



# 獨立檢控權——延續與發展<sup>1</sup>

## 檢控酌情權

《基本法》第63條確立了檢控獨立的憲法原則。該條訂明“香港特別行政區律政司主管刑事檢察工作，不受任何干涉。”刑事檢控工作包括作出下述決定：是否進行檢控；在法例明確規定要取得律政司司長同意才可檢控的案件中，是否給予同意；<sup>2</sup>是否接管私人檢控程序，以及是否提出中止檢控書。律政司司長作出這些決定時，是以類似司法人員的身分行事的；他不會聽從政府、政客、執法機關或任何人的命令。這項確立的憲法原則是指他有權在完全獨立自主的情況下行使類似司法人員的權力。<sup>3</sup>

這憲法原則與主要普通法司法管轄區(如英國及加拿大)的憲法常規相符：當地的律政司在作出檢控決定時，獨立自主。<sup>4</sup>

## 不受政治干涉

上訴法庭近期在有關C(破產人)的事宜<sup>5</sup>的案件中就《基本法》第63條對獨立檢控的保障作出的裁決，與本文主旨尤其有關。法庭裁定：

“律政司司長能作出獨立檢控，是法治的關鍵。他履行這項職責時，‘不得受任何人所左右’(Sir Robert Finlay, 1903, *Parl Debates Vol 118*, cols 349-390)，而‘是否向任何市民提出檢控

<sup>1</sup> 本文根據律政司司長黃仁龍資深大律師在《香港法律學刊》發表的文章整理而成，並就有關案例作出適當修訂。該文章名為《律政司司長擔任公眾利益維護者——延續與發展》(“The Secretary for Justice as the Protector of the Public Interest - Continuity and Development”《香港法律學刊》(2007年)第37期第319頁)。

<sup>2</sup> 《公安條例》(第245章)第33(5)條規定，除非得律政司司長同意，否則不得就第33(1)條所訂在無合法權限或合理辯解而在任何公眾地方攜有任何攻擊性武器的罪行，提出檢控。

<sup>3</sup> 江樂士著，《專論是否提出檢控的酌情權：刑事檢控專員與行使檢控酌情權》(“Focus on the Discretion Whether to Prosecute: The DPP and Exercise of Prosecutorial Discretion”)《香港法律學刊》(1998年)第28期第400頁；陳弘毅著，《專論是否提出檢控的酌情權：檢控酌情權、獨立及問責性》(“Focus on the Discretion Whether to Prosecute: Prosecutorial Discretion, Independence, and Accountability”)《香港法律學刊》(1998年)第28期第406頁。

<sup>4</sup> John Li J Edwards, *The Law Officers of the Crown* (倫敦: Sweet & Maxwell, 1964年)第220至225頁；John Li J Edwards, *The Attorney General, Politics and the Public Interest*, (倫敦: Sweet and Maxwell, 1984年)第318至324頁；Bruce A MacFarlane, “Sunlight and Disinfectants: Prosecutorial Accountability and Independence Through Public Transparency” *Criminal Law Quarterly* (2001年)第45期第272頁。澳大利亞的情況不太清晰，理由是最近有人質疑，律政司作出檢控決定時應否完全獨立，特別是當要考慮到公眾利益的時候。請參閱LJ King的“The Attorney General, Politics and the Judiciary”, *Australian Law Journal* (2000年)第74期第444頁；David Bennett, “The Roles and Functions of the Attorney-General of the Commonwealth”, *Australian Bar Review* (2002年)第23期第26頁。

<sup>5</sup> 有關C(破產人)的事宜 [2006] 4 HKC 582是關於《破產條例》(第6章)第138條是否違反《基本法》第63條。上訴法庭裁定，就第138條規定法院有權命令向違反第6章所訂罪行的破產人提出檢控而言，該條並非違反《基本法》第63條。

或中止檢控，該由檢控機關根據每宗案件的案情而決定，不受政治或任何壓力所影響……在法律專員就某宗案件作出決定時，倘若行政機關或國會作出任何含政治壓力的行動，便屬違反憲法，無論如何必須避免。’： *The Law Officers of the Crown*, Edwards (1964)，第224頁。雖然這些基本原則的討論，是關於英國律政司的檢控角色，這並不影響目前的討論，因為它們反映本司法管轄區所接受並引用的基本原則，而這原則得以延續，是

受《基本法》的整體主旨(特別是第63條)所保障。毫無疑問，《基本法》第63條對‘主管’的提述及‘不受任何干涉’的規定，旨在反映這些原則……”<sup>6</sup>

