

資料文件
二零零六年二月七日

立法會保安事務委員會

截取通訊及秘密監察的建議法律架構

目的

本文闡述規管執法機關截取通訊及秘密監察的新法例建議。

背景

2. 截取通訊及秘密監察是兩種相關的行動。截取通訊通常理解為截取正在藉電訊服務或郵政服務發送的電訊訊息或郵遞品的內容。秘密監察則通常指在受監察的人有權享有合理的私隱期望的情況下，以秘密形式進行有系統的監察。

3. 有鑑於公眾關注這類秘密調查對他們的私隱的影響，在九十年代，社會上及當時的立法局曾進行討論。一九九六年，法律改革委員會(法改會)發表了有關截取通訊及秘密監察的諮詢文件。其後，法改會發表了報告書，就訂立新法例規管截取通訊作出建議。

4. 因應法改會有關**截取通訊**的報告書，當局於一九九七年初發表了一份附夾白紙條例草案的諮詢文件，當中採納了不少法改會的建議。與此同時，立法局審議一項非官方議員條例草案，並通過該草案使之成為《截取通訊條例》。由於該條例存在缺點，行政長官會同行政會議於一九九七年七月決定條例暫不生效。自此以後，當局就截取通訊這課題進行全面檢討。在二零零四年六月十日的立法會保安事務委員會會議上，保安局局長表示當局會爭取在二零零四至零五立法年度內完成檢討工作，並向委員會匯報。基於其後的發展(見下文第5及第6段)，我們認為應把這課題與秘密監察一起考慮。

5. 就**秘密監察**而言，法改會在一九九六年發表有關截取通訊的報告書時指出，法改會先集中研究截取通訊的課題，

而押後秘密監察的研究。法改會當時表示，在截取通訊的報告書發表後，該會的私隱問題小組委員會會繼續討論秘密監察。據我們了解，法改會現正研究這課題。立法局於一九九七年討論的非官方議員條例草案，所涵蓋的範圍除了電訊通訊及郵遞通訊外，原本還包括與秘密監察相關的口頭通訊。條例草案在二讀後，在考慮是否通過草案的委員會審議階段經過修改，結果沒有包括口頭通訊，因此《截取通訊條例》只包括截取電訊及郵遞通訊。

6. 二零零五年四月，區域法院法官在審理李萬德一案時表示，就有關調查所進行的秘密監察是非法的，但法官最後批准接納從中取得的證據為該案證據。基於公眾在該案的裁決發表後對該類行動所表達的關注，行政長官在二零零五年八月發出《執法(秘密監察程序)命令》，當局並同時宣布打算立法規管秘密監察行動。在二零零五年十月四日立法會保安事務委員會的會議上，保安局局長表示當局會盡快在二零零五年至零六立法年度的上半年內向立法會提交有關立法的建議。

7. 在考慮截取通訊及秘密監察的立法建議時，我們參考了：

- 一九九六年法改會有關規管秘密監察和截取通訊的諮詢文件；
- 一九九六年法改會有關截取通訊的報告書；
- 一九九七年的白紙條例草案以及當局就該條例草案所收到的建議；
- 《截取通訊條例》；
- 其他實行普通法的司法管轄區的相應法例；及
- 有關各方對這課題所表達的意見(特別是在過去幾個月與我們交流時所表達的見解)。

就截取通訊而言，本文件所提出的建議，與一九九六年法改會有關截取通訊的報告書及一九九七年白紙條例草案的建議大致相符，但加入了包括為增加制度的保障措施而作出的修改。有關我們建議的制度與一九九六年法改會報告書、《截取通訊條例》及白紙條例草案的主要特點的比較，載於**附件**。

立法建議

8. 我們建議新法例應涵蓋截取通訊及秘密監察。我們在研究這兩項課題時，已考慮下述因素：

- (a) 為了維持治安及公共安全，這些調查手法必須以秘密形式進行；
- (b) 有需要包括保障措施，以保護私隱權和避免出現濫用權力的情況；及
- (c) 公眾期望盡快制定新的法例規管使用這些秘密調查手法，就上述(a)、(b)兩項因素提供適當平衡，並為這些調查手法提供法律基礎。

