

二零零六年四月六日會議
資料文件

SB 檔號：ICSB 3/06

《截取通訊及監察條例草案》委員會

對議員在二零零六年三月二十五日會議上所提事項的回應

引言

本文件載述當局對議員在二零零六年三月二十五日法案委員會會議上所提事項的回應。

對所提事項的回應

第 1 項：法律專業保密權

- **請列舉條例草案中的相關條文，解釋如何保障法律專業保密權，以及請考慮在條例草案第 56(1)(c) 條反映《基本法》第三十五條訂明的香港居民得到秘密法律諮詢的權利。**

2. 目前，除非有法定的豁免，否則執法機關不會明知而仍以截取通訊、秘密監察或其他方法尋求取得享有法律專業保密權的資料。政府的執法機關已向轄下人員詳細說明這方面的法律規定，而有關人員在有疑問時亦會尋求法律意見。

3. 根據條例草案，可能享有法律專業保密權的資料受特別保護。相關條文如下：

(a) 第 2(3)條：

「就本條例而言，凡任何秘密監察屬第(1)款中“第 2 類監察”的定義所指的第 2 類監察，而可能享有法律專業保密權的任何資料相當可能藉進行該監

察而取得，則該監察即視為第 1 類監察。」

在條文下，根據條例草案提出的、尋求進行可能涉及法律專業保密權的任何秘密行動(包括在一般情況下僅須行政機關授權的第 2 類監察行動)的申請，均須由小組法官考慮；可以預期，小組法官會知悉關於法律專業保密權的原則。

(b) 附表 3 第 1 部第(b)(viii)段、附表 3 第 2 部第(b)(ix)段及附表 3 第 3 部第(b)(ix)段

「用以支持尋求發出對截取的司法授權的申請的誓章，須—

(a) ……

(b) 列明—……

(viii) 會藉進行該截取而取得任何可能享有法律專業保密權的資料的可能性」

「用以支持尋求發出對第 1 類監察的司法授權的申請的誓章，須—

(a) ……

(b) 列明—……

(ix) 會藉進行該第 1 類監察而取得任何可能享有法律專業保密權的資料的可能性」

「用以支持尋求發出對第 2 類監察的行政授權的申請的陳述，須—

(a) ……

(b) 列明—

(ix) 會藉進行該第 2 類監察而取得任何可能享有法律專業保密權的資料的可能性」

這些規定的效力，是規定執法機關必須評估法律專業保密權受到干擾的可能性，以便授權當局能在知悉有關事宜的情況下，就應否批准授權作出決定。

如行動在其他方面屬於第 2 類監察但相當可能會取得可能享有法律專業保密權的資料，則第 2(3)條適用，而有關申請須改為向小組法官提出。有關取得可能會享有法律專業保密權的資料的可能性的評估，亦有助截取通訊及監察事務專員(專員)隨後就執法機關有否尋求適當的授權一事，進行檢討。

(c) 第 3 條：

「(1) 在本條例中，發出訂明授權、將訂明授權續期或訂明授權持續有效的先決條件，是在有關特定個案的情況下 —

(a) ……

(b) 在採取以下步驟之下 —

(i) 從運作的角度，探求有關因素與該截取或秘密監察對將會是其目標人物或可能受該截取或秘密監察影響的人的侵擾程度之間的平衡；及

(ii) 考慮謀求藉進行該截取或秘密監察達到的目的，是否能合理地藉侵擾程度較低的其他手段達到，

該截取或秘密監察與謀求藉進行該截取或秘密監察達到的目的是相稱的。

(2) 在本條中，“有關因素”指 —

(a) [須予防止或偵測的嚴重罪行或對公共安全的有關特定威脅的] 逼切性及嚴重程度；及

(b) 相當可能……取得的資料……相當可能

具有的价值及相關程度。」

小組法官在應用相稱性（包括必要性）的驗證準則考慮申請時，會顧及對法律專業保密權的影響，以決定擬採取的行動與謀求藉進行該行動達到的目的是否相稱。

(d) 第 31 條：

「訂明授權可在它所指明的適用於該授權本身或在該授權下的任何進一步的授權或規定(不論是根據該授權的條款或本條例的任何條文而批予或施加的)的任何條件的規限下發出或續期。」