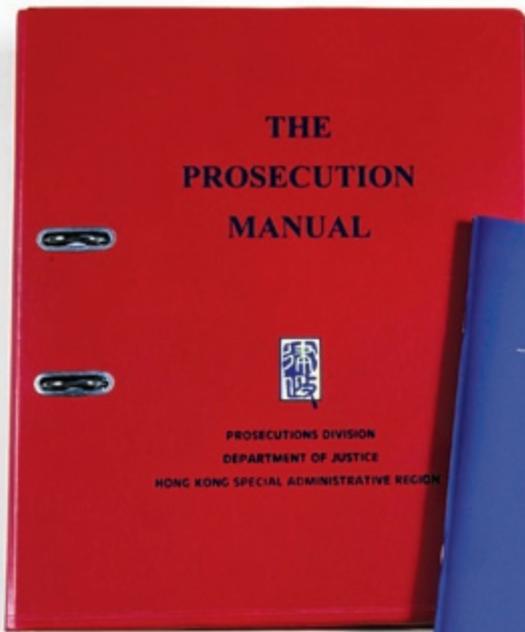
上訴法庭強調，律政司司長能作出獨立檢控，是法治的關鍵，而《基本法》第63條的作用，是要使這個基本原則在香港得以延續，這與《基本法》的整體主旨——保持延續性——相符。多條法例條文，例如《刑事訴訟程序條例》(第221章)第14(1)、14B及



<sup>6</sup> 同上，第18段。



15(1)條，均鞏固了同一原則。<sup>7</sup> 上訴法庭提述英國律政司的檢控角色，正正與回歸之前上訴法庭確認香港律政司的權力和職責跟英國律政司的權力和職責相同互相呼應。<sup>8</sup>



律政司司長(或某些司法管轄區的律政司)的獨立性，源自他必須為公眾利益而行使各種權力及酌情決定權。在英國，政治上接受律政司的獨立性，似乎只是最近才出現的。這情況是由1924年發生的Campbell 事件引發的批評所致；當時內

閣指示律政司撤銷對共產主義報章《工人周報 (Workers Weekly)》編輯 Campbell 提出的刑事檢控。後來公開的1924年8月6日內閣會議記錄顯示，內閣亦曾指示律政司，“如未取得內閣事先批准，不得對政治人物提出刑事檢控”。<sup>9</sup> 鮑德溫 (Stanley Baldwin) 在打敗工黨出任保守黨政府的首相後表明，由內閣指示律政司撤銷檢控的做法“有違憲法，破壞執行司法的工作，並減損律政司辦公室的權力”。<sup>10</sup>

在澳大利亞，聯邦律政司Robert Ellicott QC 因內閣施壓要求他插手終止對前總理 Gough Whitlam 及其他人提起的私人檢控，於1977年辭職。事件凸顯律政司至少在刑事事宜中獨立行事的重要性。由於上屆政府涉及試圖籌措海外貸款引起的爭議，內閣決定拒絕讓律政司查閱有關的內閣文件，並向他轉達全體內閣經

<sup>7</sup> 《刑事訴訟程序條例》(第221章)第14(1)條訂明：“律政司司長如認為適合提起刑事法律程序，須針對被控人提起他看來是合法和恰當的在法院的法律程序……”  
《刑事訴訟程序條例》(第221章)第14B條訂明：“凡條例訂定開始進行檢控一項罪行之前須獲某非律政司司長的人同意，該條文並不減損律政司司長對檢控該罪行的有關權力。”《刑事訴訟程序條例》第15(1)條訂明：“律政司司長在任何案件中如認為為了社會公正而不需要其參與，則並非一定需要檢控任何被控人。”  
<sup>8</sup> 見張守一 訴 女皇 [1979] HKLR 630。  
<sup>9</sup> Edwards, *The Law Officers of the Crown* (上文註4)第199至211頁；Edwards, *The Attorney General, Politics and the Public Interest* (上文註4)第310至318頁。  
<sup>10</sup> Edwards, *The Law Officers of the Crown* (上文註4)第213頁；Edwards, *The Attorney General, Politics and the Public Interest* (上文註4)第311至312頁。