9. 基於其性質，截取通訊及秘密監察的行動必須保密。因此，公開討論及公開監察這些行動的程度必然受到限制。不過，我們完全明白有必要在確保機制妥善實行的同時，保障個人私隱免受無理的侵擾。我們建議，在這類行動的不同階段引入各項保障措施，以配合國際上的趨勢。

10. 有關的立法建議的主要特點載列於下文各段。

非政府機構或人士

11. 《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。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，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。”

因此，可以說有關的立法建議應不只保障通訊私隱不受政府機構的行為侵犯，也應保障有關私隱不受非政府機構或人士的行為所侵犯。

12. 當局同意應有適當措施，以保障通訊私隱免受政府及非政府機構或人士侵犯。不過，當我們徵詢意見時，很多評論者指出應盡快制訂新法例，對執法機關在這方面的行為作

出規管，因此有理由先處理政府機構的行為，而非政府機構或人士的規管則待稍後另行處理。

13. 我們同意上述意見，因此建議應把現有的工作及新法例的涵蓋範圍規限於政府機構。與此有關的，是現行法例已有條文概括地處理侵犯私隱的行為。例如，個人資料的收集受《個人資料（私隱）條例》（第 486 章）規管。法改會亦已就侵犯私隱的民事責任等相關課題發表報告書，而當局正在加以研究。再者，法改會現正研究秘密監察的課題，當局會仔細研究法改會的進一步建議，然後才考慮如何可最妥善地處理其他機構或人士侵犯通訊私隱的問題。

授權機制

14. 我們建議，截取通訊及秘密監察的授權，只有是為了防止或偵測嚴重罪行（就秘密監察而言，即指可判處的最高刑罰為監禁不少於 3 年或罰款不少於 \$1,000,000 的罪行，而就截取通訊而言，即指可判處的最高刑罰為監禁不少於 7 年的罪行）或保障公共安全的**目的**，方可作出。

15. 即使行動符合指明的目的，還須考慮個案的嚴重程度及即時性以及所謀求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，以確定是否也符合**相稱的驗證準則**（並因而符合**必要的驗證準則**）後，方可作出授權。因此，申請授權時必須提供有關資料，例如關於行動會對不屬目標人物的人士的私隱可能造成的侵擾，以及擬進行的行動可能得到的好處等資料。此外，有關申請也須說明有關行動是否可能取得任何可能享有法律專業保密權的資料。

16. 我們建議授權的**有效期限**不得超過自該授權生效的時間起計的 3 個月，也不得追溯生效，而每次的續期不得超過 3 個月。批核續期的準則與新申請大致相若。

17. 我們建議，授權或續期的申請，如無法於合理地切實可行範圍內按照正常程序提出，則可以口頭方式提出。在這情況下，在作出口頭申請的 48 小時內，必須提交書面紀錄，而授權當局可確認或撤銷已作出的口頭授權。就非常緊急的情況也會訂定特別條文處理，並規定有關授權的有效期限不得超過 48 小時。不論是口頭或非常緊急的申請，若申請其

後被撤銷，所收集的如非獲授權便不能取得的資料，可能會被下令立刻銷毀。

18. 就**授權當局**而言，我們建議，所有截取通訊應由法官授權。至於秘密監察，其行動的種類十分廣泛，有不同的侵擾程度。一如許多其他司法管轄區，在制訂授權程序時，必須在維持治安和公共安全的需要，以及保障個人私隱之間取得平衡。侵擾程度較高的行動，應有更嚴格的授權條件及保障措施。

19. 我們因此建議就秘密監察制訂兩級授權機制—“侵擾程度較高”的行動由法官作出授權，而“侵擾程度較低”的行動則由執法機關的指定授權人員作出授權。不侵擾個人的合理私隱期望的監察，則不需授權也可進行。

20. 秘密監察行動是“侵擾程度較高”抑或是“侵擾程度較低”，主要根據兩項準則劃分：是否有使用監察器材，以及監察是否由參與有關通訊的其中一方進行。一般而言，使用監察器材的行動屬侵擾程度較高的行動。另一方面，若器材的使用涉及參與有關通訊的人士，有關行動的侵擾程度則屬較低，因為其他參與有關通訊的人士知道該名人士在場，而且該名人士本來就可以把談話內容告知他人。

