案例摘要 (中文翻译)

壹传媒有限公司 (Next Digital Limited) 及其他人 诉 警务处处长

HCMP 1217、1218、1221、1222、1239 及 1240/2020；

[2021] HKCFI 1677；[2021] 5 HKC 411

(高等法院原讼法庭)

(裁决书英文本全文载于

https://legalref.judiciary.hk/lrs/common/ju/ju_frame.jsp?DIS=136429&currpage=T)

主审法官：高等法院原讼法庭法官陈嘉信

审讯日期：2021 年 5 月 24 至 27 日

判决日期：2021 年 6 月 10 日

司法管辖权 – 寻求强制性济助的原诉传票 – 对搜查令合法性的质疑 – 须以司法复核处理的公法事宜 – 在《香港国安法》背景下的程序专用原则 – 附带于私法领域的损害赔偿申索此一例外情况因案中事实而不适用 – 滥用法院程序

搜查令是否有效 – 警方有权援用《香港国安法》和《警队条例》(第 232 章)授予的权力 – 合理地拿取和扣留关键证据的普通法权力 – 手令上的旁注属技术上的缺失 – 手令如包含赋权法例所规定的基本细节即属有效 – 没有规定手令须列出「指明证据」的定义、涉及《香港国安法》第二十九条所订罪行哪一条目或可让人猜测手令的调查目标的资料 – 以务实态度评估手令的资料

是否足够 – 根据《实施细则》附表 1 发出的手令无特定格式 – 电子设备的搜查和检取 – 负责采取《香港国安法》第四十三条第一款措施的是执法机构而不仅限于警方国安处 – 已发出的手令有效

被检取材料的发还 – 法庭不可在刑事调查结束前预先就材料是否相关作出裁决 – 强制性济助 – 因事态发展 (法庭就检视材料拟定规程) 而变得没意义或没需要 – 法庭无权针对以公职身分行事的警务处处长批予强制性济助 – 原告人没有蒙受不可弥补的损害 –
刑事调查受妨碍不会有足够的补救

背景

1. 警务处处长 (「处长」) 凭手令搜查各原告人的处所并检取材料后，原告人藉原诉传票开展法律程序。之后再就各别的原诉传票的修订取得传票 (「有关的修订传票」)，以便：

- (a) 基于大量理由质疑有关的搜查令的有效性 (「对 [搜查令] 合法性的质疑」)；
- (b) 除原先基于法律专业保密权、新闻材料和搜查令涵盖范围而提出的申诉理由外，增加「不相关」作为请求发还被检取材料的另一理由；
- (c) 新增一项关于侵犯(trespass)占用(conversion)及/或非法扣押个人财物(detinue)的申索；及
- (d) 新增一项请求，请法庭发出非正审及/或最终强制令，以制止处长取览、审视及/或使用被检取材料中属提议发还的类别。

2. 处长反对上述拟议修订，但与上文(c)项有关、涉及事实争议的修订除外。就该等拟议修订而言，处长保留于适当及/或必要时申请将藉原诉传票开展的程序转为藉令状开展的权利。

3. HCMP 1217/2020 案(高院杂项案件 2020 年第 1217 号)的原告人(「1217 号案的原告人」)亦针对处长申请非正审强制令(「1217 号案的强制令传票」)。

法庭主要考虑的条文及争议点

- 《香港国安法》第三条第三款、第八条、第二十九条、第四十二条第一款及第四十三条
- 《实施细则》第 2(1)条及附表 1《关于为搜证而搜查有关地方的细则》第 2 条
- 《官方法律程序条例》(第 300 章)第 2 条及第 16 条
- 《警队条例》(第 232 章)第 50(7)条及第 60 条
- 《高等法院规则》(第 4 章·附属法例 A)第 53 号命令

4. 法庭驳回有关申请，期间曾讨论以下事项：

- (a) 法庭是否有权受理对 [搜查令] 合法性的质疑；(第 9-22 段)
- (b) 对 [搜查令] 合法性的质疑是否滥用法院程序；(第 23-54 段)
- (c) 以下各类对 [手令] 合法性的质疑是否必然败诉：
 - (i) 对 [手令] 旁注的质疑；
 - (ii) 关于 [手令] 细节的质疑；
 - (iii) 关于电子设备的质疑；
 - (iv) 对拿取及筛查材料的质疑；
 - (v) 关于告发人职位的质疑；(第 55-77 段)
- (d) 请求法庭以「不相关」为由发还被检取材料的提议；(第 78(1)及 81-83 段)
- (e) 请求法庭发出非正审及/或最终强制令的提议；(第 78(2)及 84-85 段)
- (f) 法庭可否针对以公职身分行事的处长批予强制性济助；(第 86-92 段) 及
- (g) 最后，1217 号案的强制令传票。(第 93-99 段)