深思熟慮後的意見，即律政司應接手處理該私人檢控並終止有關法律程序。<sup>11</sup>

英國戰後工黨政府律政司 Sir Hartley Shawcross KC 於1951年向下議院解釋律政司在檢控決定方面的憲政地位。有關的發言內容如下：

“本人認為真正的原則是，律政司在決定應否授權進行檢控時，有責任了解所有有關事實，包括檢控(不論成敗)會對公眾士氣和公共秩序造成的影響，也要了解足以影響公共政策的任何其他考慮因素。為了讓自己了解實情，他可以諮詢政府內的任何一位同事。雖然本人並不認為他一定要這樣做，但正如 Lord Simon 曾經說過，在某些案件中，如果他沒有這樣做，便是不智。另一方面，同事給予的協助，僅限於告知他有什麼考慮因素可能影響他自己的決定，而不是要告訴他，也不得告訴他應該如何決定。作出最終決定的責任在於律政司，同事不得在有關事情上對他施予

壓力，也沒有使他因此而受壓；他亦當然不得將作出決定的責任推卸給同事。如果出現如本人曾指出在廣義上對政府有所影響的政治考慮因素，律政司須運用司法智慧，獨自對這些因素作出判斷。”<sup>12</sup>

Sir Hartley Shawcross 的言論主要說明，律政司在作出檢控決定時，可以諮詢政府內的同事(包括內閣成員)，但他不受也不應受他們的政治壓力左右。<sup>13</sup> 在香港，身為行政會議<sup>14</sup> 成員，律政司司長情況相若，他在作出檢控決定時，不受也不應受他人的政治壓力左右。這項在上訴法庭有關 *C (破產人) 的事宜* 一案中獲得確認的憲法原則，現根據《基本法》第63條得以確立。律政司發表的《檢控政策及常規》亦反映同一憲法原則如下：

“1.1 律政司負責香港的刑事檢控工作。律政司執行這項職能受到憲法保障，完全獨立。《香港特別行政區基本法》第63條訂明：“律政司主管刑事檢察工作，不受任何干涉”。這確立了

<sup>11</sup> Edwards, *The Attorney General, Politics and the Public Interest* (上文註4)，第379至388頁。

<sup>12</sup> Edwards, *The Law Officers of the Crown* (上文註4)，第223頁。

<sup>13</sup> 在《電訊報》(*The Telegraph*) (2007年3月11日)的一則報導中，當時的英格蘭律政司 Lord Goldsmith 重申其職位的基本職責(特別包括“涉及難以在對立的公眾利益之間行使平衡”的案件)——“指引我作出該等決定的原則非常清晰，法律必須凌駕於對政黨的忠誠，檢控的決定必須根據對證據的客觀判斷和法律而作出……縱然在培根(Sir Francis Bacon)所說的‘大膽地中傷’的情況下，律政司仍須繼續客觀地把法律應用於證據。”

<sup>14</sup> 根據《基本法》第54及56條，行政會議是行政長官的諮詢機構。



刑事檢控工作獨立運作的觀念，使檢控人員可按既定的規範為公眾執行職務，不受政治干擾，或任何不當或不必要的壓力左右。同時，律政司司長會為檢控人員的決定及行動負責。”<sup>15</sup>  
(重點為原文所加)

## 司法機構尊重獨立檢控工作

司法機構尊重獨立檢控工作，鞏固了上述憲法原則。更具體而言，根據已確立的普通法原則，法庭只會在很罕有的情況下才會介入是否提起檢控的決定。多年來，香港和其他主要的普通法司法管轄區的法院，均十分尊重獨立進行檢控工作的原則。

### 加拿大

在加拿大最高法院 *R v Power* 案的多數判決中，L'Heureux-Dube 法官表示：

“就原則及政策而言，法院顯然不應干預檢控的酌情權。這明顯是源於對權力分立和法治的尊重。根據權力分立的原則，刑事法屬於行政的範疇

……”<sup>16</sup>

加拿大最高法院 Monnin 首席法官也有類似的看法，他在 *Re Balderstone v the Queen* 一案中指出：

“行政和司法絕不能混雜，兩者是截然不同的獨立職能。檢控人員提出告發或在某些案件中選擇進行公訴，法院或法庭則審理交付法院或法庭的案件，並依據案情的是非曲直或有價值的初步資料而作出裁決。法官若試圖覆核律政司的行動或行為—除非是公然的不當行為—他便算為插手他人事務，並干預律政司或其屬下人員的行政和檢控職能。這是法官絕不該做的事情。”<sup>17</sup>

至較近期，加拿大最高法院就 *Krieger v Law Society of Alberta*<sup>18</sup> 一案作出裁決時，引用了 *R v Power* 一案的原則。Iacobucci 法官和 Major 法官認定，檢控酌情權包含的關鍵元素如下：