21. 授權進行所有截取通訊行動及侵擾程度較高的秘密監察行動的權力，會賦予一個由法官組成的小組的其中一名成員。該小組的成員會由行政長官基於終審法院首席法官推薦的人選而委任。小組成員包括3至6名高等法院原訟法庭法官。為確保工作的一致性，以及協助累積這方面的專業知識，小組成員的任期為3年，並可再獲委任。

22. 至於侵擾程度較低的秘密監察行動，須由有關執法機關的首長所指定的、職級不低於等同高級警司的高級人員授權。

23. 此外，我們建議應只有指定部門的人員，才可申請授權進行這些秘密行動。這些部門初步為警務處、廉政公署、香港海關及入境事務處。再者，就向法官提出(有關截取通訊和侵擾程度較高的秘密監察)的申請而言，事前必須得到有關執法機關的首長級人員同意，方可提出申請。

獨立的監察機關及投訴的處理

24. 我們建議設立**獨立的監察機構**，以經常檢討執法機關**遵從有關法例**的條文及任何實務守則的情況(見下文第 31 段)。我們也建議設立**獨立的投訴處理機制**，以接受和調查有關非法截取通訊或秘密監察的投訴，並就賠償作出裁決。雖然可由兩個不同機構分別進行監察及處理投訴，我們的想法是監察機構應可兼具處理投訴的功能。負責的監察專員稱為“**截取通訊及監察事務專員**”(“專員”)，建議由行政長官委任的不低於高等法院原訟法庭的現任法官或退休法官出任。行政長官同樣會向終審法院首席大法官徵詢其推薦的人選，任期建議為 3 年，並可再獲委任。

25. 我們預計專員在執行覆檢工作時，會進行抽樣審查。他會就以下各方面審查是否已符合有關規定及恰當地進行：申請授權所提供的資料，授權的執行，及對為保護行動及所獲得的資料而訂定的各項保障措施的實行及遵從的情況。專員在覆檢時如發現任何不符合規定之處，他可把有關事宜通知有關執法機關的首長，並且要求採取相應的行動。執法機關的首長須向專員報告他決定採取甚麼行動，以及作出該項決定的原因。如專員認為有需要，他也可以把有關個案轉交行政長官或(如可能有需要就該個案進行刑事法律程序的話)轉交律政司司長。

26. 專員在執行其職能時，可查閱任何相關的政府文件。有關法例會規定，專員執行其法定職能時，有關的公職人員須給予支援和合作。執法機關也須向專員報告所有不遵從有關法例、授權條款或實務守則的規定的情況。

27. 專員須向行政長官提交**周年報告**匯報其工作，而行政長官會安排把報告提交立法會省覽。周年報告的內容須分別包括有關截取通訊及秘密監察方面的資料，例如給予(或拒絕)授權(或續期)的次數及有效期、所涉罪行的主要類別等。

28. 至於投訴機制，如某人相信任何向他或由他發送的通訊被執法機構截取，或者他本人為任何執法機構的秘密監察行動的目標人物，則該人將可在機制下申請進行調查。接受投訴當局會以適用於司法覆核的準則，考慮有關投訴。如該

局完成調查後認為執法機關確有對申請人進行截取通訊或秘密監察，並且本應但實際上卻沒有根據有關法例獲得妥為授權，則該局可決定申請人投訴成立。該局也有權命令向申請人支付款項，作為補償。若該局在處理投訴時發現任何不符合規定之處，也可把事宜通知有關執法機關的首長，與及在適當時通知行政長官或律政司司長。

定期內部檢討

29. 除專員進行的覆檢外，有關執法機關的首長也須作出安排，就部門人員遵從根據有關法例給予的授權的情況定期進行覆檢。此外，就侵擾程度較低的秘密監察行動而言，也會安排由職級高於該部門的授權人員的職級的人員，經常定期覆檢授權人員行使和執行法例授予或委予授權人員的權力及職責的情況。

終止行動

30. 在獲得的授權停止有效前，負責有關行動的人員如信納取得授權所須要符合的先決條件已不再符合，或批准授權進行的行動所謀求達到的目的已經達到，則須於切實可行範圍內，盡快終止有關行動，並須通知有關的授權當局該行動已經終止。授權當局隨後會撤銷有關授權。

