

案例摘要 (中文翻译)

唐英杰 (Tong Ying Kit) 诉 律政司司长

CACV 293/2021 ; [2021] HKCA 912 ; [2021] 3 HKLRD 350

(高等法院上诉法庭)

(判案书英文本全文载于

https://legalref.judiciary.hk/lrs/common/search/search_result_detail_frame.jsp?DIS=136672&QS=%28CACV%7C293%2F2021%29&TP=JU)

主审法官： 高等法院首席法官潘兆初
高等法院上诉法庭副庭长杨振权
高等法院上诉法庭副庭长林文瀚

聆讯日期： 2021 年 6 月 15 日

判案书日期： 2021 年 6 月 22 日

司法复核 - 律政司司长 - 根据《香港国安法》第四十六条第一款发出证书指示毋须陪审团审讯的决定 - 《基本法》第六十三条律政司司长的检控决定不受干涉 - 按立法目的及背景诠释《香港国安法》第四十六条第一款 - 审讯是否公平 - 《基本法》第八十六条没赋予获得陪审团审讯的绝对权利

根据《香港国安法》第四十六条第一款作出决定的过程 - 保密资料 - 不作披露涉及的公众利益 - 没有于发出《香港国安法》第四十六条第一款的证书前获咨询或获聆听的权利

背景

1. 申请人被控一项煽动分裂国家罪 (违反《香港国安法》第二十及第二十一条) · 及一项恐怖活动罪 (违反《香港国安法》第二十四条) 。提出公诉书之后 , 律政司司长根据《香港国安法》第四十六条第一款发出证书指示申请人的案件

毋须在有陪审团的情况下进行审理(「该证书」),理由如下:(a) 保障陪审员及其家人的人身安全;及/或(b) 若审讯在有陪审团的情况下进行,有可能会妨碍司法公义妥为执行的实际风险。因此,案件安排在高等法院原讼法庭审理,并在三名法官组成的审判庭席前进行审讯。申请人向高等法院原讼法庭申请许可司法复核方式质疑律政司司长发出该证书的决定(「该决定」)。原讼法庭在 *唐英杰 诉 律政司司长* [2021] HKCFI 1397 一案拒绝批予许可,申请人随即向高等法院上诉法庭提出上诉。

法庭主要考虑的条文及争议点

- 《香港国安法》第四条、第五条、第四十二条第一款、第四十五条及第四十六条第一款
- 《基本法》第六十三条、第八十六条及第八十七条
- 《人权法案》第十条及第十一条

2. 案中的核心争议点是可否以合法性原则和程序上的保障等惯常使用的司法复核理由质疑律政司司长根据《香港国安法》第四十六条第一款发出证书的决定。上诉法庭为裁定此争议点审视了以下问题:(a)《基本法》第八十六条订明原在香港实行的陪审制度的原则予以保留,这是否让申请人享有在高等法院原讼法庭获得陪审团审讯的宪制权利;(b) 律政司司长根据《香港国安法》第四十六条第一款发出证书的决定是否有剥夺申请人该项权利的效果,因而涉及合法性原则和程序上的保障;及(c) 该个由律政司司长作出的决定是否属于《基本法》第六十三条所保障的不受干涉的检控决定。

判案书摘要

(a) 初步观察

3. 法庭首先指明以下不容争辩的事实:

- (a) 由于不可藉着指称《香港国安法》抵触《基本法》或适用于香港的《公民权利和政治权利国际公约》的规定而要求法院对《香港国安法》进行司法复核,所以法院不可复核《香港国安法》第四十六条第一款的规定。(第 26 段)

(b) 基于《香港国安法》第四十五条的导引词句(即「除本法另有规定外」),《香港国安法》第四十六条第一款若被引用,便应以不设陪审团的方式审讯为优先适用。因此,即使假设《基本法》第八十六条保证被告人有获得陪审团审讯的权利,该项权利也非绝对,可因《香港国安法》第四十六条第一款的规定而减损。(第 27 段)

(c) 申请人接纳,即使审讯不设陪审团,他仍可在三名法官组成的审判庭席前获得公平审讯。(第 28 段)

(d) 申请人没有指称律政司司长发出该证书是出于不真诚、不诚实或其他别有用心的动机。(第 29 段)