“[46] 我們相信，檢控酌情權的關鍵

<sup>15</sup> 律政司《檢控政策及常規》(2002年)第1.1段。

<sup>16</sup> (1994) 89 CCC (3d) 1，第14頁。

<sup>17</sup> (1983) 8 CCC (3d) 532，第539頁。

<sup>18</sup> (2002) 217 DLR (4th) 513。



位於渥太華之加拿大最高法院

元素包含但不限於以下各項：(a)是否就警方落案的罪名而提出檢控的酌情權；(b)提出擱置私人檢控程序或刑事檢控程序的酌情權……；(c)接受被告承認較輕控罪的酌情權；(d)撤銷所有刑事法律程序的酌情權……；以及(e)接管私人檢控程序的酌情權……雖然他還有其他的酌情決定權，這些都是特別授予律政司一職的國家主權權力。

[47] 值得注意的是，檢控酌情權的各項關鍵元素都是關乎該否提出、繼續進行或中止檢控，以及怎樣提控的最終決定。換句話說，檢控酌情權是指就檢控的性質和範疇作出的決定，以及律政司在其中的參與……

[49] 就檢控酌情權的關鍵元素而言，除非有公然的不當行為，或有屬‘惡意檢控’的行動，否則法院不能干預……在所有這些情況下，律政司的行動，不再屬於根據憲法原則受到保障的職權範圍，而原先得到尊重的理由不復存在。”<sup>19</sup>

## 英國

從英國的案件中，同樣可見到司法機構對獨立檢控工作的尊重。在多宗案件中，法院均強調只可作出有限度的干預。就司法覆核而言，雖然高等法院分院有權覆核英格蘭及威爾斯刑事檢控專員不提出檢控的決定，但只會審慎地行使這項權力。英國高等法院分院在 *R v DPP ex parte C* 案中，清楚闡述這個做法：

“從所有的有關決定來看，本席認為，在本案中，如能證明透過政府檢控事務部行事的刑事檢控專員是基於下述理由作出不提出檢控的決定，並只有在這些情況下，才可說服法庭作出干預：

<sup>19</sup> 出處同上，見第46、47及49段。



- (1) 某些不合法的政策(例如，在 *Blackburn* 案中，若被偷竊的貨品價值是低於100英鎊，便不會提出檢控的假設性決定)；或
- (2) 刑事檢控專員沒有按檢控守則所載的既定政策行事；或
- (3) 所作的決定違反常理，而理智的檢控人員是不會作出這樣的決定的……。”<sup>20</sup>

高等法院分院裁定此案是其中一種能夠證明刑事檢控專員不提出檢控的決定並不妥當的罕見情況，而不妥當的原因是有關的法律顧問沒有按刑事檢控專員的既定政策處理問題。<sup>21</sup>

法庭在 *R (On the application of Stephens) v DPP* 案中<sup>22</sup> 重申 *ex parte C* 案所訂的指引。在該案中，高等法院分院引述 *ex parte C* 案及所訂的指引，就是“作出干預應是有節制的，並且只有基於不合法的政策、

<sup>20</sup> [1995] 1 Cr App R 136，第141頁 C-D。

<sup>21</sup> 同上，第144頁 B-C。

<sup>22</sup> CO/2506/2000 (法庭程序謄本，2000年10月19日)。

未有按政策行事及違反常理的理由才可作出干預”。<sup>23</sup> 就刑事檢控專員在 Hunter 先生死亡一案中決定不檢控被告人誤殺罪，法院決定駁回就此重新提出的司法覆核許可申請。

在較早的 *R v DPP ex parte Manning and Another*<sup>24</sup> 案中，英國一個高等法院分院在極特殊情況下推翻不提出檢控的決定。申請人的兄弟因暴力罪行被還押監獄候審期間與兩名監獄人員發生爭執，後來被約制時因窒息致死。警方對其死亡案件進行調查，有關文件轉交政府檢控事務部。死因研訊的證據顯示，其中一名監獄人員於事發時按著死者頭部的方式導致其死亡，陪審團作出非法殺人的合法裁決。政府檢控事務部一名資深案件專家對所得的一切證據，包括在研訊中援引的證據，進行詳細研究。他在指出監獄人員的證據薄弱和前後矛盾後，拒絕提出可能的交替控罪，並認為就誤殺這項違法行為而言，只有死者脖子所受的致命武力可以被視為過分，故此唯一的準被告人就是被辨識按著死者頭部的人員。他的結論是指控該名人員的表面證據成立，但即使提出檢控，也沒有切實機會可以證明該名人員曾故意使用過分