法庭的裁决摘要

(a) 法庭是否有权受理对 [搜查令] 合法性的质疑

5. 对搜查令合法性提出的任何质疑皆属于司法复核的专有范畴，这是早已确立的原则。这方面的质疑只可藉司法复核程序提出。这源于当事人所寻求的补救属公共性质；法庭宣告手令无效本质上是公法事宜。本法庭没有司法管辖权受理以一般民事诉讼（属私法领域的法律程序）的方式对手令合法性所提出的质疑。在没有司法管辖权的情况下，法庭无法受理拟提出的修订。（第 9-11、13-14、19、22 及 53 段）

(b) 对 [搜查令] 合法性的质疑是否滥用法院程序

6. 再者或无论如何，对 [搜查令] 合法性的质疑与确立已久的「程序专用原则」有抵触。一般来说，容许某人以普通诉讼方式请求法庭确定公共主管当局的决定侵害了他受公法保障的权利，藉此规避旨在保护公共主管当局的《高等法院规则》第 53 号命令，乃违反公共政策，因此亦是滥用法院程序。（第 23-24 段）

7. 确立程序专用这项一般规则，是为了切实保障司法复核程序所固有的公众利益，因为这些程序为公共主管当局提供多项程序保障，包括：(a) 规定必须获法庭准许才可申请司法复核，以杜绝毫无根据或没有胜诉机会的申索；(b) 规定申请人出庭时须全面、坦率地披露具关键性的事实；(c) 诉讼时限只有三个月，有正当理由的延误除外；及 (d) 没有要求自动作出文件透露。（第 25(2) 段）

8. 程序专用原则完全适用于本案，因此裁定对 [搜查令] 合法性的质疑是滥用法院程序，不应获准提出：（第 29 及 41 段）

- (a) 讨论的起点是早已确立的规则，即除非裁判官发出的手令被撤销，否则该手令一直有效。（第 30 段）
- (b) 执行手令的警务人员受《警队条例》第 60 条保护。对 [搜查令] 合法性的质疑，是以搜查令的有效性和合法性作为根本的依据，难以称得上只是伴随或附带于基于侵犯、占用、非法扣押个人财物等理由而提出的属于私法领域的损害赔偿申索。（第 32 及 34 段）
- (c) 倘若私法领域的诉讼从此可成为质疑搜查令合法性的另一途径，处长（以及在日后案件中处境相若的主管当局）便会被剥夺司法复核机制所提供的程序保障。（第 36-37 段）
- (d) 在调查例如涉嫌违反《香港国安法》的严重罪行的案件仍在进行的情况下，向法庭申请许可等程序保障更有保留的需要。向法庭申请许可的规定防止调查当局被缺乏理据的法律质疑困扰而可能引致调查出现不当延误和成效受损。《香港国安法》第三条第三款、第八条及第四十二条第一款所规定的执法机关和司法机关的职责亦有关。（第 38 及 40 段）

9. 就原告人提出的关于程序专用原则的论点，法庭有如下补充：

- (a) 发出手令是属于公法领域的作为。对搜查令提出合法性质疑也是公法事宜。若有人质疑手令的有效性便应从速妥善处理，因此事涉及重大公众利益；（第 44(1)及 52 段）
- (b) 附带提出的质疑属程序专用原则的例外情况，但不适用于本案的情况，因为原告人无需法庭宣告搜查令不合法也可要求发还材料或向政府申索损害赔偿；（第 44(2)段）

(c) 原告人以原诉传票而非司法复核方式开展本诉讼，实际上绕过必须法庭批准才可提起诉讼的规定（当中包括必须迅速行事，并须作出全面和坦率的披露，令法庭信纳拟提出的复核理由是有合理可争辩之处），所需跨过的门槛较申请许可以修订原诉传票所需跨过的高；（第 45 段）

(d) 若容许接获搜查令的人在发出和执行搜查令将近一年之后才以公法质疑搜查令的合法性，将会对本地执法造成冲击；（第 48 段）

(e) 存在事实争议并非偏离程序专用原则的理由。（第 51 段）

10. 对 [搜查令] 合法性的质疑企图规避程序专用原则，构成滥用法院程序。鉴于司法复核的程序保障很重要，加上为了不损及刑事调查的完整性和成效（尤其是涉及《香港国安法》的刑事调查），程序专用原则必须全然适用，以防滥用。（第 54 段）