4. 法庭指出诉讼各方均同意《香港国安法》第四十六条第一款有以下基本特点:

(a) 《香港国安法》第四十六条第一款是特定条文,仅适用于高等法院原讼法庭进行的就危害国家安全犯罪案件提起的刑事检控程序。

(b) 该条文所规定的酌情决定权只授予律政司司长一人。

(c) 由于该条文订明的理由并非尽列无遗,所以对获授予的酌情决定权并无设限。

(d) 律政司司长发出的、审讯毋须在有陪审团的情况下进行的指示属强制性。

(e) 律政司司长发出该证书的决定不属司法职能。

(f) 该条文既无明文提述被控人有获得陪审团审讯的权利,亦无明文规定被控人可于律政司司长决定发出审讯不设陪审团的证书前,提出反对或获咨询。(第 36 段)

(b) 按立法目的为本的方法诠释《香港国安法》第四十六条第一款

5. 法庭诠释《香港国安法》第四十六条第一款时应用终审法院在 *香港特区诉黎智英* [2021] HKCFA 3 案解释该法第四十二条第二款时所采用的沿用已久的普通法方法，即按立法目的及背景作出诠释。(第 31 及 34 段)

6. 《香港国安法》第四十六条第一款的背景包括《香港国安法》的立法过程、《香港国安法》的各项条文、《基本法》和《人权法案》中有助于理解有关背景和目的之相关条文，以及关乎陪审团审讯和《基本法》第六十三条所保障的检控决定之判例法。(第 35 段)

(c) 贯彻《香港国安法》的首要目的

7. 作为在香港特区实施的全国性法律，《香港国安法》具有特殊宪制地位，其重点是在特区内维护国家安全和防范、制止危害国家安全的行为。《香港国安法》第四十六条第一款旨在全面贯彻《香港国安法》的首要目的：(a) 该条款适用于就危害国家安全犯罪案件而在高等法院原讼法庭提起的刑事检控程序；(b) 律政司司长可发出证书指示审讯不设陪审团的首两项订明理由（即保护国家秘密和案件具有涉外因素），显然源自危害国家安全罪行的特殊性质及应对需要。(第 37-38 段)

(d) 确保公平审讯

8. 对《香港国安法》第四十六条第一款订明的第三项理由（即保障陪审员及其家人的人身安全）的理解，必须顾及刑事审讯的公平性。陪审员或其家人的人身安全一旦受到威胁，便会严重损害刑事法律程序的公平公正。(第 38 及 43 段)

9. 《香港国安法》第四十六条第一款，必须与《香港国安法》第四条及第五条、《基本法》第八十七条和《人权法案》第十条及第十一条一并解读，以确保该等条文所包含的被控人获得公平审讯的宪制权利不受损害。控方亦有维护公平审讯的正当权责。(第 42 段)

10. 设有陪审团的审讯并非达致刑事法律程序公平公正的唯一方法。《基本法》

第八十七条和《人权法案》第十条均无指明陪审团审讯是受刑事控告的人获得公平审讯的不可缺少的元素。若因为有第三项理由所指的情况出现，使陪审团审讯有不能达致公平审讯这个目的之实际风险，唯一能够确保达致公平审讯的方法，就是在不设陪审团的情况下进行审讯。按照《香港国安法》第四十六条第一款的规定由三名法官组成审判庭进行不设陪审团的审讯，既符合控方维护公平审讯的正当权益，亦保障被控人获得公平审讯的宪制权利。本案有关证书所指明的两个理由（即陪审员及其家人的人身安全可能受到威胁，以及有妨碍司法公义妥为执行的风险），都是基于公平审讯的考虑的。（第 43-44 段）

(e) 将《香港国安法》第四十六条第一款与《基本法》第六十三条及第八十六条作为一个互相连贯的整体来解读

11. 《香港国安法》是符合《基本法》的，因此《香港国安法》第四十六条第一款与《基本法》第六十三条或第八十六条并无抵触或不相容之处。法庭必须将《香港国安法》第四十六条第一款、《基本法》第六十三条及《基本法》第八十六条作为一个互相连贯的整体来解读。（第 45 段）