武力，而並非由於在試圖恰當地制服死者時因其掙扎而使用過分的武力。

該名資深案件專家在傳達其不提出檢控的決定時，聲明並無足夠證據作為提出刑事檢控的理據，他也不信納就所得的證據而言，會有切實機會令任何監獄人員因這宗死亡案件被判任何罪名成立。申請人在要求當局提供這項決定的詳盡理據被拒後，尋求申請司法覆核的許可，以質疑該項決定的合法性。在法院給予申請司法覆核的許可後，詳列案件專家的決定因由的覆核記錄已在法律程序中送達申請人。

高等法院分院就有關的實質性申請裁定，刑事檢控專員沒有絕對責任就不提出檢控的決定給予理由。然而，由於生存權利是人權之中最基本的權利，也由於被國家扣押的人因政府人員暴力對待而死亡必然會引起關注，公眾會期待刑事檢控專員在沒有令人信服的相反理由的情況下，就關乎以下情況不提出檢控的決定給予理由：死因研訊的陪審團對被扣押者的死亡作出合法裁決，指有表面證據指證某身分可予識別的人非法殺人。這是為了切合公眾的期望，即當局如不對涉案者提出檢控，便會

<sup>23</sup> 同上，第22段。

<sup>24</sup> [2001] 1 QB 330。



作出合情理的解釋，並提出充分證據證明有關決定是正確的。高等法院分院在批予濟助和撤銷該項決定時裁定，儘管法院會有節制地行使其覆核權力，但標準也不能定得過高，以致剝奪受屈公民唯一有效的濟助。由於案件專家沒有處理和解決該人員須克服的具體事宜，以推翻被判定為對其不利的表面證據，也由於客觀評估成功檢控的機會時須顧及該些事宜，案件專家沒有這樣做，致使刑事檢控專員的決定欠缺說服力。

值得注意的是，在 *R (On the application of Stephens) v DPP* 案中，高等法院分院提及 *ex parte Manning* 案中司法干預的方式，並澄清 *Manning* 案並無偏離先前的案件(包括 *ex parte C* 案)中訂明的指引，而在 *ex parte C* 案中概述的有關準則仍然適用。<sup>25</sup>

## 香港

類似不願干預的情況，可見於回歸前香港

的案例中。<sup>26</sup> 舉例說，上訴法庭在 *Keung Siu Wah* 一案中裁定，“憲法絕不容許法院試圖干預律政司的檢控酌情權，但當控罪或公訴書提交法院聆訊，倘若有形同濫用司法程序的理由，法院可考慮應否容許檢控繼續進行。”<sup>27</sup>

精通法律的 *Halsbury's Laws of Hong Kong* 編輯引用了 *ex parte C* 一案作支持，認為回歸後的情況看來如以下所述：

“在十分罕有的情況下，不提出檢控的決定須接受司法覆核，但在考慮作出這樣的干預前，必須證明(1)該項決定是不合法的檢控政策所造成的；(2)該項決定無視既定政策；或(3)該項決定有違常理。”<sup>28</sup>

上訴法庭最近在 *關申珠 訴 律政司司長* 一案<sup>29</sup> 的裁決中表示，*Keung Siu Wah* 一案是否不容許對律政司的決定進行司法覆核，對終審法院來說是一個沒有定論的問題；雖有 *Young v Bristol Aeroplane Co*

<sup>25</sup> 見註22，第24及25段。另也可參考近期一些有關檢控酌情權的司法覆核個案，包括 *R v DPP, ex p Kebilene* [2002] 2 AC 326；*R(D) v Central Criminal Court* [2004] 1 Cr App R 540；*Weininger v R* [2003] 212 CLR 629 (*per Kirby J* at 654)。有關北愛爾蘭的情況，見 *Re Adams's Application for Judicial Review* [2001] NI 1 (*per Carswell LCJ* at 9)。

<sup>26</sup> 見張守一 訴 女皇 [1979] HKLR 630；*Tang Yee Chun v Attorney General* [1988] 2 HKLR 408；*Keung Siu Wah v Attorney General* [1990] 2 HKLR 238；*R v Harris* [1991] 1 HKLR 389。