小組法官可就有關個案訂明他認為適當的條件。因此，小組法官可訂明條件，以盡量減少對可能享有法律專業保密權的資料可能構成的干擾。

(e) 第 56(1)條：

「(1)凡訂明授權因應部門的任何人員提出的申請而根據本條例發出或續期，而任何受保護成果依據該授權而被取得，該部門的首長須作出安排，以確保－

(a) 以下事宜被限制於對該訂明授權的有關目的屬必要的最小限度－

(i) 受保護成果的披露範圍；……

(b) 已採取所有切實可行步驟，以確保受保護成果已獲保護而不會在未經授權下或在意外的情況下被取用、處理、刪除或用作其他用途；及

(c) 在保留受保護成果並非對訂明授權的有

關目的屬必要時，盡快銷毀該等成果。」

截取成果或監察成果的披露範圍應限於屬必要的最小程度，而在無須保留該等成果時應盡快予以銷毀。在實際執行上，若發覺在獲妥為授權的任何行動中取得的資料享有法律專業保密權，這些資料將繼續受保密權保障而不能為任何執法目的而使用。除非就秘密監察的成果而言，有必要保留成果以便檢控人員能在日後的法律程序中履行他在確保進行公平的審訊方面的責任，否則沒有需要披露或保留該等成果。對法律專業保密權無意中造成的干擾（如有的話）所造成的影響將會減至最少。專員也可對遵守這項條文的情況進行檢討。

4. 基於有關機制的設計，在實際執行上，我們預期，只有當有關律師本身參與了所指稱的罪行的犯罪行為，致使所尋求的有關通訊相當可能不受法律專業保密權保障，才比較有可能經截取通訊或秘密監察無意之中取得享有法律專業保密權的資料。在對有關律師進行秘密行動期間，例如在截取其電話談話內容期間，執法機構可能在無意之中得到享有法律專業保密權的其他資料。至於其他情況，我們預期，授權例如截取律師的電話或在其辦公室裝置監聽器材等，不會被視為屬相稱，而執法機關一開始提出這樣的申請的機會也不大。假如目標人物是一名律師，小組法官亦可以根據條例草案第 31 條施加適當條件，以保障享有法律專業保密權的資料。

5. 我們認為，現時建議的計劃符合《基本法》第三十五條的規定。不過，因應議員的關注，我們會考慮第 56(1)條是否須就享有法律專業保密權的資料作出更明確的提述。

- ***請考慮規定執法機關須在指明的時限後就每項與法律專業保密權有關的司法授權向小組法官提交報告。***

6. 對在無意中取得的享有法律專業保密權的資料的關鍵保障，是限制有關材料的披露，以及確保盡快把有關材料銷

毀。條例草案第 56(1)條應可做到這點。把材料保存供第三者作進一步檢查，並不增添任何保障。在建議的機制中設有的保障措施，應已提供足夠保障，確保可能在無意中取得的享有法律專業保密權的資料，不會被執法機關披露或使用，而除非這些成果須予備存，以便檢控人員在日後的法律程序中履行他在確保進行公平的審訊方面的責任，否則會盡快予以銷毀(見上文第 3(e)段)。專員會確保這方面的規定獲得遵守。我們認為並不必要亦不適宜規定執法機關須向小組法官匯報情況，因為這會不必要地加重小組法官的負擔，對於保障措施也沒有裨益。

第 2 項：公共安全

- **請提供資料(如有的話)，說明為何一九九六年法律改革委員會關於截取通訊的報告書和一九九七年的截取通訊白紙條例草案均沒有就“公共安全”(public security)一詞的涵義作出建議。**

7. 據我們所知，有關方面當時沒有解釋不界定該詞的原因。

- **請考慮就條例草案中“公共安全”(public security)一詞提供定義或說明該詞不包括的項目。**

8. 當局在為二零零六年三月二十五日會議而提交的文件(SB 檔號：ICSB 2/06)中，及在該次會議上，已解釋為“公共安全”一詞提供詳盡無遺的定義的困難所在。

9. 就在條例草案中列明摒除事項的建議，我們在二零零六年三月二十五日的會議上已重申，“公共安全”這理由不會用作達到政治目的，也不會用以壓制獲保障的表達自由和以和平方式提出倡議的自由。議員亦討論了一些司法管轄區所訂定的這類摒除條文，並注意到有關條文所引起的困難。雖然如此，我們注意到議員的意見，認為當局應嘗試訂定摒除條文。我們將積極考慮可否擬訂出可建議予議員考慮的條

