

# 香港的刑事訴訟制度

## —管轄、程序與原則

羅沛然\*

### 目 次

#### 前言

#### 壹、香港特別行政區的刑事管轄權限

- 一、地域管轄權
- 二、域外管轄權
- 三、各級刑事管轄法庭

#### 貳、刑事檢控

- 一、律政司的刑事檢察工作
- 二、私人提控
- 三、提控的形式

#### 參、逮捕、保釋和羈押

- 一、逮捕後的處理
- 二、獲保釋的權利

#### 肆、刑事審訊：簡易程序審訊（裁判法院及少年法庭）

- 一、裁判法院
- 二、少年法庭

#### 伍、刑事審訊：公訴程序審訊之一（區域法院）

- 一、區域法院法官單獨開庭審理
- 二、庭審

---

\* 倫敦大學政治經濟學院法律學士、香港大學哲學博士生、大律師（英格蘭及威爾斯、香港）。

### 三、判決

#### 陸、刑事審訊：公訴程序審訊之二（高等法院原訟法庭）

##### 一、高等法院原訟法庭法官會同陪審團審理

##### 二、陪審團制度

##### 三、庭審

##### 四、判決

#### 柒、刑事上訴與監督

##### 一、針對裁判法院決定的上訴

##### 二、針對區域法院或原訟法庭決定的上訴

##### 三、就判刑的覆核申請

##### 四、就法律問題的保留待決或轉交申請

##### 五、司法覆核申請

##### 六、終審上訴

#### 捌、刑事訴訟原則：無罪推定原則 (Presumption of Innocence)

##### 一、舉證的責任與準則

##### 二、事實推定與顛倒舉證責任的條文

##### 三、沉默權

#### 玖、刑事訴訟原則：公平審訊原則 (Fair Trial)

##### 一、原則

##### 二、引用之一：披露材料

##### 三、引用之二：拒納證據

##### 四、引用之三：審訊的永久擱置

##### 五、引用之四：法律援助

#### 拾、刑事訴訟原則：公開審訊原則 (Open Justice)

##### 一、原則

##### 二、例外之一：閉門審訊

##### 三、例外之二：報導限制

#### 拾壹、結語

## 前言

刑事訴訟是公權力的行使，讓社會藉著訴訟對犯罪行為作出回應。刑事訴訟也是一個過程，透過訴訟程序規定，既對政府機關代表公權力，強制施行刑法（實體法）（即所謂執法）有所節制，也使訴訟有序地進行。

香港的刑事訴訟制度承襲普通法的傳統和英格蘭及威爾斯轄區的規章和習慣，亦反映其價值理念。香港的刑事訴訟制度是圍繞審判 (trial) 而構建。刑事程序的功能是規管和便利為了當有須要就案件進行審判時，就該審判的準備工作，而刑事審判的目的是去準確地判斷某人是否犯下某項罪行及在公平的情況下作出這項判斷。<sup>1</sup> 這種「功能化」的描述未及全面，正如陳文敏教授指出，「刑事程序的設計，就是確保審訊能公平地進行，從而保障人身自由不被任意剝奪。」<sup>2</sup> 對於個人利益和權利的注重和保護構成了香港的刑事訴訟制度的主要和內在價值取向：「寧縱毋枉」。正如 Ashworth 及 Redmayne 教授所說，刑事審判並不可能完全準確，準會有錯判。錯判則有兩種：判決有罪的人無罪及判決無罪的人有罪。「寧縱毋枉」的價值取向或選擇就是透過要求控方履行高標準的舉證責任，在刑事審判中加入一項犯錯偏向 (error preference)。<sup>3</sup> 香港的刑事訴訟制度也有其他的價值選擇。在香港審理刑事案件的法院都是獨立於政府（含執法部門）的司法機構的組成部分，獨立行使《香港特

---

1 見 ASHWORTH & REDMAYNE, *THE CRIMINAL PROCESS*, at 22-23 (3rd ed.) (Oxford: Oxford University Press, 2005) 22-23.

2 陳文敏，《人權在香港》，頁209（1990年）。

3 ASHWORTH & REDMAYNE, *supra* note 1, at 24. 另見 DUFF, R A, *TRIALS AND PUNISHMENT*, at 109 (Cambridge: Cambridge University Press, 1986)：「無意中把清白的人定罪比無意中把有罪的人釋放更為可怕。」（“Unintentional conviction of the innocent is a greater evil than the unintentional acquittal of the guilty.”）

別行政區基本法》賦予香港特別行政區的獨立司法權和終審權。<sup>4</sup>不論是基于傳統還是對個人（尤其是被告人）的權益的重視，香港採用對抗式訴訟 (adversarial system) 的方式進行刑事審判，並在嚴重刑事案件的審判中由非司法人員（即陪審團 (jury)）決定事實裁斷和裁決被告人是否犯下被控罪行。為了把公義昭示和讓公權力運用得到有效監察，香港的刑事審判公開進行。

香港的刑事訴訟制度更要符合《香港特別行政區基本法》及《公民權利和政治權利國際公約》有關刑事審判和刑事案件被告人的權利的條文。<sup>5</sup>

本文旨在報告香港的刑事訴訟制度的現況及在貫徹上述的價值選擇時採取的措施。本文首先說明香港特別行政區的刑事管轄權限及各級具有刑事管轄權的法庭的分野。接著，本文敘述香港的刑事控訴由提起檢控、處理擔保或羈留問題、審訊以至終審上訴的流程。最後，本文提出多項表現香港的刑事訴訟制度的價值選擇的原則，即無罪推定原則、公平審訊原則和公開審訊原則，並闡明每項原則在香港應用的實在考慮。