<sup>27</sup> *Keung Siu Wah v Attorney General*，出處同上，第255頁E-F。

<sup>28</sup> *Halsbury's Laws of Hong Kong* 第9冊 (2002年重新發行)，第130.627段。

<sup>29</sup> [2006] 3 HKC 207，該案申請人對刑事檢控專員不向被指襲擊申請人的人提出檢控的決定，申請許可進行司法覆核，申請被原訟法庭駁回，申請人不服原訟法庭拒絕申請的判決，向上訴法庭上訴，但上訴被上訴法庭駁回。

*Ltd*<sup>30</sup> 這一案例，但此事也可由上訴法庭覆核。

上訴法庭在有關*C(破產人)*的事宜案中裁定，除禁止對律政司作出政治干涉這個主要目的外，《基本法》第63條的另一個目的，是劃清界線，以保障律政司司長在決定是否提出檢控、以什麼罪名提出檢控、是否接管私人檢控，以及是否中止法律程序方面的權力，免受司法干涉。不過，上訴法庭清楚表明，這並不意味法院無力防止司法程序受到濫用。上訴法庭指出，有

案例認為，“不誠實、不真誠或一些其他特殊情況”或可作為理據，在法院就某一案件所行使的檢控特權提出質疑。<sup>31</sup>

本文就有關案例所作的比較研究，並非旨在提供詳盡的法律陳述。<sup>32</sup> 這些案例反映司法機構對獨立檢控的尊重(不論這是否有成文憲法為根據)。據上訴法庭在關申珠訴律政司司長一案中所觀察，終審法院或上訴法庭會否覆核 *Keung Siu Wah* 一案的決定，仍未有定論。鑑於其他普通法司法管轄區的發展，要說服法院接受是否作出檢



<sup>30</sup> [1944] 1 KB 718。終審法院最近在一名律師訴香港律師會 [2008] 2 HKLRD 576中裁定，*Young v Bristol Aeroplane* 案的規則(即除了三種例外情況外，上訴法庭在審理民事案件時須受其本身的先前決定約束)不再適用於香港。有關規則由“明顯錯誤準則”所取代：上訴法庭須受其先前決定約束，但如上訴法庭信納先前決定是明顯錯誤的，便可偏離有關決定。

<sup>31</sup> 有關*C(破產人)*的事宜 [2006] 4 HKC 582，第21及22段提述 *R v Director of Public Prosecutions, ex p Kebilene* [2000] 2 AC 326。

<sup>32</sup> 例如，在 *ex parte C* (上文註20)一案後，英國法院增補了下列的覆核理由，即動機不當及不真誠 (見有關“D”申請司法覆核事宜，謄本，上訴法庭，2003年4月10日，第20段)。



控的決定應完全免受覆核這一論據是有困難的。不過，已確立的普通法原則是法院只會在極罕有的情況下才會干預有關決定。

在最近 *RV 訴 入境事務處處長及律政司司長一案*<sup>33</sup> 中，夏正民法官依循上訴法庭在有關 *C(破產人)* 的事宜案所作的決定，裁定《基本法》第63條確立律政司司長可按其認為最恰當的方式獨立主管刑事法律程序，而裁定司長在行使有關權力時免受政治干擾和司法干涉。然而，律政司司長的權力屬於《基本法》所賦予的憲制權力，必須在憲制範圍內行使。不論是甚麼案件，都必須由法院透過司法覆核的方式，決定律政司司長行使有關權力時是否超越憲制範圍。夏正民法官認為，如果可以證明律政司司長在行使有關權力時並非基於對案件的是非曲直的獨立評估，而是遵從政治指示，則他便會超越其權力範圍行事。他進一步認為，如果律政司司長不真誠地行事，也會超越其權力範圍。此外，如果對律政司司長的酌情決定權嚴加約束，亦會超越其憲制權力的範圍。然而，夏正民法官強調，只會在十分罕見的情況

## 《基本法》第63條

香港特別行政區  
律政司主管  
刑事檢察工作，  
不受任何干涉。

下，才會批予針對律政司司長主管刑事檢控所提出的司法覆核濟助。

### 對檢控決定的問責

《基本法》第63條確立了刑事檢控工作獨立運作的憲法原則，這產生一個問題，就是律政司司長決定是否作出檢控的問責方式。一些海外司法管轄區設有刑事檢察處處長的獨立職位，以解決責任承擔(及公正無私)的問題。<sup>34</sup> 在英國，根據《1985年檢控罪行法令》(*Prosecution of Offences*