(c) 对 [手令] 合法性的质疑是否必然败诉

11. 由于法庭认同处长对法庭欠缺司法管辖权的论点，并同意对 [手令] 合法性的质疑是滥用法院程序，所以没有必要考虑拟议修订的理据。但为完整起见，法庭还是讨论了原告人的论点。（第 55 段）

(i) 对 [手令] 旁注的质疑 (不合法理由 1 及 2)

12. 原告人指有关手令涵盖《香港国安法》规定的勾结罪及普通法的串谋罪并不合法，因为手令的旁注分别引用了《警队条例》第 50(7)条及《实施细则》附表 1。（第 58(1)段）法庭裁定：

- (a) 若假定《警队条例》第 50(7)条所赋予的权力不能涵盖《香港国安法》罪行，所以引用该条文的手令一旦涵盖勾结罪必然不合法，这是错的。
- (b) 有关的涉嫌串谋罪是仍在进行中的危害国家安全犯罪案件的调查的一部分。1217 号案的原告人凭空就调查材料与有关罪行是否相关所表达的看法纯属揣测，不可给予重要的分量。它忽略了警方的调查仍在进行且不断发展的事实。
- (c) 根据普通法，执行手令的警务人员有权合理地拿取和扣留他们所发现并合理地相信属其他罪行的关键证据的物件。
- (d) 警方获赋予并有权援用《香港国安法》及《警队条例》所规定的权力调查危害国家安全的罪行。除手令上的旁注之外，有关手令表面看不出有任何东西显示警方和总裁判官并非行使该等权力。有关手令的旁注纯属技术上的缺失，不可能影响手令的有效性。
- (e) 法庭应着眼于实质内容而非形式。总裁判官发出的手令的措辞紧贴《警队条例》第 50(7)条的用语。他当时必然专注于根据该条文(及其他法规)作出查询，并援用该条文所规定的措施(及其他措施)。(第 59 段)

(ii) 关于 [手令] 细节的质疑 (不合法理由 3、4 及 5 和额外不合法理由 2)

13. 原告人指有关手令不合法，因为它们没有明文提述：

- (a) 《实施细则》附表 1 所订明的「指明证据」及根据附表 1 第 2 条搜查指明证据的主管当局；
- (b) 正被调查的罪行的详情及日期；

(c) 总裁判官信纳有合理理由怀疑在某处有任何指明证据这个事实。(第 58(2)段)

14. 法庭认为，理想来说应包括在手令之内的内容，与欠缺了某些内容会导致手令无效，两者是有区别的。只要手令包含法例所规定的基本细节，即属有效。原告人拟提出的论点必然败诉。(第 60 段)

[手令] 没有提述「指明证据」和《实施细则》附表 1 第 2 条

15. 这项申诉并无实质内容。(第 61-62 段)

(a) 《实施细则》附表 1 及《警队条例》第 50(7)条均无规定必须在手令明文载述「指明证据」的定义。

(b) 有关手令本身表面看来符合《实施细则》附表 1 规定的手令有效的要求。

(c) 基于有关手令拟定的方式，处长所申请的（相对于《实施细则》附表 1 可供他申请的而言）是范围较窄的手令。

(d) 即使有关手令与赋权条文（指《实施细则》附表 1）在措辞上有分别而可视为有缺失，这也不足以成为使手令无效或不合法的基础。

(e) 至于其他的有关手令，它们已明文将检取范围局限于「相当可能 [对调查有关罪行（及其他罪行）] 有价值」的材料。这足以知会当事人搜查涵盖的范围，即是实质上等同于《实施细则》附表 1 所订明的「指明证据」（该附表将之界定为「属或包含（或相当可能属或包含）危害国家安全罪行的证据的任何物件」）。

- (f) 在评估所提供的资料是否足够时须采用务实态度。应明白要警务人员指明某项资料与调查有关是有困难的，尤其是当调查仍在起步阶段。
- (g) 《实施细则》附表 1 并无规定有关手令须采用任何特定格式。无论是附表 1 第 2 条的措辞还是关于手令的判例，均不支持根据附表 1 发出的手令必须指明若干细节这个说法。
- (h) 若 1217 号案的原告人猜测根据有关手令检取的物件不可能与勾结罪相关，故此检取范围超出了「指明证据」的范围，这亦仅是对调查细节和提交总裁判官席前资料的机密内容的揣测。

[手令] 没有提述正被调查的罪行的详情及日期

16. 这些理由亦毫无理据。(第 63 段)

