

案例摘要

香港特别行政区 诉 邹幸彤 (CHOW Hang-tung)

HCCC 155/2022 ; [2024] HKCFI 1735

(高等法院原讼法庭)

(就第四被告申请法官回避的裁决中文本全文载于

https://legalref.judiciary.hk/lrs/common/ju/ju_frame.jsp?DIS=161124&currpage=T)

主审法官：高等法院原讼法庭李运腾法官、陈仲衡法官及黎婉姬法官

聆讯日期：2024 年 6 月 24 日

裁决书日期：2024 年 7 月 5 日

申请法官回避 – 《香港人权法案》第 10 条 – 表面偏颇 (*apparent bias*) – 「公正而知情的旁观者」角度 – 《法官行为指引 2022》 – 「潜意识的偏颇」 (*subconscious bias*) 归类为表面偏颇 – 事实敏感 (*fact specific*) – 必须有实质的基础，不能单凭臆测 – 申请驳回

背景

1. 本案申请人与另外四名人士早前被裁判官裁定一项「没有遵从通知规定提供资料」¹ 罪名成立，并判处申请人及另外两人各入狱 4 个半月 (「裁判法院案件」)。他们三人不服，就该定罪及判刑提出上诉。有关上诉案件于 2023 年 12 月 6 及 7 日在黎婉姬法官席前审理。2024 年 3 月 14 日，黎法官驳回申请

¹ 违反《香港国安法第四十三条实施细则》附表 5 第 3(3)(b)条。

人及另外两人的定罪及判刑上诉(「该上诉案件」)。(第 2-3 段)

2. 关于本案，申请人是第四被告人，她和另外三名被告共同面对一项「煽动他人颠覆国家政权」，违反《香港国安法》第二十二及二十三条。案件拟于高等法院原讼法庭由李运腾法官、陈仲衡法官及黎法官三位组成审判庭审理，申请人提出要求黎法官回避本案的审讯，其位置由另一位法官替代。(第 4 及 7 段)

裁决摘要

A. 申请人的理据

3. 申请人指称：

- (a) 该上诉案件的案情和证据与本案多有重叠是本案的「前奏」(第 17 段)。在该上诉案件中，答辩方曾向黎法官提供一批受公众利益豁免权保护的材料(「PII 材料」)，其中据称牵涉警方对本案第一被告(「支联会」)及相关的个人和实体有否干犯本案控罪及其他国安罪行的调查、证据、评估及所征询的法律意见，而该些 PII 材料未曾向上诉方(包括申请人)披露。申请人指这等同给予本案控方事先和秘密的渠道向法庭阐述其案情，并针对辩方提出额外的、无法质证的指控，严重影响本案的公平审讯，或至少造成明显的表面偏袒(apparent bias)。(第 5 段)
- (b) 黎法官是高等法院里唯一接触过 PII 材料的法官，而且该材料不会在本案审讯中出现。(第 6 段)
- (c) 本案在本地及国际上均受关注，因此法庭更应审慎行事，应尽量避免可能对审讯公平性的任何质疑，以维护公众及国际社会对本港司法制度的信心。(第 6 段)

B. 相关法律原则

4. 根据《香港人权法案》第 10 条，任何人受刑事控告或因其权利义务涉讼须予判定时，应有权受独立无私之法定管辖法庭公正公开审问。在本案，申请人只依赖「表面偏颇」作为申请理据。(第 8-9 段)

5. 就法官应否回避某一案件，以免出现表面偏颇，近年较被广泛接受的测试：法庭必须：(a) 先确定使人联想到法官有偏见的所有情况，(b) 再考虑这些情况是否会导致一名公正和知情的旁观者得出结论，认为法官有偏颇的实在可能。法庭着重的是客观的公众观感，即以一位「公正而知情的旁观者」的角度审视所有相关的情况。(第 10-11 段)

6. 一个「公正而知情的旁观者」：(第 11 段)

- (a) 既不会疏忽大意，也不会过分敏感或多疑，
- (b) 可以取得一名知情而没有任何特定专门知识或经验的公众人士在作出理性判断前可能所需要的资料，
- (c) 理解到法官已宣誓会秉行公义，并会致力达到誓言所要求的高标准，
- (d) 不是司法体系的内行人，不应因过于熟识有关体系而损害其客观性，容易忽略出现「表面偏颇」的情况。

7. 法庭在检视所有相关情况时，或会涉及对相关事实的判断，包括处理相关法官的解释。法庭不必裁定相关法官的解释应否被接受。反之，它必须决定一名公正的旁观者是否会认为，尽管提出了解释，但仍然实在可能存有偏见。(第 12 段)