<sup>33</sup> *RV 訴 入境事務處處長及律政司司長* ([2008] 2 HKC 209)一案是關於一名表面看來是剛果共和國公民的申請人提出的司法覆核申請。律政司決定對申請人提起刑事法律程序，並以行使虛假旅行證件及向入境事務助理員作出虛假陳述的罪名向申請人提出檢控。申請人不服律政司的決定提出司法覆核。申請人稱，該決定與律政司司長的檢控政策不相符，而且互相矛盾。他並指該決定損害其在香港尋求庇護的基本權利。最後，他聲稱該決定構成濫用司法程序。夏正民法官駁回申請人提出的全部三個理由，並拒絕其司法覆核申請。

<sup>34</sup> Bruce A MacFarlane, "Sunlight and Disinfectants: Prosecutorial Accountability and Independence Through Public Transparency" (上文註4)第283至290頁。

*Act 1985*)，<sup>35</sup> 檢控工作現時由刑事檢控專員處理或監督，專員則受律政司監督。在澳大利亞，根據《1983年刑事檢察處處長法令》(*Director of Public Prosecutions Act 1983*) 設立了聯邦刑事檢察處處長一職，<sup>36</sup> 澳大利亞律政司有權向聯邦刑事檢察處處長發出指引及指示。<sup>37</sup> 但在香港，鑑於《基本法》第63條的規定，是否有設立刑事檢察處處長這個獨立職位的空間，實在成疑。

市民以個人名義可以循兩個途徑要求律政司司長問責：首先，個人有權就違反法律提起私人檢控，這無疑是一項可貴的保障，用以平衡檢察機關不提檢控的決定；<sup>38</sup> 其次，就檢控與否的決定向法庭提出司法覆核是有可能的，雖然法庭在極罕有的情況下才會作出干預。

立法會可要求當局就某宗案件的檢控決定提供資料及作出解釋。<sup>39</sup> 律政司司長出席立法會解答質詢及解釋檢控決定，無疑可加強對公眾的問責。然而，在哪些情況下才

披露檢控決定的理由卻有規限。有關準則載於《檢控政策及常規》，詳情如下：

“25.4 如果提供決定的理由會對受害者、證人、受疑人或被告的權益造成不良影響，或會影響司法工作，控方便可以不提供決定的理由，尤其是讓公眾討論不提出檢控的決定，可能會相當於對受疑人進行審判，而且是讓受疑人在沒有刑事法律程序所提供的保障下受審。正如英格蘭及威爾斯檢察總長御用大律師 Sir Patrick Mayhew QC 爵士在1992年向國會的解釋：

如果某人沒有被檢控或對某人的檢控被撤銷，我們不應該把會在檢控進行時所提出的證據向公眾展列，這是至為重要的原則。

25.5 公眾有權知道控方針對案件作出決定時所應用的一般原則。然而，如果控方就個別案件進一步以至詳

<sup>35</sup> *Halsbury's Statutes of England and Wales*, 第12(1)冊(第4版, 2005年重新發行)第993頁; 江樂士著,《專論是否提出檢控的酌情權: 刑事檢控專員與行使檢控酌情權》(“Focus on the Discretion Whether to Prosecute: The DPP and Exercise of Prosecutorial Discretion”)(上文註3)第404頁。

<sup>36</sup> 《澳大利亞聯邦議會法令》(*Acts of the Parliament of the Commonwealth of Australia*), (1983年通過)(Canberra: Australian Government Publishing Service, 1984), 第1590頁。

<sup>37</sup> 《1983年刑事檢察處處長法令》第8條。

<sup>38</sup> 個人能夠提出刑事法律程序，是香港的刑事司法制度的基本要素。私人檢控受律政司司長管制，正如上訴法庭在有關C(破產人)的事宜一案(在上文註5引述)的決定第26段所述：“私人檢控一旦展開，可由[律政司]司長接手，他可在他認為合適時，繼續或中止有關檢控。”

<sup>39</sup> 《基本法》第73條授權立法會行使多項職權，當中包括：對政府的工作提出質詢；就任何有關公共利益問題進行辯論；以及接受香港居民申訴並作出處理。



細交代其決定，則通常不會對司法公正有利。這對於提出檢控或不提出檢控的決定而言，都同樣適切。這項政策是建基於公平對待受疑人的原則。正如前律政司唐明治御用大律師在1987年向當時的立法局表示：