## 壹、香港特別行政區的刑事管轄權限

### 一、地域管轄權

香港的刑事管轄跟從英格蘭普通法的傳統看法，是管轄香港地域內的行為。除非成文法規明文清楚規定，某成文法規造成的罪行

---

4 《香港特別行政區基本法》第二、十八和八十條。

5 見《香港特別行政區基本法》第三章及第八十五至八十七條，《公民權利和政治權利國際公約》第十四條（透過《基本法》第三十九條和《香港人權法案條例》（香港法例第三八三章）予以落實）。香港的成文法律可在此找到：<http://www.legislation.gov.hk>。

將被詮釋為不曾有意將在香港特別行政區地域範圍以外發生的行為變成可在香港特別行政區法院審理的罪行。<sup>6</sup>至於某項成文法規造成的罪行是否在港干犯這個問題，則須看罪行的本質性行為是否在港進行。這種衡量包括顧及行為的後果，因此，如被告人在香港以外與人合謀，意圖進行一系列會導致在港發生刑事罪行的行為，則該被告人可在沒有曾在香港發生合謀內容中可構成刑事罪行的行為的情況下，在香港被控該合謀罪行。<sup>7</sup>只要被告人是與他人夥同去香港犯罪，即使他是不在香港進行該夥同中他應做的行為，則香港的法院亦仍有權管轄他的案件。<sup>8</sup>

## 二、域外管轄權

香港有相當數量的成文法規明確地給予香港法院權力去管轄某些在香港特別行政區地域範圍以外發生的行為，對犯下該等行為的人進行刑事審判。這些成文法規包括下述各項：(1) 叛國罪行；(2) 危害種族罪行；(3) 恐怖主義活動罪行；(4) 殺人罪行；(5) 不誠實與勒索罪行；(6) 性旅遊罪行；(7) 酷刑罪行；(8) 公職人員貪污罪行；(9) 官方機密罪行；(10) 作偽證罪行；(11) 重婚罪行；(12) 航空器上發生的罪行；(13) 船舶上發生或海上罪行；及(14) 離岸活動的罪行。

香港法院獲授予權限，域外管轄上述列表各項罪行，相信是考慮到部分罪行的嚴重性、某些罪行的跨國犯案性質，以及為了履行國際公約的義務。

對於海上罪行，香港法院可依據普通法行使廣泛的海事管轄

---

6 *Air India v. Wiggins* (1980) 71 Cr App R 23, HL; *R v. Guggam* [1995] 2 HKC 756, CA; ARCHBOLD HONG KONG 2007, at 2-107。至於香港特別行政區地域範圍，見《釋義及通則條例》(香港法例第一章)第三條，附表2。

7 *Liangsiriprasert v. Government of the United States of America* [1991] 1 AC 225, PC; ARCHBOLD HONG KONG 2007, at 2-108.

8 *HKSAR v. Chiu Kwok Ho* [2004] 2 HKC 552, CA; ARCHBOLD HONG KONG 2007, at 2-108.

權，管轄在「公海」上的船舶上任何人的行為。一個近年的例子是1995年在一艘來往港澳的噴射水翼船發生的械劫案。該案涉及賊人騎劫噴射水翼船到珠江口的一個內地島嶼，然後和接應的人員掠去船上銀行解款員的錢袋後逃去。這夥賊人的其中一人在香港被捕，後被控告海盜罪，於1996年在原訟法庭承認控罪，被判監20年。<sup>9</sup>同案的賊人，有3人在內地落網，經審判後，1人被判死刑，1人被判死緩，1人被判終身監禁。另外亦有1人在澳門被捕，經審判後被判19年半監禁。

噴射水翼船械劫案是中港澳刑事司法互動的一個例子。1997年以後的中港司法互動的情況，如《張子強案》<sup>10</sup>和《李育輝案》，<sup>11</sup>卻令香港輿論擔心內地當局對該兩件案件行使管轄權，有置被告人在香港行為於內地刑法範圍之內，感覺「一國兩制」和《基本法》中香港的獨立法律制度受到侵蝕。雖然本文未克全面地討論這些例子，但是可以指出兩案都是中港法律都有權管轄，<sup>12</sup>內地當局是「先抓到，先管轄」，關鍵因而在於中港兩地能否合作，釐定優先行使管轄權的準則和移送嫌疑人的程序。<sup>13</sup>

---

9 *R v. Liang Bing Zhao* [1997] 2 HKC 499, HC.

10 張子強是一名香港居民，他與多名香港和內地人士組成一個犯罪集團，據稱曾在香港綁架兩名富商並取得鉅額贖金。他和部分黨羽於1998年在廣東被拘留，然後被逮捕起訴包括主要在內地發生的走私爆炸品及槍械彈藥罪，以及主要在香港發生的綁架及械劫罪。所有被告人在1998年10月在廣東中級人民法院被裁定罪名成立，張子強及另4人被判處死刑。

11 李育輝是一名內地居民。他訛稱是一名風水先生，騙取多名香港女子的信任，來港給她們作法祈福。他在符水中放下在內地取得的氰化物，受害人不疑有詐，喝下符水身亡。他其後挾款潛逃內地被拘，而廣東當局則起訴他多項在港犯下的謀殺罪。