8. 法庭指出《法官行为指引 2022》本身并非法律条文或案例，属于实务性的指引，对本案具有重要的参考价值。指引第 80 段的重点在于要求法官就基

于他知悉保密权涵盖的材料而作出的回避申请作出裁断时，必须谨慎行事²。有明确的案例指出，法庭须谨防那些出于策略或选择法官的考虑而提出的不合理回避申请，通常在相当特殊的情况下法官才需要回避³。(第 13-14 段)

9. 即使一位法官过往曾就一些事实和法律议题作出裁决，或会让人产生该法官可能会在特定案件中作出对某方不利的裁决的预期，然而这并不意味着他会以偏颇的心态处理他面前的案件；也不意味着他过往的裁决提供了可接受的依据，让人推断他会以该方式处理他面前的议题。众所周知，法官曾参与涉及某方的案件，并作出不利于某方的司法裁决，这本身并不足以成为寻求回避的充分理由。寻求回避的一方必须阐明他的论据，以致一公正而知情的旁观者据此会认为回避是合理的。「表面偏颇」的情况是否出现，是一个事实敏感 (fact sensitive) 的议题。如考虑过案中所有相关情况之后，上述测试的结论是「有」的话，那么涉事的法官应主动回避。若然结论是「没有」的话，那便不存在反对该法官听审的正当理由⁴。(第 15-16 段)

C. 本案争议

10. 申请人前案，包括裁判法院案件及该上诉案，是基于《香港国安法第四十三条实施细则》附表 5 第 3 条的一项「没有遵从通知规定提供资料」罪，主要争议是该条文的诠释，控罪的罪行元素为何，及涉案通知书的合法性和有效性。本案的控罪，则是基于《香港国安法》第二十二及二十三的「煽动颠覆国家

² 根据《法官行为指引 2022》第 80 段，法官面对基于他知悉保密权涵盖的材料而作出的回避申请时，他需要考虑以下两个不同的层面：

「如法官知悉受保密权涵盖的材料，例如无损权利的通讯或附带条款付款的内容，或从外界来源取得具损害性的材料，有关法官的聆讯资格不会因此自动取消。然而，假如 (1) 该法官主观地认为有关情况使其不能继续公平地处理案件，或 (2) 在引用表面偏颇测试而得出的结论为在观感上确实有可能造成不公，则法官知悉有关材料的内容，或会构成取消聆讯资格的理由。法官必须谨记，取消审理资格可能会使审讯大为延误及造成讼费方面的影响，故不应轻易作出这项结论。」

³ *Falcon Private Bank Ltd v Borry Bernard Edouard Charles Ltd* (2014) 17 HKCFAR 281

⁴ *Chong Yu On v Court of Final Appeal* [2021] 2 HKC 427

政权」罪，即申请人有否「煽动」他人作出第二十二条（一）和（二）所禁止的行为。两项控罪，不论是在罪行性质或罪行元素上，都截然不同。而裁判官和黎法官都认为支联会是否任何国家或地区的代理人并非前案控罪的罪行元素，均没有就这一点作出任何事实裁断。（第 18-22 段）

11. 申请人从未说明前案与本案在证人或证物上有什么程度的重叠。依凭在本案中呈堂的证据与本案控罪相关的事实，法庭无法看到申请人前案的证据或定罪如何能帮助控方在本案的举证。申请人说该上诉案件可被视作本案的前奏，法庭认为并不准确，因为虽然两案有一定程度重叠的背景，但是它们涉及不同及独立的控罪。而且该上诉案件是否本案的前奏，并不是重点。重点在于一名公正和知情的旁观者，在知悉所有相关情况之后，是否会因为黎法官曾阅览「PII 材料」而认为她有偏颇的实在可能。（第 23-24 段）

PII 材料

12. 申请人其实在裁判法院受审时已获得一份编辑后的 PII 材料，并已获裁判官告知当中被隐蔽或没有披露的部份是关于：(i) 其他受嫌人士（但并非被告人）的身份；(ii) 可能披露该些人士身份的活动和调查结果；及 (iii) 正在进行的调查的资料，但与支联会及其他的被告人等没有关系。（第 29-30 段）

13. 法庭同意黎法官审理该上诉案件时：（第 31-35 段）

(a) 她是按照上诉方（包括申请人）的要求而查看那未经编辑的 PII 材料。当时申请人是由一位资深大律师和两位大律师代表，而且是申请人的法律团队主动要求黎法官查看那些未经编辑的 PII 材料。法庭相信当时申请人和她的法律团队都认为黎法官不会被 PII 材料的内容影响，以致作出对申请人不利的裁决；（第 33 段）

