

資料文件
二零零六年三月七日

立法會保安事務委員會

截取通訊及秘密監察

法官小組

引言

本文載述與根據《截取通訊及監察條例草案》（《條例草案》）建議的新機制下的由法官組成的小組有關的事宜。法官小組負責授權進行截取通訊和侵擾程度較高的（即第 1 類）監察的行動。

現有安排

2. 調查罪案及保護公眾免受安全威脅，基本上是行政機關的責任。一直以來，截取通訊及秘密監察對確保執法機關可有效履行其保護公眾的職責來說，是不可或缺的調查工具。直至目前為止，這些行動的授權是由行政機關作出的。

引入司法授權

3. 有鑑於公眾對政府運作的透明度、問責性，及互相制衡方面有更高的要求，以及國際人權法理學的發展，我們接受有需要加強侵擾程度較高的行動方面的保障措施。其中一個達至這目的的方法，是將授權的權力賦予獨立於行政機關的單位。在經過詳細考慮後，我們認為應將授權的職能委予司法機關的高級人員，以達至有關目的。

設立一個自足制度的需要

4. 為切合截取通訊和秘密監察的敏感及秘密性質，《條例草案》訂定一個自足的司法授權制度。有關的機制已於當局為議員擬備、供二零零六年二月七日、二月十六日及三月二日討論的文件中述明。有關文件的節錄載於附件，

方便議員參考。

5. 在二零零六年三月二日保安事務委員會的會議上，有議員將由小組法官考慮截取通訊及秘密監察的授權申請，與考慮關於公共利益豁免的要求以及根據其他不同條例作出的申請作比較，並詢問在兩類情況下，有關法官是否會接觸同樣層次的敏感資料。我們認為兩者差異甚大。

6. 首先，關於公共利益豁免的要求只會於已在法院進行的法律程序中非常有限的情況下，方可提出。曾經要求獲公共利益豁免的文件或資料的種類，包括例如臥底警務人員或線人的身分、在特定案件中監察行動如何進行的詳情、執法調查的其他詳情、行政會議的文件或會議紀錄，及機密的財務意見等。雖然法官可能會檢視有關文件或資料以決定它們與案件的相關性，但在刑事案件中的控方，或民事案件中作為與訟一方的政府，在披露有關資料對公共利益會有極大損害性或置某人的人身安全於極大的危險的情況下，可選擇放棄案件或作出對事實的承認。自一九九二年開始有紀錄以來，由政務司司長（前稱布政司）發出的公共利益豁免證書只有 27 張。

7. 在《有組織及嚴重罪行條例》下的申請，涉及提交物料、沒收犯罪得益以及搜查及檢取與有組織及嚴重罪行有關的材料。至於在《聯合國（反恐怖主義措施）條例》下的申請，則與指明及充公恐怖分子的財產有關¹。有關申請涉及一次過的事件，例如要求如非保密要求則願意合作的第三者（如銀行），在秘密程度遠較為低的情況下（見下文第 12 段），提供一些原本已經存在的資料。

8. 在《釋義及通則條例》第 XII 部的申請，與交出、搜查及檢取新聞材料有關。自《釋義及通則條例》第 XII 部於一九九五年制定至今，只有三宗單方面作出的手令申請。

9. 有鑑於截取通訊和秘密監察是不可或缺的調查工具，有關的個案數目當然會比例如公共利益豁免的要求為大。我們預期尋求司法授權的截取通訊和秘密監察申請每

¹ 有關的條文仍未實施。

年應該有數以百計。小組法官有需要接觸敏感材料的次數及程度，因此亦遠較為高。

10. 另一個分別是**涉及各方的身分**。關於公共利益豁免的要求，是於已經開始的法律程序中提出的。因此，有關法官會知道涉及的各方的身分，並有機會因應每宗個案，考慮就其情況而言，他是否有需要退出該個案。反之，根據《條例草案》，小組法官不會就任何申請授權的事宜得到任何預先通知，而只會在申請提出時才會得知目標人物的身分（如知道的話），而在此時，可能已對有關行動以及就有關申請所提供的材料的保密性造成損害。

11. 同樣地，在《有組織及嚴重罪行條例》及其他向法庭的單方面申請方面，有關目標人物的身分必定會事先得知。就截取通訊及秘密監察行動而言，則不一定——事實上，在有關行動開始時，目標人物的身分有時並不得知。例如，在一宗販賣毒品的案件，部分涉案人士的身分並不可能在有關行動開始時得知。因此，在此等情況下，因應每宗個案考慮關於敏感程度方面的問題，實際上會有較大的困難。我們反而應該確保有關制度的設計，可以在一開始時已能盡量減少對機密資料的任何風險。