- (a) 若授权裁判官发出手令的法例并无指明手令的格式，则只要手令包含法例所规定的基本细节，便会认定为有效。《警队条例》第 50(7)条和《实施细则》附表 1 均没有就搜查令订明任何格式。问题只在于有关搜查令是否包含该等基本细节。(第 63(1)段)
- (b) 在调查阶段对有关罪行作出具体说明可能是不切实际，当中亦可能有保密的考虑(这尤其会在《香港国安法》背景下进行的刑事调查出现)。(第 63(2)段)
- (c) 原告人申诉为调查《香港国安法》第二十九条外国或者境外势力危害国家安全罪(以下简称「勾结罪」)而取得的手令的内容并无进一步说明案件涉及该法第二十九条订立的哪一项「罪行」，是建基于对该条文的错误诠释。《香港国安法》第二十九条只订立一项罪行，即勾结罪。该法第二十九条下的不同条目乃是可构成勾结罪的不同行为而非不

同的罪行。没有法律规定手令本身必须指明该法第二十九条下的（关于犯案者所可能做出的行为的）任何条目始属有效及合法。有关搜查令已清楚指出该法第二十九条为涉案的有关罪行。（第 63(3) 及 65(2) 段）

(d) 原告人所引用的判例并非英国或香港法院的判决。这些判例必须小心运用，因相关的赋予搜查权的法例可能极之不同。那些司法管辖区判断搜查令是否有效所适用的原则是有别于香港的。（第 65(4)及(7)段）

(e) 搜查的范围取决于案情和调查的需要。搜查的地方有多大和覆盖多少个实体都是无关重要的。（第 66(1)段）

(f) 从字面上理解有关手令，可以清楚知道有关公司的文件或纪录「相当可能对调查 [该两项罪行] 有价值」，而这正是需要向接收搜查令的人传递的资料。搜查令无需提供可让人猜测仍在进行中的调查的目标的资料。（第 66(2)段）

(g) 处长有权依据公众利益豁免权不提供资料。认为誓章所提供的细节本该包括在搜查令当中的说法实属无理。（第 66(3)段）

(h) 鉴于有关手令的措辞紧贴《警队条例》第 50(7)条的用语，故可肯定总裁判官应已信纳《警队条例》的规定已获符合。（第 69 段）

[手令] 没有述明总裁判官信纳有合理理由怀疑在某处有指明证据这个事实

17. 这项申诉必然败诉。总裁判官既已发出手令，定必已信纳其席前的资料已符合《实施细则》附表 1 第 2(2)条的规定。《实施细则》附表 1 第 2(2)条并无规定手令须述明这显而易见的事实（即裁判官信纳有关申请符合法定条件）。（第 70 段）

(iii) 关于电子设备的质疑 (不合法理由 6)

18. 有关原告人指搜查令不合法，因为它授权搜查和检取个人移动通讯器材及其他材料。简言之，他们辩称警方须就该等电子设备的内容另行申请手令。法庭则指有关手令有特别提述「与下列公司的业务运作有关的业务纪录、会计文件、人事文件、数码文件、电子设备、公司文件箱或任何其他物品」，裁定该手令显然授权搜查和检取实体电子设备及内里所载的数码文件。(第 58(3) 及 71-73 段)

(iv) 对拿取及筛查材料的质疑 (不合法理由 7)

19. 有关原告人指搜查令的执行不合法，因为警务人员并非在现场筛查材料，而是将它们拿走带到手令所指明处以外的地方审查。法庭裁定，有关原告人被一英国判例误导。(第 58(4) 及 74 段)

(v) 关于告发人职位的质疑 (额外不合法理由 1)

20. 有关搜查令被指不合法，理由是作出告发的警务人员在警务处的商业罪案调查科而非国家安全处(「国安处」)任职。(第 58(5) 段)

21. 法庭裁定此理由在法律上必然败诉，认为《香港国安法》只授权在国安处任职的警务人员采取该法第四十三条第一款所规定措施这个主张是不正确的。

(a) 《香港国安法》第四十三条必须与《实施细则》附表 1 一并理解。

(b) 《香港国安法》第四十三条第二款清楚表明，负责采取该法第四十三条第一款所规定措施的是执法机构，并不限于国安处。

(c) 《香港国安法》第四十三条第三款提到的「本条第一款规定措施」乃指《香港国安法》第四十三条第一款第(一)至(七)项规定的权力。

《实施细则》据此制定，其7个附表各自分别处理《香港国安法》第四十三条第一款第(一)至(七)项所规定的措施，包括关于搜查令的附表1。

(d) 《实施细则》第2(1)条与《实施细则》附表1第2(1)条行文中提述的是「警务人员」而非国安处人员。(第76段)