(b) 她只是考虑裁判官下令遮蔽或不披露的部分是否妥当及有否损害对

辯方的公平审讯，以及案中警方证人作供时拒绝回答的事宜是否超出裁判官下令不披露的范围。黎法官作为专业法官，自然可以分辨：什么是道听途说；什么是控方的指称；什么是可接受为证据的材料；什么是根据证据而得的结论；(第 34 段) 及

- (c) 她只是考虑到裁判官席前的证供、证据，并根据重新聆讯的原则，判断申请人的定罪是否稳妥，并没有视 PII 材料为针对申请人的证据。案中并不涉及申请人证供的可信性或可靠性，而是环绕法律观点上的争议。黎法官在定罪及刑期上诉的判词中，用语平和，没有任何针对支联会或申请人或其法律团队的严厉批评。(第 35 段)

因此法庭认为申请人指称 PII 材料极可能就是本案的检控基础，并且有影射被告人等尚有干犯其他罪行之嫌，是流于臆测，并无事实基础。(第 36 段)

「偏颇」

14. 申请人指称黎法官曾阅读过 PII 材料，因而有可能不自觉地被那些材料所影响，以致在本案中有「潜意识地」(subconsciously) 或不自觉的偏袒的实际可能性。上诉法庭将「潜意识的偏颇」(subconscious bias) 归类为「表面偏颇」一般而处理⁵。法庭指潜意识的偏颇一般难以有「确凿的证据」(hard evidence)，而表面偏颇是一个事实敏感的议题，不能一概而论。有案例显示表面偏颇的相关情况大多数是建基于所涉及的相关人员的共同背景及工作关系上⁶。法庭认为申请人指虽然黎法官「主观认为她能不受影响，实际上偏袒仍可能出现」，是出于申请人的臆测及缺乏基础的，与前述案例的情况大相径庭，不可同日而语。(第 39-42 段)

15. 法庭接受社会信任司法公正的重要性，也明白公众人士理所当然对司法人

⁵ *Superb Quo Limited v Lee Yuen Cheung Company Limited and others* HCMP 29/2011 (日期：2011 年 2 月 14 日)。

⁶ 同上。又见[2004] 1 All ER 187。

员有极高的期望。然而，公正的旁观者会考虑到以下的情况：(第 20-36 段)

- (a) 处理被告人保释申请的法官有机会成为被告人案件的主审法官。举例说，在保释申请的过程中，法官不时会有机会览阅到一些对被告人相当不利，但最终不能被呈堂作为证据的材料，例如被告人的案底及警诫供词。然而，以上的情况一般不会令法官丧失其审理该案件的资格，何况黎法官审阅足本的 PII 材料之后，同意裁判官所说，当中被遮蔽的部份是与支联会及申请人无关。(第 43 段)
- (b) 在有陪审团参与的案件，陪审团不时会获法庭引导将某项证据用作某种特定的用途，而不能用作其他用途。一般人会预期陪审团有能力遵守这类指引。假若案件是由单一专业法官审理，例如是裁判法院或区域法院的案件，一个由来已久而且广泛被接受的信念是，专业法官能够把对被告人有妨害、没有正面证据价值或不利于公平审讯的材料抛诸脑后，不被它所影响。若然黎法官参与本案的审讯，她自然会提醒自己，在审视本案时必须谨慎，将 PII 材料抛诸脑后，不被它影响。(第 44 段)
- (c) 既然单一法官在处理可能具损害性的证据时所面对的影响远较陪审团审理的案件为少，推而广之，本案由三位法官组成的审判庭审理，就更是如此。因为思想公正的旁观者会注意到司法誓言的存在，亦会意识到法官一般会力求达到该誓言所施加的严谨规定。该名旁观者会期望黎法官会以开放态度审理本案，并会在受到控辩各方向审判庭提出的论点及审判庭另外两员的意见说服的情况下小心评估案中的证据。再者，另外两名成员组成大多数，亦可推翻单一名法官的决定。(第 45 段)

D. 总结

16. 法庭裁定一个公正的旁观者考虑过本案的所有相关情况，包括：(第 46-48 段)

- (a) 前案与本案的不同控罪；
- (b) 控方已向申请人披露的、经编辑的 PII 材料；
- (c) 裁判官和黎法官各自在其公开判词中就 PII 材料中被遮蔽或没有披露部份的解说；及
- (d) 本案是由三位专业法官组成的审判庭审理，

不会认为黎法官实在可能有任何表面（包括潜意识）偏颇。申请人的申请被驳回。

#997603v2