律政司通常不會在公眾場合解釋為何在某件案件中不提出檢控，而這種做法是有充分理由的。當局極少會就這種決定作出公開聲明，因為此舉反映出某人曾被當局懷疑其違犯了刑事罪行，而這是不公平的。而即使有關事實已為人所知，在公眾場合解釋為何不對疑犯提出檢控，也會導致公眾人士對該事件以及疑犯是否有罪有所爭論。這時便須將指證疑犯的證據披露。屆時，有些人便會說那些證據足以證明疑犯有罪，而該名疑犯會覺得為人不齒。在我們的法律制度下，法庭是唯一可以決定某人是有罪或無辜的正確地方。在法庭上，被告有權根據刑事審訊規則接受公平的審判，並有機會為自己辯護。”<sup>40</sup>

事實上，在香港、英國以及其他的普通法地區，多年來確立牢固的檢控政策就是不會詳細披露檢控決定的理由，但會公開有關的準則，即是是否有足夠證據提出檢控，以及提出檢控是否符合公眾利益。香港一直奉行這項政策。這項政策既合理又公正，能確保受疑人可以得到公平對待。政策亦保障刑事司法制度公正無私，以及保護被捲入這個制度的人的合法權益，並且確保刑事審訊中的被告人能夠享有基本的保障，不會在並非司法研訊的過程受剝奪，因為在並非司法研訊的過程中，是沒有證據規則、沒有無罪推定、沒有進行盤問的權利，也沒有在無合理疑點下證案的要求的。香港的制度彌足珍貴之處，在於決定一個人是否有罪的唯一適當的地方是法庭，因為按照刑事司法程序的規則，受疑人在法庭有獲得公平審訊的權利。多年來，這項政策行之有效，充分維護香港的司法公正。

然而，在特殊的情況下，當局或會就檢控決定的理據提供更詳細的資料。在最近的兩宗案件中，由於引起了公眾廣泛的關注及案件的特殊情況，律政司司長和刑事檢控專員就不提出檢控的決定向立法會發表

<sup>40</sup> 律政司《檢控政策及常規》(2002年)第25.4及25.5段。

的聲明，所載述的事實資料和法理依據較為詳細。

2003年12月，律政司決定不起訴前財政司司長梁錦松先生，他於2003年3月的2003年財政預算案公布增加汽車首次登記稅前不久購買汽車。律政司徵詢了兩位外間著名大律師的獨立法律意見。他們認為，並沒有足夠證據控以梁先生在公職中行為不當的普通法罪名。<sup>41</sup> 2006年1月，律政司決定不起訴上訴法庭退休法官王見秋先生。王先生涉嫌於1998年8月至2001年2月間使用虛假文件欺騙其主事人(即司法機構)發放度假旅費津貼。律政司徵詢了一位外間著名大律師的獨立法律意見，他認為沒有足夠證據起訴王先生。<sup>42</sup> 在這兩宗案件中，刑事檢控專員於提交立法會的聲明中撮述了外間著名大律師的法律意見。

除特殊情況外，根據慣常做法，香港負責刑事檢控的人，不會就個別檢控決定的理據作出詳細說明。這個做法反映了普通法地區的傳統，即一經決定不起訴某人之後，受疑人的處境須受到保障。決定受疑人有罪或無罪的地方是法庭，而非透過公眾辯論或傳媒評論。

## 摘要

律政司司長能作出獨立檢控，是法治的關鍵。這項基本原則通過《基本法》第63條得以確立，並與《基本法》的整體主旨相符。律政司司長在作出檢控決定時不會也不應受到政治或任何其他壓力所影響。司法機構對這項檢控職能的尊重，使上述憲法上的保證得以鞏固；而更具體而言，根據已確立的普通法原則，法院只會在極罕有的情況下才會介入是否提起檢控的決定。

不過，這並不表示律政司司長不需要為檢控決定問責，或不能要求他作出交代。個人就違法事項提出私人檢控的權利，能夠平衡律政司司長作出檢控決定的職能。檢控與否的決定亦可以受到司法覆核的，儘管看來法院很清楚地只會在罕有的情況下才作出干預。此外，律政司司長在立法會就檢控決定回答議員的提問並作出解釋，在一定範圍內也能加強他對公眾的問責性。

<sup>41</sup> 2003年12月26日立法會司法及法律事務委員會特別會議紀要(立法會CB(2)1391/03-04號文件)。

<sup>42</sup> 2006年2月3日立法會司法及法律事務委員會特別會議紀要(立法會CB(2)2526/05-06號文件)。