22. 因此，拟提出的合法性质疑所依据的全部理由都是毫无理据的。除了缺乏司法管辖权及/或违反程序专用原则外，这是不应准许提出修订的另一原因。(第77段)

(d) 请求法庭以「不相关为由发还被检取材料的提议

23. 就法律专业保密权及新闻材料而言，即时交出材料的要求已因事态发展而变得没有意义。继处长提出法律专业保密权指示传票后，法庭拟定一份联合检视材料的规程(protocol)，供诉讼各方识别出受法律专业保密权保护及/或属新闻材料的品目。联合检视随之进行。(第80段)

24. 此项目下的申诉可分为两个细目：(a) 原告人先前基于搜查令的旁注辩称搜查令不涵盖有关罪行，现进一步指称被检取材料与该等罪行无关；及 (b) 一般性地指称被检取材料与搜查令述明的罪行无关。(第81段)

25. 法庭不可在刑事调查结束前预先就被检取材料是否相关作出裁决：(第82段)

(a) 没有理由要求执法部门交出或发还警方在仍在进行的调查中检取的材料，一切有待调查完结，以及日后的刑事法律程序。

- (b) 寻求法庭指示以裁断材料是否相关，就是要求法庭阻挠现有的刑事调查，并就现正进行的刑事调查裁断材料的相关性，这是不可能的任务，不应容许。

(e) 请求法庭发出非正审及/或最终强制令的提议

26. 拟作出的修订没有用，亦无需以之裁定各方所争议的真正问题：(第 84 段)

- (a) 就非正审强制令而言，已因事态发展而变得没有意义，因为所有被检取材料(没有声称享有法律专业保密权那些除外) 当时已按法庭拟定的规程处理。若原告人要求订立新规定，于原诉传票最终获得解决前限制处长取览根据规程他可取览的材料，便实际上是以走后门方式申请更改规程。这是不应容许的。无论如何，这样的非正审强制令只是兜圈子，亦不可行，期间只会产生窒碍刑事调查的效果，有违规程的精神和字面上的规定。

- (b) 至于最终强制令则没有需要，因为本法律程序要处理的原诉传票获得解决之后，按照法庭就有关申请而作出的裁断(或诉讼各方就有关声请所达成的协议) 应予发还的材料便会随之发还。

(f) 法庭可否针对以公职身分行事的处长批予强制性济助

27. 原告人辩称，即使某人员以公职身分行事，仍可从法院取得针对他本人的强制令。法庭裁定，原告人不能要求法庭针对以公职身分行事的处长批予强制性济助。(第 86 段)

- (a) 《官方法律程序条例》(第 300 章)第 16 条可用来阻止法庭在私法领域的法律程序中针对香港特区政府批予任何形式的(不论是非正审还是其他的)强制令。(第 87 及 91 段)
- (b) 凡被起诉的人员是以个人身分作为被告人,原告人是可以向法庭取得针对他的强制令。但若他是以代表人的身分作为被告人,则不应批予强制令。(第 92(2)段)
- (c) 处长显然是以代表人身分作为被告人。申诉针对的是搜查令的申请和执行。这些作为难以被归类为处长本人的过失。(第 92(4)段)

(g) 1217 号案的强制令传票

28. 法庭撤销 1217 号案的强制令传票。(第 94-97 段)

- (a) 1217 号案的强制令传票没有效用。
- (b) 1217 号案的原告人未能回应处长就适宜性的平衡 (balance of convenience) 所提出的看法:
 - (i) 没有任何资料显示,除非准许 1217 号案的强制令传票,否则 1217 号案的原告人会蒙受不可弥补的损害;
 - (ii) 相反,1217 号案的原告人忽略继续进行刑事调查的需要,而且若然调查受妨碍,即使有损害赔偿也不足以补救;
 - (iii) 在刑事法律程序中,提出的证据被裁定不当取得(例如搜查令未获授权或无效)本身不会阻止证据获接纳在刑事审讯中使用;
- (c) 1217 号案的原告人提出的论点是建基于法庭已命令或同意撤销有关手令。然而没有判例支持可以非正审形式作出即时发还被检取文件等要求的最终命令这个观点。

(d) 由于法庭已裁定它没有司法管辖权受理对 [手令] 合法性的质疑，而该项质疑亦是滥用法院程序，所以任何针对处长发出强制令的提议从一开始便知道不能成事。

29. 当时已有法庭为处理法律专业保密权及新闻材料声请而拟定的规程。1217 号案的原告人既然受益于该规程，便不可同时藉 1217 号案的强制令传票令所有事情休止不动。（第 99 段）

#587511v4