文。在這項工作有成果時，我們會向議員交代。

第 3 項：請考慮訂明執法人員違反條例草案所訂條文的後果。

10. 一如當局先前向保安事務委員會及法案委員會提交的文件（SB 檔號：ICSB 1/06）（摘錄載於**附件**）所述，如執法人員違反新法例，便會遭受紀律處分，或視乎情況，可能觸犯普通法中擔任公職時行為不當的罪行，以及繼續受各項現行法律約束。

11. 我們曾仔細研究是否適宜在條例草案訂明違反條例草案條文（以及保安局局長根據草案第 59 條發出的實務守則或有關授權所列條件）的後果，結果認為不宜這樣做。這是因為每宗個案的情況不盡相同，違規的情況因而各異。對於須採取紀律處分行動（而非展開刑事法律程序）的個案，可採取的行動差別可以很大——輕者對輕微違規者發出口頭警告，重者則對嚴重違規者下令革職等，而現行機制已訂明有關紀律處分的程序事宜。在法例中詳列出各種違規的可能後果及適用的程序是不可能的。

12. 雖然如此，我們明白有需要向執法人員充分說明違反有關規定的嚴重後果，而為透明度的原因，亦應向公眾作出有關說明。條例草案特別訂明就有關秘密行動發出實務守則，而我們會在實務守則內訂明條文說明違規的可能後果。當局會公布及公開實務守則。

13. 此外，根據條例草案，專員已經會得知執法機關就違規情況採取的行動。有關執法機關的首長亦須提交報告，其內須載有該部門為回應因專員在其檢討或在接到投訴後進行的審查後的決定而產生的任何問題，而採取的任何措施的細節。我們預期，這些細節可能按情況需要而包括該部門對有關人員所採取的行動。

事項 4：小組法官的委任

- **請就其他普通法司法管轄區處理截取通訊或監察的授權**

當局、其批准這類授權的制度的詳情，以及這些司法管轄區有否向法官進行品格審查，提供資料。

14. 不同的做法如下：

- 英國

- 截取通訊行動由事務大臣授權。
- 具侵擾性的監察行動由事務大臣或《2000年調查權力規管法令》列出的其中一名“高級授權人員”授權，並由監察事務專員批准。
- 指定監察行動由事務大臣所指定的公共機構人員授權。

- 澳洲

- 截取電訊通訊：刑事調查個案由一名合資格法官或有關部長提名的行政上訴審裁處成員授權；保安個案由總檢察長授權。
- 檢查郵遞品：就應課關稅郵遞品及相信有關郵遞品內含受管制藥物，由海關人員/高級海關人員/澳洲郵政授權的澳洲郵政僱員負責。保安個案由有關部長授權。
- 秘密監察：刑事調查個案由一名合資格法官或有關部長提名的行政上訴審裁處成員授權。不過，就使用追蹤器材並且不涉及未經許可進入處所或未經許可干擾車輛內部的個案，則由適當的授權人員發出行政授權。保安個案由有關部長授權。

- 美國

- 截取電訊通訊及秘密監察：關於刑事調查個案的命令，由具司法管轄權的法官發出。至於涉及外國情報的個案，(a)由「外國情報監察法庭」11位法官中的其中1位法官發出命令；或(b)如

行動是針對外國勢力之間的通訊，經司法部長由總統授權，無須法院命令。

— 檢查郵遞品：任何法官。

15. 就其他司法管轄區的保安審查安排的詳情，所公開的資料不多。肯定的是，與我們的制度相似，其他司法管轄區會就資料劃分保密等級，並對可接觸該等資料的人員施加各項管制。有關管制，一般包括對有關人員進行按其被允許接觸資料的敏感性而定的相應層次的不同形式的保安檢查 / 審查 / 許可。不過，據我們所知，就甚麼職位（包括司法或非司法職位）須進行甚麼層次審查的詳情、或不同層次的審查的內容的詳情等，則甚少有公開的資料。單就法官來說，我們知悉在美國，所有聯邦法官在委任前須接受由聯邦調查局進行的“保安審查”。

- **請告知會否把審查結果通知曾受品格審查的人，若不會，原因何在。**

16. 正如我們在二零零六年三月二十五日的法案委員會會議上解釋，按照一般安排，審查的結果會轉交委任當局。至於是否委任個別人士則由委任當局自行評估及決定。委任當局考慮的因素，包括審查結果及其他相關因素，例如獲委任人士將會履行的職責性質及可能對這些職責的影響等。是否告知候選人詳細的原因則由委任當局考慮。在某些情況下，這樣做可能影響其他人所提供資料的保密性。我們認為，建議的機制下就小組法官、專員及有關員工的審查，沒有理由偏離上述的一般安排。