12 在《張子強案》中，內地因綁架及械劫罪的策劃與預備工作在內地進行而具有管轄權。在《李育輝案》中，內地因用於殺人的氰化物在內地取得而具有管轄權。

13 Fu, H. L., *The Battle of Criminal Jurisdictions* (1998) 28 H.K.L.J. 273.

### 三、各級刑事管轄法庭

所有香港的刑事控告都在裁判法院開展，<sup>14</sup>然後依照檢控當局對控罪分類、控罪和案情的嚴重性，及各級法院判刑的權力等考慮因素，轉至不同級別法院（即裁判法院、區域法院和高等法院原訟法庭）審理。成文法例也有規定，區域法院和高等法院原訟法庭可在特定的情況下將案件轉送裁判法院或區域法院審理，而區域法院亦可將案件轉送高等法院原訟法庭審理。

高等法院原訟法庭聆聽源自裁判法院的上訴案件。高等法院上訴法庭聆聽源自區域法院和高等法院原訟法庭的上訴案件，也聆聽高等法院原訟法庭保留給它聆聽和裁斷的裁判法院上訴。再上一級的上訴為終審上訴，由終審法院審理。

香港特別行政區各級法院的組織和職權由法律規定。<sup>15</sup>

香港有兩種官方語言：中文和英文。在訴訟中，法庭可選擇採用其中一種語言，或者兩種都採用。法庭的選擇雖然實際上或許有主導意義，但在法律上不影響與訟各方法律代表選擇採用哪一種官方語言，而被告人及任何證人均可用任何語言作供，法庭會安排傳譯。然而，被告人沒有權要求關乎他的案件由一個懂得兩種官方語言的法官審理。<sup>16</sup>

---

14 例外的情況主要有兩個：(1) 如被告人年齡是16歲以下及並不是和一名16歲或以上人士一起被控同一或相關罪行，則在少年法庭開展（見《少年犯條例》（香港法例第二二六章）第三 C 條）；(2) 如高等法院原訟法庭法官指示或允許，則可在高等法院原訟法庭提出公訴書（見《刑事訴訟程序條例》（香港法例第二二一章）第二十四 A 條）。

15 見《香港特別行政區基本法》第八十三條。另見《高等法院條例》（香港法例第四章），《少年犯條例》（香港法例第二二六章），《裁判官條例》（香港法例第二二七章）及《區域法院條例》（香港法例第三三六章）。

16 見《香港特別行政區基本法》第九條，《官方語言條例》（香港法例第五章）第五條，*Re Cheng Kai Nam* [2002] 1 HKC 41, CFI.

## 貳、刑事檢控

### 一、律政司的刑事檢察工作

香港的刑事控告可以由公職人員或者私人提起。

《香港特別行政區基本法》第六十三條規定：「香港特別行政區律政司主管刑事檢察工作，不受任何干涉。」律政司部門內的刑事檢控科負責每一件案件的檢控決定。被刑事檢控是一個不好受的過程，即使最終被判無罪，也必涉及相當的時間和費用，及未必完全地洗雪他人對個人的名譽的疑慮。<sup>17</sup>因此，公眾期望檢控人員既要慎重行事，也要不偏不倚。香港在1997年以後的一些政治或輿論爭拗，就是圍繞針對某個別位高權重或與行政長官關係密切人士的不檢控決定。<sup>18</sup>

律政司的檢控人員依據公開的《檢控政策和常規》行事，按司法公正原則處理每一宗案件。除非有關證據顯示起碼有合理機會達致定罪，並且提出檢控是符合公眾利益，否則檢控人員不應貿然提出檢控。<sup>19</sup>《檢控政策和常規》進一步闡明，檢控人員不是單憑表面證據即足以作出檢控決定，而是要信納是否已有可接納的、實際的及可靠的證據，足以證明一名可識別身分的人曾經干犯一項法律上已知的刑事罪行。檢控人員在考慮此問題時，也應該考慮被告人明顯可以採取或已經表明抗辯理由，或其他可能影響定罪機會的因素。若果答案屬否定，檢控人員不該提出或繼續檢控。遇上不明

---

17 見 ASHWORTH & REDMAYNE, *supra* note 1, at 178-179.

18 在1997年至2005年之間，律政司不起訴前星島報業集團主席胡仙、前財政司司長梁錦松及前平等機會委員會主席王見秋決定均受輿論或多或少的非議。

19 見《刑事訴訟程序條例》（香港法例第二二一章）第十五條；律政司刑事檢控科，《2005年刑事檢控科工作回顧》，頁11-13（2006年）。



顯的情況時，檢控人員須小心行事，寧縱毋枉。<sup>20</sup>在考慮檢控是否符合公眾利益的時候，檢控人員須顧及多項因素，包括罪行的嚴重性、受害者的利益、被告人的個人情況、被告人給予當局的協助、可能判處的刑罰、以及案件的調查有否延誤等因素。<sup>21</sup>檢控人員在考慮檢控或繼續檢控是否符合公眾利益的時候，有些時候會被要求用檢控以外其他方式處理事件，譬如予以警誡，或者在被告人同意簽保守行為的前提下不提出證據起訴。<sup>22</sup>

檢控人員雖恪守上述《檢控政策和常規》，但是他們往往並不是刑事檢控的第一把關者。刑事檢控一般而言是由執法機關的公職人員（如一名警務督察或入境事務主任）在完成部門對事件的調查後提起，而他們在調查過程中不一定每事都要先取得律政司檢控人員的意見才行事，故有不少的案件是要在檢控已經開展，被告人已受到強制措施限制以後，才開始為期多個星期或者更長時間的交涉。因此，執法人員在確保檢控權力得以適當運用，實責無旁貸。