實務守則

31. 我們將在有關的法例下制訂實務守則，為執法人員提供指引。我們建議守則由保安局局長制定，而專員可建議修訂該守則。如有人違反該守則，則須向專員報告。

處理及銷毀材料

32. 有關法例會規定，須作出安排確保妥善處理和保護經由截取通訊及秘密監察取得的材料。上述安排包括盡量減少可以閱取從截取通訊及監察行動所得的材料的人數以及盡量減少這些材料的披露，並規定當毋須備存這些材料及其複本時，須立即把該等材料及其複本銷毀或以其他方式處置。

證據用途

33. 基於各種(包括保障私隱)的原因，我們長久以來採取的政策，是不以截取電訊通訊得來的材料作為法律程序中的證據。同時，截取得來的材料會在短時間內銷毀。這確保控辯雙方在這方面各自不比對方佔優(equality of arms)，因為任何一方皆不可利用截取得來的材料作為證據。此外，無辜的第三者的私隱因紀錄的備存或會在法律程序中披露而受侵擾的情況，也可盡量減少。

34. 另一方面，秘密監察所得的材料，不時在刑事審訊中用作證據。由於秘密監察通常針對個別事件及目標，對無辜的第三者的影響較低，因此私隱方面的問題也較少。

35. 我們建議，上述有關證據用途的現行政策和做法應編纂為成文法則。有關法例應明文規定，截取電訊得來的材料一律不得在法律程序中用作證據。由此引伸，這類材料不會在任何法律程序中提供予任何一方，而有關法例也應禁止在該等程序中提出可能暗示曾經進行截取電訊通訊的問題。

相應修訂

36. 現行規管截取以郵遞傳送的通訊的條文，即《郵政署條例》第 13 條，將會予以廢除，而《電訊條例》第 33 條規管有關截取電訊的條文將會保留及作適當修改，以配合例如電訊管理局在偵測未領牌的服務營運商等行動方面的需要。至於《截取通訊條例》，則會予以廢除。

保安局

二零零六年二月

政府就截取通訊及秘密監察的建議與一九九六年法改會研究報告書、
白紙條例草案及《截取通訊條例》的規管架構的比較

	現時建議	一九九六年法改會 研究報告書	白紙條例草案	《截取通訊條例》
涵蓋範圍	- 秘密監察 - 截取電訊 - 截取郵件	- 截取電訊 - 截取郵件	- 截取電訊 (不包括電腦網絡所載訊息) - 截取郵件	- 截取電訊 - 截取郵件
適用對象	只限政府機構 ¹	政府及非政府機構	政府及非政府機構	政府及非政府機構
授權理由	防止或偵測嚴重罪行 ² 或保障公共安全	防止或偵測嚴重罪行 ² 或保障香港的公共安全	防止/調查/偵測嚴重罪行 ² ，或保障香港的安全	防止或偵查嚴重罪行 ² ，或香港的安全的利益

¹ 《電訊條例》(第 106 章)中故意截聽(第 24 及 27 條)或《郵政署條例》(第 98 章)未經授權開啟郵包(第 28 及 29 條)的現有條文不受影響。

² 就截取通訊而言，我們的建議、白紙條例草案及《截取通訊條例》所指的嚴重罪行是可判處的最高刑罰為監禁不少於 7 年的罪行。另一方面，一九九六年法改會研究報告書，建議包括最高可處某年期監禁的罪行，年期則由政府當局決定。至於秘密監察方面，我們的建議所指的嚴重罪行是可判處的最高刑罰為監禁不少於 3 年或罰款為不少於 1,000,000 元的罪行。

	現時建議	一九九六年法改會 研究報告書	白紙條例草案	《截取通訊條例》
授權當局	<p><u>截取通訊及侵犯性較高的秘密監察</u>：高等法院原訟法庭 3 至 6 位指定的小組法官</p> <p><u>侵犯性較低的秘密監察</u>：指定執法部門³的高級人員(相等於高級警司或以上)</p>	<p><u>截取通訊</u>：高等法院原訟法庭法官</p>	<p><u>截取通訊</u>：不多於 3 位指定的高等法院原訟法庭法官</p>	<p><u>截取通訊</u>：高等法院原訟法庭法官</p>
誰可申請授權	<p><u>截取通訊及侵犯性較高的秘密監察</u>：指定部門³的任何人員，但事前須獲首長級人員批准。</p> <p><u>侵犯性較低的秘密監察</u>：指定部門³的任何人員</p>	<p><u>截取通訊</u>：當局指定的高級人員</p>	<p><u>截取通訊</u>：行政長官指定的首長級人員</p>	<p><u>截取通訊</u>：指定部門⁴的指定人員</p>
最長授權有效期	3 個月。可予續期	90 日。可予續期	6 個月。可予續期	90 日。僅限續期一次