12. 截取通訊和秘密監察個案與其他個案的最大不同之處，是前者的**行動會保持秘密**及不為目標所知，而在很多情況下有需要長時間保密，甚至無限期保密，以保障包括涉及個案的人士的身分及安全，或確保與其他執法機關能持續合作等。而就公共利益豁免及其他申請，情況恰恰相反——有關行動若不是已經公開，便是在有關申請之後迅即公開。就要求獲公共利益豁免的個案而言，當中會涉及一宗已經開始的審訊，而有關的問題只涉及一些資料是否應該公開讓辯方及／或公眾得悉。至於《釋義及通則條例》下有關新聞材料交出令的申請，該申請是在各方之間提出的。在其他個案下，有關行動會在執行有關授權時公開。因此，有關的保密性及敏感性問題，遠較為低。此外，就這些個案，一系列的司法補救措施包括向法庭提出上訴亦會適用。當這些補救措施可能因有關行動的持續秘密性質而不適用時，則一個自足的機制是有需要的。

13. 在較早前的討論中，有議員認為截取通訊和秘

密監察的授權與發出傳召或搜查令有相類似的方面。當局認為，相似的程度其實有限。這是由於上文提及適用於公共利益豁免及其他根據有關條例的強制性命令的考慮因素，同樣適用。此外，向裁判官提交的資料相當可能會非常簡要，而通常有關手令亦會在發出後非常短時間內執行。

14. 在《條例草案》所建議的制度下，小組法官須根據《條例草案》所訂明的驗證準則，基於執法機關根據《條例草案》所須提供的資料，去考慮關於截取通訊及侵擾程度較高的秘密監察的申請。有關的標準必然會是司法的標準。然而，小組法官並不是以法院身分考慮申請。這意味着一般應用於法院的法律程序的規則不會適用。這些規則包括規管法律代表、披露及上訴的規則。基於這些申請的敏感及秘密性質，有關的規則因此不能適用。

15. 《條例草案》就有關申請的特殊性質，提供全面的保障。這包括例如設立一個獨立的監察當局，以及保護從截取通訊及秘密監察行動取得的成果。關於小組法官的獨立性方面的保障，《條例草案》規定行政長官只可按終審法院首席法官的建議作出有關委任，有關任期為固定任期。由於行政長官只可按終審法院首席法官的建議，基於充分的理由方可將小組法官免任，因此，不存在任何干擾小組法官的獨立性的問題。而更重要的是，他們作為法官的任期的保證，絕不會受到影響。

結論

16. 總括來說，當局認為就授權進行截取通訊及秘密監察行動的機制而言，設立一個自足的系統以保障機密性，是非常重要的。與此同時，亦應有足夠的保障措施以保障個人的私隱。透過提供一個由資深法官組成的小組去考慮截取通訊及侵擾程度較高的秘密監察的申請的自足機制，以及訂明驗證準則和獨立監察當局等方面的保障措施，《條例草案》尋求就這方面達至一個恰當的平衡。

保安局
二零零六年三月

就自足制度的需要

提交予立法會保安事務委員會文件的摘錄

2006年2月7日立法會保安事務委員會會議文件摘錄

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。

2006年2月16日立法會保安事務委員會會議文件摘錄

第14項：請重新考慮負責授權進行截取通訊和侵擾程度較高的秘密監察的法官小組是否應由行政長官委任。

23. 由高等法院法官組成的小組授權進行截取通訊和侵擾程度較高的秘密監察，將可：

- 確保有關個案會由司法經驗豐富的資深法官作出考慮；
- 累積專門知識處理這些通常是非常敏感的案件；
- 方便以一致的標準處理個案；及
- 方便司法機關規劃和調配司法資源，例如在案件排期方面。

我們已徵詢司法機關的意見，司法機關接受這建議。

24. 行政長官在作出委任前，會向終審法院首席法官徵詢推薦人選。換言之，行政長官只會委任首席法官推薦的人選。至於任期則定為3年。我們建議，行政長官如要撤銷委任須按首席法官的建議行事，而且理由必須充分。我們已徵詢司法機關的意見，司法機關接受這建議。

25. 獲委任加入小組的法官不會因而有任何得益。他們會繼續是法官，而他們在小組的工作也絕不影響他們繼續出任法官的資格。由行政長官委任這些法官加入小組的安排，不會對有關法官履行小組法官的職責時所享有的獨立性有任何正面或負面影響。