檢控人員的決定不檢控某人某項罪行，屬可予司法覆核的決定，可以該決定跟從了非法的政策、沒有依據既定政策、或決定本身有悖常情為理由挑戰之。<sup>23</sup>至於檢控某人某項罪行的決定是否可予司法覆核，情況則未盡清晰，因為香港上訴法庭曾在1990年表示法院不應在司法覆核訴訟干預檢控決定，審理有關刑事案件的法庭有權為了避免其程序被濫用而酌情擱置該刑事訴訟。然而，近年來英格蘭的案例又好像接受可用司法覆核訴訟干預某些背離既定檢控常規或承諾的檢控決定。<sup>24</sup>

---

20 見律政司刑事檢控科，《檢控政策和常規》，第8.1、8.2段（2002年）。

21 見律政司刑事檢控科，前揭（註20），第9.2段。

22 見律政司刑事檢控科，前揭（註20），第9.2（a）段、14.1-14.5段。

23 見 Cross, I. Granville, *The DPP and Exercise of Prosecutorial Discretion* (1998) 28 H.K.L.J. 400；UGLOW, *CRIMINAL JUSTICE*, at 199-200 (London: Sweet & Maxwell, 2002).

24 見 Cross, I. Granville, *supra* note 23.

## 二、私人提控

《裁判官條例》保留了私人提起刑事訴訟及親自或透過法律代表進行檢控的權利。<sup>25</sup>然而，同一條例亦給予律政司司長權力介入並接手進行有關法律程序，兼且代替提起訴訟的私人而成為法律程序的一方。<sup>26</sup>無論如何，倘若提起訴訟的私人欲將訴訟轉往區域法院或高等法院原訟法庭審理，他須先取得律政司司長的同意，運用有關法例的權力繼續訴訟中某些只有律政司司長才可啟動的步驟。

<sup>27</sup>

## 三、提控的形式

在香港提起控告的形式大體上是以申訴或告發的形式向裁判官提出。然後裁判官就該項申訴或告發發出傳票或拘捕令，前者要求被告自行在所述的時間和地點出席，後者則命令警務人員將被告人拘捕及帶到一名裁判官席前。<sup>28</sup>第三種情況就是警方或其他執法機關將其逮捕和予以擔保或羈押的人士的個案以申訴或告發的形式向裁判官提出。在這情況下，有關被告人的到庭方式則視乎執法機關的處理方式。<sup>29</sup>

---

25 見《裁判官條例》（香港法例第二二七章）第八條，*Jiang Enzhu v. Lau Wai Hing Emily* [1999] 3 HKC 8, CFI.

26 見《裁判官條例》（香港法例第二二七章）第十四條。

27 見《裁判官條例》（香港法例第二二七章）第八十八條，《刑事訴訟程序條例》（香港法例第二二一章）第十七條。

28 見《裁判官條例》（香港法例第二二七章）第八、九、七十二條。

29 見如《警隊條例》（香港法例第二三二章）第五十二條。

## 參、逮捕、保釋和羈押

### 一、逮捕後的處理

一般而言，當香港警方或其他執法機關逮捕了某人之後，被逮捕人士將被帶到警署或辦事處，然後執法人員就案件進行調查。被逮捕人士在調查期間可以合理款額擔保，定時回警署或辦事處報到；或者因為所涉案件性質嚴重或執法人員合理地認為應將該人扣留，則執法人員有權扣留該人最多48小時，在該段時間內須決定是否起訴該人，並且在如要起訴他的時候須在切實可行範圍內盡快帶他到裁判官席前。在執法機關完成調查後，在調查期間獲得擔保的人士應當被告知會否被起訴，並且在如要起訴他的時候被告知擔保是否繼續和在哪時到哪個法庭應訊。<sup>30</sup>

### 二、獲保釋的權利

每當一個被控告的人就有關的刑事訴訟到庭或被帶到法庭席前，法庭須就他是否獲准保釋作出決定。<sup>31</sup>《刑事訴訟程序條例》作出這項規定，是要確保香港居民的人身自由得到適當的保障。再者，這規定也是對被告人的無罪推定的尊重。<sup>32</sup>這規定明確表示，須給予被告人保釋，不論是否施加條件，除非有實質理由相信被告人會不按照法庭的指定歸押；或在保釋期間犯罪；或干擾證人；或破壞或妨礙司法公正。<sup>33</sup>倘若法庭在任何聆訊中拒絕准予被告人保

---

30 見如《警隊條例》（香港法例第二三二章）第五十二條。

31 《刑事訴訟程序條例》（香港法例第二二一章）第九D條。

32 見 ASHWORTH, HUMAN RIGHTS, SERIOUS CRIME AND CRIMINAL PROCEDURE, at 30-32 (London: Sweet & Maxwell, 2002).

33 《刑事訴訟程序條例》（香港法例第二二一章）第九D、九G條在決定是否有上述實質理由時，法庭須考慮多項有關控罪和被告人的因素，也須考慮施加某些

釋，則在被告人仍在扣押中的每次繼後的聆訊，法庭須考慮被告人應否獲准保釋的問題，而法庭於初次拒絕准予被告人保釋後的第一次聆訊時，須聆聽就支持准予被告人保釋而提出的事實或法律上的論點，不論法庭曾否聆聽該論點；但到了其後的第二次或任何繼後的聆訊時，如曾經聆聽就支持准予被告人保釋而提出的某事實或法律上的論點，則無須再聆聽該論點。<sup>34</sup>