12. 上诉法庭曾于 *蒋丽莉 诉 律政司司长* [2009] 6 HKC 234 一案说明，尽管法律规定案件选定在高等法院原讼法庭审讯便必须在有陪审团的情况下进行审理，但在香港，被控人并没有一定可以获得陪审团审讯的绝对权利。至于该规定是否意味被告人享有的一项权利仍有待商榷。（第 53 段）

13. 终审法院上诉委员会在 *蒋丽莉 诉 律政司司长* (2010) 13 HKCFAR 208 一案裁定，律政司司长选择在哪个法院进行刑事审讯的决定（有关决定根据某项法定条文导致审讯不设陪审团），属于受《基本法》第六十三条保障的检控决定，不可以惯常使用的司法复核理由要求法庭复核。同样地，律政司司长根据《香港国安法》第四十六条第一款发出证书，毫无疑问属于律政司司长在刑事法律程序中作出的检控决定，而《基本法》第六十三条保障有关决定免受常规的司法复核质疑。（第 56 段）

14. 律政司司长根据《香港国安法》第四十六条第一款作出决定的过程或会触及保密资料，例如国家秘密、具有涉外因素的机密情报，以及关于陪审员或其家人的人身安全会有危险（或者司法公义妥为执行会受威胁）的敏感材料。基于该等资料或材料的性质，将之披露或由律政司司长在审讯前向被控人透露或

与被控人讨论一般也会不符公众利益。律政司司长在评估全部所得材料(包括未必会接纳为证据者)的过程中,必须顾及全部相关情况,自行判断。这往往是凭印象和直觉作出的定断。《香港国安法》第四十六条第一款将此重任委予律政司司长一人身上。(第 64 段)

(f) 及时办理《香港国安法》案件

15. 《香港国安法》第四十二条第一款规定有关案件应及时办理,这有力反驳申请人指律政司司长的决定可藉常规下的司法复核质疑的说法。提出该等质疑必然会令审讯另外产生繁复而漫长的法律程序,延误甚或阻挠刑事法律程序,导致无法遵从该法第四十二条第一款的指示。(第 69-70 段)

(g) 结论

16. 即使《基本法》第八十六条保证在高等法院原讼法庭受审的被告人有获得陪审团审讯的权利,该权利也不涵盖申请人所提出的合法性原则及程序上的保障。原因是律政司司长根据《香港国安法》第四十六条第一款发出审讯不设陪审团的证书的决定,属《基本法》第六十三条保障的检控决定。正如其他检控决定,律政司司长的上述决定不可基于合法性原则及程序上的保障等惯常使用的司法复核理由而受质疑。该决定只可基于不诚实、不真诚及其他特殊情况等有限理由才受司法复核。从这些理由的描述可见,而判例法亦已确认,此等质疑实属罕有。(第 54、68、71 及 73 段)

17. 申请人没有指称律政司司长不诚实或不真诚,单凭申请人声称享有的获得陪审团审讯的权利并不足以构成特殊情况,故此申请人的论点因没有事实支持而不能成立。法庭因此驳回上诉。(第 74-75 段)

18. 申请人不能凭借《基本法》第八十六条而享有于律政司司长根据《香港国安法》第四十六条第一款发出证书前获得咨询或获聆听的权利。正如被告人不能凭借《基本法》第八十六条对律政司司长选择在哪个法院进行刑事审讯的决定按常规申请司法复核,被告人亦不能据此对律政司司长根据《香港国安法》第四十六条第一款发出证书的决定提出同类质疑。司法复核适用范围受限的个中政策考虑基本相同。(第 78 及 83 段,高等法院上诉法庭副庭长林文瀚的判词)

19. 根据《香港国安法》第四十五条和第六十二条的规定，就国家安全罪行的刑事审讯程序而言，《香港国安法》的规定较香港本地法律的规定优先适用。因此，如《刑事诉讼程序条例》(第 221 章)第 41(2)条与《香港国安法》第四十六条有抵触之处，应适用后者的规定。即使假设被告人因控方循公诉程序提出检控而按照《刑事诉讼程序条例》第 41(2)条享有获得陪审团审讯的权利，该项权利亦已因《香港国安法》第四十五条和第六十二条的规定而被该法第四十六条削减。(第 79-82 段，高等法院上诉法庭副庭长林文瀚的判词)

#585131v3