組法官」，此等安排實屬不必。雖然特區行政長官為特區之首，惟在尊重司法機構獨立運作的大原則下，行政長官應將有關任用人選的權力交由終審法官首席大法官決定。事實上，《基本法》第八十八條已規定香港特別行政區的法官，根據當地法官和法律界及其他方面知名人士組織的獨立委員會推薦，由行政長官任命。

因此，各級法院的法官已由行政長官委任，其他人選的調動或任用應屬司法機關內的處理範疇。倘若行政長官特別再就小組法官的人選作出審查，這無疑是行政的過度介入，損害司法機關的高度獨立性；亦令人有理由相信行政機關是小組內司法人員任用進行「政治審查」。再者，《草案》附表 2 更列明小組法官以司法身分行事但又不視為法院，所謂司法審查申請亦是徒具虛名、不盡不實的「偽司法審查」。

建議：終審法院首席法官可決定任何法官為「小組法官」，並專責日後「小組法官」審理案件的監察工作。

第 2 分部：司法授權

當局在《草案》中建議將監察分為第 1 類監察或對截取的申請，交由司法機關授權；另外，建議將第 2 類監察交由行政授權的申請審理。本會認為此等安排進一步削弱司法機關監管執法部門進行秘密監察申請的權力。此外，司法授權亦可根據條例續期多於一次；然而，由於秘密監察及截取通訊的行動對被監察人士的私生活造成極大騷擾，因此，應引入一定的成文法定機制加強規管續期申請。

建議：取消兩類監察資料的分類，所有涉及截取通訊及秘密監察的申請，均需交予司法機構審批。此外，法例中亦宜加入合理性及必須性測試條款，考慮因素包括：曾監察時限、涉及罪行的嚴重性、能否使用其他偵查方式等等，從而協助法官考慮續期申請。

第 3 分部：行政授權

建議：因應第 2 分部的建議而全面取消。

第 4 分部：緊急授權

當局在《草案》中建議在緊急情況下，執法部門的首長可自行發出緊急授權通知書，然而，本會認為現時本港法院法官亦可全天候命簽發拘捕命令，類似機制理應亦可應用在涉及截取通訊及秘密監察的申請中；再者，截取通訊及秘密監察事關重大，若執法部門認為出現《草案》列舉的緊急情況，例如：任何人死亡或蒙受嚴重身體傷害、財產蒙受重大損害、對公共安全的嚴重威脅、損失關鍵證據等，更理應及早向司法機關申請授權進行偵查。

建議：取消行政部門首長處理緊急授權的權力，並交由司法機關審理及批核。

第 5 分部：口頭申請

基於第 4 分部同一理由，本會認為無理由建立口頭申請機制。

建議：取消口頭申請的權力，並交由司法機關審理及批核。

第 4 部

第 1 分部

本會認為由於專員需處理極敏感資料，若專員由現任上訴或原訟庭法官出任，他日離開小組後極可能因為以往審批的表現，在日後升遷及調任極有可能受行政機關不利影響。再者，由於資料極為敏感，若任用前終審法院法官或上訴庭法官，可避免同級的司法人員覆核彼此決定的尷尬情況，亦可加強專員的獨立性及超然性。

建議：專員應由前任終院法官或上訴庭法官出任，而不應由現任上訴或原訟庭法官出任。

第 2 分部

《草案》建議專員定期進行檢討，並需向行政長官或律政司提交報告，卻未有包括立法會。

建議：除了向行政長官及律政司提交報告外，專員亦應將報告提交予立法會，以加強公眾對秘密監察或截取通訊行動的監察。

第 3 分部

《草案》建議專員就任何人的申請進行審查。然而，由於《草案》並未入建立任何通知機制，縱使曾受秘密監察或截取通訊的人士，由於不獲告知，實際上當事人根據難以察覺有關行動，更未從進行投訴或提出司法救濟。

建議：法例應規定執法部門需在秘密監察及截取通訊的行動後，在一段合理的時間內，不管是否向當事人提出檢控，亦應向當事人及專員通報有關行動，從而讓當事人有權決定是否進行投訴或採取其他司法救濟行動。

第 4 分部

《草案》建議專員定期需向行政長官提交監督報告，卻未有包括立法會。

建議：除了向行政長官提交報告外，專員亦應將報告提交予立法會，以加強公眾對秘密監察或截取通訊行動的監察。

其他建議：

1. 由於法律專業與客戶享有秘密通訊的權利，執法機關若要進行任何涉及律師及相關職員的秘密監察及截取通訊行動，必須在事前通知當事人，以免損害當事人的法律權利。
2. 若有任何公職人員違反秘密監察或截取通訊行動的法例規定，將需要面臨刑事檢控。