法庭可施加的條件包括：(1) 將法庭規定的合理款項存放於法院，目的為確保被告人按照法庭的指定歸押；(2) 規定要擔保人作出保釋擔保，目的為確保被告人按照法庭的指定歸押；(3) 須向法庭交出旅遊證件；(4) 不得離開香港；(5) 須向法庭指定的警署或廉政公署辦事處報到；(6) 不得進入法庭所指明的地方或處所，或者所指明的地方或處所某一距離的範圍內；(7) 不得直接或間接與法庭所指明的人士接觸。<sup>35</sup>

如區域法院法官或裁判官已拒絕准予某人保釋，或已准予某人保釋但規定該人須受個別條件約束，則該人可向高等法院原訟法庭法官申請准予保釋或申請在無須受該條件約束的情況下獲准保釋。高等法院原訟法庭法官在聆訊有關申請後，可藉命令確認、撤銷或更改區域法院法官或裁判官的決定，並可就此事宜作出法官認為公正的其他命令。<sup>36</sup>

如高等法院原訟法庭法官曾經就某人被區域法院法官或裁判官拒絕准予保釋的事宜聆訊保釋申請，並確認了區域法院法官或裁判官的決定，該人在沒有新的區域法院法官或裁判官就其新的保釋申請而作出的決定的情況下，不能再依據《刑事訴訟程序條例》向高等法院原訟法庭法官申請准予保釋。然而，該人仍可依據普通法下

---

條件，譬如要被告人交出旅遊證件，會否足以確保不會作出上述實質理由的內容的行為。

34 《刑事訴訟程序條例》(香港法例第二二一章)第九G條。

35 《刑事訴訟程序條例》(香港法例第二二一章)第九J條。

36 《刑事訴訟程序條例》(香港法例第二二一章)第九J條。

高等法院原訟法庭的剩餘固有管轄權向高等法院原訟法庭法官申請准予保釋，而法官在考慮申請時，須要該人確立相關事態有實質改變。<sup>37</sup>

## 肆、刑事審訊：簡易程序審訊（裁判法院及少年法庭）

### 一、裁判法院

裁判法院處理香港絕大部分的刑事審判。正如先前所說，除了只涉及少年犯的案件和高等法院原訟法庭容許律政司提出公訴書的案件以外，香港的每一項刑事訴訟都是在裁判法院開展。<sup>38</sup>

香港有7所裁判法院。每一所裁判法院的編制都包括有一個處理當天新提出的刑事訴訟及因各種原因押後未決定審訊日期或轉解另一級別法院審理的案件的「第一庭」，以及數個處理經過押後要進行正式審訊的法庭。每一個法庭都由一名裁判法官坐堂審理案件。繁忙的裁判法院「第一庭」有些時候須在一天處理超過50件、甚至接近100件案件，而進行正式審訊的法庭則可能在同一天須要正式審訊3件案件。

裁判法官是循簡易程序審理案件。「簡易程序」用於標籤個別罪行，與「公訴程序」有所區別。然而，這分野在現在的角度來說，主要是關乎時效條文的適用。《裁判官條例》第二十六條規定：「凡成文法則對罪行（可公訴罪行除外）並無規定作出申訴或提出告發的時效，則申訴或告發須分別於其所涉事項發生後起計的六個月內作出或提出。」這是因為裁判法官有權在檢控人員同意下

---

37 *HKSAR v. Siu Yat Leung* [2002] 2 HKC 175, CFI.

38 根據《司法機構二〇〇六年報》，裁判法院在2005年有51,192件刑事案件結案，當中包括被移交至區域法院或交付高等法院原訟法庭審訊或判刑的案件。

根據《裁判官條例》以簡易程序處理控告被告人可公訴罪行的案件（除了可處終身監禁的罪行（但不包括搶劫罪行、嚴重入屋犯法罪行及刑事毀壞罪行），叛逆和同類罪行，褻瀆神明及宗教罪行，危害種族罪行，及酷刑罪行），而大體上以簡易程序處理的案件的聆訊程序，與在區域法院由區域法院法官處理的可公訴罪行的控告的案件的聆訊程序，沒有什麼具關鍵性的差別。因此，由專業法官單獨處理的庭審程序將在下一節介紹，於此不贅。

裁判法官分常任裁判法官與特委裁判法官兩種。常任裁判法官的判刑規限為每項可公訴罪行可處被告人監禁2年及罰款\$100,000，但其他條例可明確訂定較重或較輕的懲罰。<sup>39</sup>特委裁判法官的判刑規限為每項可公訴罪行可處被告人監禁6個月及罰款\$50,000，但其他條例可明確訂定較輕的懲罰。<sup>40</sup>如裁判法官所判處的兩項或以上監禁刑期是經命令予以全部或部分分期執行的，則由特委裁判法官判處的監禁刑期合計不得超過12個月，由常任裁判法官判處的監禁刑期合計不得超過3年。<sup>41</sup>

裁判法官以簡易程序審理案件時，除非其他成文法規要求被告人必須出庭，被告人可授權法律代表（律師或大律師）到庭進行抗辯，而自己不用到庭。<sup>42</sup>另一方面，對於某些較為輕微的控罪，《裁判官條例》容許被告人以書面認罪，但就書面認罪的案件，裁判法官不得判罰超過\$2,000的罰款，也不得判處監禁。<sup>43</sup>

裁判法官獲賦予權力在他對其有權循簡易程序裁定的任何事項作出裁定後，不論是基於與訟任何一方在作出裁定後14整天內提出而裁判法官批准的申請，還是裁判法官在該段時間內主動重開該

---

39 《裁判官條例》（香港法例第二二七章）第九十二條。

40 《裁判官條例》（香港法例第二二七章）第九十一條。

41 《裁判官條例》（香港法例第二二七章）第五十七條。

42 《裁判官條例》（香港法例第二二七章）第十八條，*Inglis v. Loh Lai Kuen Eda (Permanent Magistrate)* [2005] 3 HKC 115, CA.