³ 這些指定部門為警務處、廉政公署、入境事務處及香港海關。

⁴ 《截取通訊條例》指定的部門為警務處、廉政公署、入境事務處、香港海關及懲教署。

	現時建議	一九九六年法改會 研究報告書	白紙條例草案	《截取通訊條例》
緊急情況	<u>截取通訊及侵犯性較高的秘密監察</u> ：經部門首長批准後，須在 48 小時內向一位小組法官呈交書面申請。假如授權最終撤回，須銷毀材料	<u>截取通訊</u> ：經指定首長級人員批准後，須在 48 小時內向法庭呈交書面申請。假如最終被拒授權，須銷毀材料	<u>截取通訊</u> ：經獲授權首長級人員批准後，須在 2 個工作天內向指定法官提交書面申請。假如最終被拒授權，須銷毀材料	<u>截取通訊</u> ：經部門首長批准後，須在開始截取通訊後的 48 小時內向法庭提交書面申請。假如最終被拒授權，須銷毀材料
證據用途	<u>截取電訊</u> ：不得在法院的訴訟程序中援引證據，以示曾進行獲授權的截訊行動，也不可提出任何問題顯示上述事宜 <u>截取郵件及秘密監察</u> ：慣常的證據規則適用	<u>截取電訊</u> ：不得在法院的訴訟程序中援引證據，以示曾進行獲授權的截訊行動，也不可提出任何問題顯示上述事宜 <u>截取郵件</u> ：慣常的證據規則適用	<u>截取電訊及郵件</u> ：不得在法院/審裁處的訴訟程序中援引證據，以示曾進行獲授權的截訊行動，也不可提出任何問題顯示上述事宜。	<u>截取電訊及郵件</u> ：可用作證據。如受到質疑，控方需作出無合理疑點的證明，顯示有關材料是按條例規定獲得的
監察	有監察機制－由高等法院原訟法庭或以上級數的在職或退休法官擔任監察專員。檢討遵從有關法例規定的情況，並處理投訴	有監察機制－由現任或前任的上訴法院大法官擔任監督。檢討遵從有關法例規定的情況，並處理投訴	有監察機制－由上訴法庭法官擔任監管監督。檢討遵從有關法例規定的情況，並處理投訴	沒有監察機制

	現時建議	一九九六年法改會 研究報告書	白紙條例草案	《截取通訊條例》
向立法會 提交報告	監察專員向行政長官提交周年報告，報告並須提交立法會	監督向立法會提交周年報告	監管監督向行政長官提交周年報告，報告並須提交立法會	無須向立法會提交周年報告 立法會可不時要求保安局局長提供指明的資料
補救方法	在指明的情況，下撤銷授權 監察專員可下令賠償予投訴人 監察專員可按情況，把不當行為轉交行政長官、律政司司長或部門首長處理	在指明的情況下，撤銷授權 監督可下令賠償予投訴人 監督可把個案轉交律政司司長(以考慮是否檢控)	撤銷授權 監管監督可下令賠償予投訴人	法院可藉發出以下命令提供補救方法：(a)宣布有關截取或披露行動為非法；(b)向受屈者支付損害賠償；或(c)強制令性質的命令
其他保障 措施	就備存紀錄，以及披露、處理和銷毀材料作出詳盡規定 部門定期進行內部檢討 保安局局長為執法人員發出實務守則。公眾可查閱實務守則	就備存紀錄，以及披露、處理和銷毀資料作出規定	就備存紀錄，以及披露、處理和銷毀材料作出規定	就備存紀錄，以及披露、處理和銷毀材料作出規定 凡在法令終止後 90 日內，目標人物未被控罪，法院須通知該目標人物他的通訊曾被截取