26. 指定特定法官處理不同類型的案件，在本港和海外也非罕見。例如，司法機關便有一套案件編排制度，指定某些法官處理某類案件。在美國，如要申請涉及外國的電子監察命令，只可向 11 名聯邦法官的其中一人提出申請。澳洲的經驗也顯示，並非所有法官都願意接受這類責任。司法機關的立場是接受這項建議。

27. 建議的委任安排顧及上述因素，及與其他地方由政府高層人員委任的安排類似。例如，在澳洲由部長提名行政上訴委員會的成員授權進行截取通訊，在英國則由首相委任監察事務專員授權進行具侵擾性的監察行動。

2006 年 3 月 2 日立法會保安事務委員會會議文件摘錄

第 4 項：請說明當局建議由行政長官委任的法官小組，授權進行截取通訊和侵擾程度較高的秘密監察行動的考慮因素或準則，以及就上述建議架構與授權法官發出搜查令的架構，從法官角色、所涉程序以及對法官的決定申請上訴或司法覆核的角度，說明二者的分別。

第 5 項：請解釋為何當局認為，由行政長官委任法官小組授權進行截取通訊和侵擾程度較高的秘密監察是適當的做法，以及請澄清小組法官的職能，並說明可否就小組法官的決定申請司法覆核，以及小組法官是否須要遵守法庭的任何規則或程序。

15. 根據《基本法》第四十八條，行政長官的職權包括任免各級法院法官等。《基本法》第八十八條更規定，香港特別行政區法院的法官，根據司法人員推薦委員會推薦，由行政長官任命。有關職權反映《基本法》中行政長官作為香港特別行政區的首長的角色。我們現時建議由行政長官委任法官小組授權進行截取通訊和侵擾程度較高的秘密監察，符合《基本法》對上述角色的安排，也符合政府由行政

主導的整體原則。現有很多法官可能獲委出任的法定職位，行政長官差不多一律是委任當局²。這些人士由行政長官委任，絕不影響其執行法定職能的獨立性。

16. 此外，條例草案已清楚規定，行政長官只會按終審法院首席法官的建議，委任小組法官。行政長官在作出委任前，會向首席法官徵詢推薦人選。換言之，行政長官只會委任首席法官推薦的人選。至於任期則定為3年。我們建議，行政長官如要撤銷委任須按首席法官的建議行事，而且理由必須充分。行政長官絕不會干涉個別案件，或在小組法官內由哪位法官負責考慮個別案件。

17. 正如我們早前在回應二零零六年二月七日的委員會會議上議員的提問的文件(在2006年2月16日的委員會會議上討論)中指出，建議的委任與其他地方由政府高層人員委任的安排類似。例如，在澳洲由部長提名行政上訴委員會的成員授權進行截取通訊，在英國則由首相委任監察事務專員在具侵擾性的監察行動獲行政機關授權進行後，批准該等行動。

18. 至於新機制的架構，條例草案訂明小組法官在執行其工作時會以司法方式(但不以法院或法院的成員的身分)行事，而他會具有高等法院法官的所有權力及特權³。概念上這並非罕見的安排。例如根據《調查委員會條例》(第86章)所任命的委員，亦如我們建議的小組法官一般，雖然為所有意圖或目的而言他會以司法方式履行其職能，但他並非以法院身分行事。由於小組法官不會以法院身分行事，他的決定可能受到司法覆核。條例草案尋求建立一套獨立自足的法定機制。在這方面，有關的處事程序一般不會受到上訴的權利或《高等法院條例》或《高等法院規則》的條文所規限。有關機制與發出傳召或搜查令類似的地方只是有限，這是由於兩者所處理的事宜的重要性及敏感性大相逕庭，因而應設立我們所建議的一套自足的法定機制。

² 例子包括下列組織的主席：根據第571章設立的證券及期貨事務上訴審裁處；根據第524章設立的長期監察刑罰覆核委員會；根據第475章設立的監管釋囚委員會；根據第442章設立的行政上訴委員會；根據第571章設立的市場失當行為審裁處；及根據第86章設立的調查委員會。

³ 在*Bruno Grollo 訴 Michael John Palmer, Commissioner of the Australian Federal Police and Other F.C.95/032*一案中，澳洲法院的意見，是發出截取通訊手令是一項非司法的權力，因而亦裁定，一項非司法職能，在未經其同意下，不能給予一名法官。