43 《裁判官條例》（香港法例第二二七章）第十八 E 條。

案，就其已就該事項作出的決定進行覆核。<sup>44</sup>這裡所提述的裁判法官，是作出有關事項的決定的裁判法官，亦即是同一個裁判法官。倘若該裁判法官不能處理覆核申請，則有關的覆核申請不能進行並且終結。<sup>45</sup>很多時候，裁判法官是在同一聆訊決定批准覆核申請及進行覆核，但他也可以把這兩階段分開進行，而在兩個聆訊期間，他有權作出中期命令，暫時擱置正被覆核的命令。<sup>46</sup>裁判法官在覆核時將整件案件或其部分重開及重新聆訊，並可錄取新的證供，及推翻、更改或維持其原先的決定。他也可以在決定重開及重新聆訊案件時，為公正起見，將案件交由另一名裁判法官重新聆訊及裁定。<sup>47</sup>

## 二、少年法庭

香港的最低犯罪責任年齡為10歲。<sup>48</sup>普通法另有一個對兒童的犯罪意圖的假定，要控方舉證至毫無合理疑點的基準，證明某介乎10至14歲之間的兒童被告人在犯案時知道自己所作所為屬嚴重犯錯。<sup>49</sup>

香港設有5個少年法庭。每一個少年法庭由1名常任裁判法官組成，具有管轄權聆訊及裁定針對兒童（10至14歲）或少年人（14至16歲）的任何罪行的檢控，但殺人罪行除外。少年法庭具有常任裁判法官的一切權力；除另有規定外，《裁判官條例》適用於在少年法庭席前進行的法律程序，猶如該條例適用於在裁判法官席前進行的法律程序一樣。<sup>50</sup>《少年犯條例》亦規定，任何並非少年法庭的法庭，如裁斷一名兒童或少年人殺人罪行以外的罪行，則除非該法

---

44 《裁判官條例》（香港法例第二二七章）第一〇四條。

45 *Yeung Siu Keung v. HKSAR* [2006] 1 HKLRD 895, CFA.

46 *Yeung Siu Keung v. HKSAR* [2006] 1 HKLRD 895, CFA.

47 《裁判官條例》（香港法例第二二七章）第一〇四條。

48 《少年犯條例》（香港法例第二二六章）第三條。

49 *C (a Minor) v. DPP* [1996] AC 1, HL.

50 《少年犯條例》（香港法例第二二六章）第三 A 條。

庭信納不宜將案件移交到少年法庭，否則須將案件移交到少年法庭，由少年法庭決定該兒童或少年人應處刑罰及其他處理方法。<sup>51</sup>

為了保障在少年法庭出庭的兒童及少年人的利益，少年法庭開庭的時間之前及之後1個小時期間不得有並非少年法庭的法庭在同一室內開庭，否則少年法庭不在該室內開庭。少年法庭也限制出席的人士，一般公眾人士不得進入，除非是新聞機構的真正代表或獲法庭授權人士。<sup>52</sup>然而，任何被帶到少年法庭受審的兒童或少年人的父母或監護人須在相關的法律程序的各階段出席；少年法庭獲賦予強迫父母或監護人出庭的權力。<sup>53</sup>另外，任何兒童或少年人在警署被拘留時，在被解送到法庭時，或在等候出庭時，均不得獲准與被控任何罪行的成年人（非其親屬）交往，但如該人與兒童或少年人是被共同控以同一罪行的，則屬例外。<sup>54</sup>

少年法庭的庭審程序，為適應受審的兒童或少年人及其父母或監護人的須要和權益，與一般以簡易程序處理的案件的聆訊程序有一定程度的差別。少年法庭有責任盡快以淺白語言向被帶到庭前的兒童或少年人解釋他被指控罪行的內容。少年法庭若信納兒童或少年人明白指控罪行的性質，少年法庭須問其是否認罪。倘若兒童或少年人否認控罪，少年法庭聆訊控方證人時，除了詢問該兒童或少年人是否有意就控方證人的主問證供提出任何問題，也須在認為適當的情況下，詢問其父母或監護人是否有意提出任何問題。如該兒童或少年人有意作出陳述以代替提問，亦須獲准。少年法庭如覺得為保障兒童或少年人的利益而有須要提出某些問題，則有責任向證人提出該等問題。為協助該兒童或少年人辯護，少年法庭可向其提出法庭認為須要的問題。<sup>55</sup>

---

51 《少年犯條例》（香港法例第二二六章）第三 F 條。

52 《少年犯條例》（香港法例第二二六章）第三 D 條。女童則在上述的拘留、解送或等候期間由一名女性照顧。

53 《少年犯條例》（香港法例第二二六章）第九條。

54 《少年犯條例》（香港法例第二二六章）第六條。

55 《少年犯條例》（香港法例第二二六章）第八條。



在決定如何處理少年法庭信納有罪或轉解至少年法庭判罰的兒童或少年人前，少年法庭須取得關於該兒童或少年人的一般行為、家庭環境、學校紀錄及病歷等資料。這些資料通常是透過社會福利署的人員向該兒童或少年人、其親屬及其學校或工作地點調查後，向少年法庭書面報告而得知。少年法庭處理犯罪的兒童或少年人時，可採用以下一種或多種方式處理該案：(1) 撤銷控罪，讓罪犯不致留有定罪紀錄；(2) 在罪犯作出擔保後將其釋放；(3) 以感化令處理；(4) 將罪犯送交其父母、監護人、最親的成年親戚、僱主或學校負責人，而接收罪犯的人士須簽立保證書，為罪犯在不超過12個月期間保持行為良好一事負責；(5) 如罪犯需要照顧及保護，簽發照顧及保護令，讓社會福利署有權限管理罪犯的福利事宜；(6) 命令罪犯或其父母或監護人繳付罰款、損害賠償或訟費；(7) 命令交付罪犯給不同種類的院舍羈留，但如罪犯是少年人，亦可判處監禁。<sup>56</sup>