保安局

二零零六年四月

截取通訊及秘密監察

制裁

SB檔號：ICSB1/06文件的相關摘錄

22. 除了上文第19段所述的知會目標人物的問題外，委員會也就保障措施方面詢問違反規定的制裁，以及實務守則是否附屬法例。我們解釋，如執法人員違反新法例，便可能遭受紀律處分，或視乎情況，可能觸犯普通法中擔任公職時行為不當的罪行，以及繼續受各種現行法律的約束。實務守則將予公布，但並非附屬法例。當局的回應摘錄載於**附件A9**。

截取通訊及秘密監察

制裁及實務守則

立法會保安事務委員會二零零六年二月十六日會議資料文件的相關摘錄

第8項：請告知若執法機關非法進行秘密監察行動會引致的後果

第9項：請考慮就不遵守建議法例所訂實務守則的情況增訂罰則

14. 我們建議目前的工作只涵蓋政府機構。換言之，非政府機構不受有關規定影響。若就同一行為而言，執法人員須受新訂的刑事罪行規限但其他人卻不受限制，則會出現不合常理的情況。我們會考慮是否需要在下一階段制訂新的刑事罪行。根據我們的建議，違反建議的法例均可能會遭受紀律處分，而實務守則會訂明這一點。執法人員在無適當授權下故意進行有關行動，也可能觸犯普通法中擔任公職時行為不當的罪行。此外，任何不遵從規定的行為均會受專員審視，專員可把有關違規個案呈報部門首長及行政長官。而專員亦負責處理投訴。此外，專員會在呈交行政長官的周年報告內提供違規個案的統計資料，而周年報告也會提交立法會省覽。以上各項，是強而有力的措施，促使執法機關及其人員遵守法律和適用的程序。

15. 除此以外，所有公職人員均須全面遵守現有法律。例如：《電訊條例》就故意截取訊息(第24條)，以及蓄意損壞電訊裝置(第27條)的各種罪行作出規定。《郵政署條例》有條文規管未經授權而開啟郵包的行為(第27及29條)。《個人資料(私隱)條例》等其他法例也可能適用。有關可能適用的現行法律較詳細摘要，請參閱1996年法改會報告第2章。

第10項：請告知根據法例制訂的實務守則是否附屬法例

16. 有關制度的基本原則會在法律訂明，而對這些原則的修訂須得到立法會通過。由於實務守則包含運作細節，可能需要不時修改，我們認為不宜寫成法定條文。我們建議的法例會訂明，專員可就守則向保安局局長提出建議及修訂，因此守則內容受到相當程度的審視。再者，守則會予以公布，因此會受到公眾審視。

立法會保安事務委員會二零零六年二月二十一日會議資料文件的相關摘錄

第3項：請解釋如不遵守根據建議法例制定的實務守則也無須承擔法律後果，會否有違《基本法》第三十條的規定

7. 《基本法》第三十條訂明，

- “香港居民的通訊自由和通訊秘密受法律的保護……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”
- “……除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外。”

基於我們在過去的討論中提出的原因，我們建議就現階段的工作而言，我們集中處理《基本法》第三十條的第二部分(即有關規管執法機關的運作的部分)。如要全面落實《基本法》第三十條的規定，我們則須另外進一步就該條文的上半部進行工作。

8. 《基本法》第三十條雖然訂明香港居民的通訊自由和通訊秘密受法律的保護，但沒有規定有關的保護必須以刑事制裁形式提供。在法律改革委員會(法改會)各份已發表的報告中，法改會已確定了可能會侵擾私隱的不同行為，並建議就這些行為制定一系列適用於香港所有人的刑事及民事制裁。若社會在所需的討論後決定就建議的刑事及民事制裁訂定法例，則有關的制裁亦會適用於執法人員。

9. 在建議的架構下，我們已針對不遵守規定制訂了非常有效制裁。違反所建議的法例均會受紀律程序處分，而實務守則也會訂明這一點。執法人員在無適當授權下故意進行有關行動，也可能觸犯普通法中擔任公職時行為不當的罪行。任何不遵從規定的行為均會受專員監察。專員亦可以將任何違規情況向有關部門首長、行政長官或律政司司長報告。除此以外，和香港所有人一樣，所有公職人員均須全面遵守現有法律。