## 伍、刑事審訊：公訴程序審訊之一（區域法院）

### 一、區域法院法官單獨開庭審理

區域法院根據《區域法院條例》設立，<sup>57</sup>具有民事和刑事司法管轄權。區域法院審理的刑事案件主要是來自裁判法院移交。裁判法官須依照律政司司長或其代表的申請，命令將與某人在裁判法官被控可公訴罪行相關的控罪或申訴移交區域法院，只要被告人被控的可公訴罪行不是可處終身監禁的罪行（但不包括安排或載運人蛇來港罪行、與13歲以下女童性交罪行、刑事毀壞罪行、販毒或製毒

---

<sup>56</sup> 《少年犯條例》（香港法例第二二六章）第十五條。

<sup>57</sup> 即《區域法院條例》（香港法例第三三六章）。

罪行、導致相當可能危害生命或財產的爆炸罪行、意圖造成身體嚴重傷害而射擊或傷人或是導致火藥爆炸或是淋潑腐蝕性液體罪行、嚴重入屋犯法罪行、搶劫罪行、管有槍械彈藥意圖危害生命罪行、在拒捕或犯罪時管有槍械彈藥、及攜帶槍械彈藥或仿製火器意圖犯刑事罪(罪行)，叛逆和同類罪行，褻瀆神明及宗教罪行，危害種族罪行，及酷刑罪行。<sup>58</sup>移交令一經發出，即會擱置在裁判法官席前進行，有關該令所指的控罪或申訴的法律程序，而一切有關的法律文件，亦須轉交區域法院。被告人不得就移交令提出上訴，也不能以不尊重他的意願為理由就律政司司長申請移交案件或裁判法官發出移交令尋求司法覆核。<sup>59</sup>換言之，即使被告人希望案件在高等法院原訟法庭審訊，律政司可合法地不予理會而其決定就控制了案件在哪一法院審理的問題，故實際上被告人沒有權選擇用哪一種庭審方式來進行其面對的可公訴罪行控罪的審判。<sup>60</sup>

凡控罪或申訴經裁判法官頒令移交區域法院，則對於涉及該控罪或申訴所指稱的罪行的所有法律程序，區域法院均具有司法管轄權及權力，而該司法管轄權及權力與假若被告人交付原訟法庭循公訴程序審訊時，原訟法庭所具有的權力類似。<sup>61</sup>律政司司長須在控罪或申訴移交區域法院後的指定時間內，將列出針對被告人提出控罪的控罪書交付區域法院，否則區域法院須指示就已移交的法律程序所相關的控罪而言，被告人須獲釋放，有關控罪當作為裁定無罪。<sup>62</sup>

區域法院由一名單獨開庭的法官聆訊，和處置在區域法院的刑事法律程序及因該等法律程序而產生的事務。<sup>63</sup>在區域法院審理的

---

58 《裁判官條例》(香港法例第二二七章)第八十八條。

59 《裁判官條例》(香港法例第二二七章)第八十九條，*Re Lam Shu Tsang David* [1977] HKLR 393, HC.

60 見陳弘毅等合編，《香港法概論》，頁44(1999年)。

61 《區域法院條例》(香港法例第三三六章)第七十五條。

62 《區域法院條例》(香港法例第三三六章)第七十五條。

63 《區域法院條例》(香港法例第三三六章)第六條。

刑事案件不乏一些公眾關注的貪污案件（如2002年前立法會議員程介南公職人員行為失當案）及複雜商業罪案（如2006年前上海地產總經理毛玉萍造市、信用狀詐騙及企圖妨礙司法公正案）。<sup>64</sup>

## 二、庭審

區域法院的刑事法律程序在可予適用的情況下，盡量沿用當時有效的關於刑事法律程序的原訟法庭程序及常規。<sup>65</sup>

本文這部分段落將扼要地說明香港的刑事庭審模式。正如上文所述，香港的刑事程序採用「對抗式制度」，審理案件法庭不參與或監督有關案件的調查取證，法庭在聆訊時和公眾席上的市民一樣，都是初次看見、聽到呈上席前的證據。聆訊有與訟兩方，控辯雙方好像是對等的參與者般，有相當的自由度決定向法庭提出什麼的證據，亦有權質疑對方的證據應否呈堂，以及是否可信和可靠，儼如辯論甚至對戰。法庭採取一個相對被動的態勢，除確保審判有效率進行和與案關鍵問題得到全面探討外，對審判的流程不多加干預或插手詢問，但須在與訟方面要求下引用證據法決定證據應否呈堂。這是因為法庭要在聆聽所有證據後決定被告人是否罪名成立，過早就案情表現傾向性是不妥的作法。被告人保護自己利益的方式不是依賴法庭「明鏡高懸」，明查暗訪，自行查問取證，而是透過自己或法律代表在庭審的過程展示證據、攻擊對方證據，從而開展和充實己方論據，導引法庭採用。<sup>66</sup>

擔任檢控工作的人員在法庭執行職務時，時刻都須獨立自主，其首要的責任是協助法庭查出真相。檢控人員代表公眾利益，有責任防止清白無辜的人被定罪，所關心的，不是要勝訴，而是要令公義得以彰顯。<sup>67</sup>

64 根據《司法機構二〇〇六年報》，區域法院在2005年有1,248件刑事案件結案。

65 《區域法院條例》（香港法例第三三六章）第七十九條。

66 見UGLOW, *supra* note 23, at 210-219; ASHWORTH & REDMAYNE, *supra* note 1, at 27.

67 見律政司刑事檢控科，前揭（註20），第4.3-4.5段。

庭審通常的第一個步驟是「答辯」。<sup>68</sup>法庭會公開宣讀被告人被控的罪名及要求被告人答辯，向法庭表示承認還是否認控罪。

除了承認或否認控罪外，被告人亦可就被控的罪名答辯曾就同一罪行被定罪 (*autrefois convict*)，或曾就同一罪行獲裁定無罪 (*autrefois acquit*)。<sup>69</sup>香港的法院現正審理一件涉及被告人曾就同一罪行獲裁定無罪引用答辯的案件。被告人在此案欲在進行交付程序期間在裁判法官席前引用該答辯但遭拒絕。被告人對此提起司法覆核申請，最後遭終審法院駁回。<sup>70</sup>期間，案件被移交區域法院，被告人再次引用該答辯，但區域法院法官否定其引用的澳門特別行政區初級法院 (*Tribunal de Base*) 的無罪裁定適用此曾就同一罪行獲裁定無罪答辯。<sup>71</sup>被告人也對此提起司法覆核申請，亦遭駁回。<sup>72</sup>

倘若被告人承認控罪，控方會將案情事實摘要呈堂，並且公開宣讀，然後法庭詢問被告人是否同意案情。法庭接著考慮被告人同意的案情，決定是否足以支持控罪。如法庭接受案情足以支持控罪，便公開宣告基於被告人承認控罪和同意案情，裁定罪名成立。控方然後把被告人的刑事紀錄呈堂，法庭接著聽取陳詞及考慮判刑。

倘若被告人否認控罪，代表控方的律師<sup>73</sup>便向法庭陳詞，概括地說明案情（開案陳詞）。<sup>74</sup>

然後控方逐一傳召證人出庭作證，未作證的證人不能在法庭內

---

68 有些案件會先處理，譬如被告人的招認應否呈堂，或者審判是否因不同的導致不公平審判的因素而須擱置等問題，特別是若果法庭就問題的裁斷會令控方缺乏證據支持檢控，則被告人可以免於冗長聆訊，無須答辯而獲釋放。

69 《刑事訴訟程序條例》（香港法例第二二一章）第三十一條。

70 *Yeung Chun Pong & Ors v. Secretary for Justice* (unreported, 13/11/2006, FACC 3/2006), CFA.

71 *HKSAR v. Yeung Chun Pong & Ors* (unreported, 31/08/2005, DCCC 438/2005), DC.

72 *Yeung Chun Pong & Ors v. Secretary for Justice* (unreported, 11/08/2006, HCAL 123/2005).

73 她可以是政府律師或（如在裁判法院）法庭檢控主任，也可以是律政司延聘的私人執業律師或大律師。

74 裁判法院很多時候省略這一步驟。

聆聽審訊。正在作供的證人在休庭期間不准和任何人談論案情，直至作供完畢為止。控方的法律代表會先透過詢問證人有關案情的問題，引導證人作供（立案訊問、主問或揭問）。由於主問的目標是讓證人在回答問題時以自己的語言說出所見所聞，控方的法律代表一般不應提出「引導性問題」（即在問題中披露或提示答案），除非辯方同意。

主問結束後，辯方可以向同一證人發問（盤問）。盤問有多重目的，既要攻擊證人證供的可信性，也要指出其證供含糊或疑問之處，更要向證人申明辯方答辯要項，讓證人表示同意與否，亦憑此試圖找到對辯方有利的回答。盤問肯定是一種藝術，掌握其要義者不會惡言相向，其咄咄逼人之處在於以清晰思維確定方向，組織問題，並以十足信心和堅定但有禮語氣詢問，逐步進取，最後令證人自曝其短或者接受辯方意見，取得最有利的回答。正如陳文敏教授指出，主問在於「立」，盤問在於「破」，好的盤問，很多時候在於簡單、尖銳、有連環伏筆。<sup>75</sup>

盤問結束後，控方有機會提出「覆問」，讓證人就其被盤問時的回答中某些含糊之處加以澄清。覆問不是給控方對證人證供增加或者補漏的機會，控方只能問及盤問時提問的範圍。

覆問結束後，證人便作供完畢。控方可傳召下一名證人，訊問的過程同上。

在審判過程中，法庭有時候須要就某項證據應否納入或是應否拒納它作出裁斷。法庭就這問題作出裁斷的時候，有可能要先聆訊聽證。這個在審判之內的獨立聽證過程，被稱為「審訊中的審訊」或「案中案」。對此，陳文敏教授舉例說，當控方欲向法庭呈遞被告人的招認指證被告人，而被告人反對，指招認並非自願作出或是在違反他沉默權的情況下以不當手段套取，則控方有責任舉證確立招認乃自願作出及並非以不當手段取得，而控方就此常要傳召證人

---

75 見陳弘毅等合編，前揭（註60）書，頁51。

講述取證過程並接受盤問，被告人或許也作供及接受控方盤問，惟盤問只限於錄取供詞的過程。當辯方就此項問題結束提證後，雙方法律代表便陳詞，而法庭聽畢陳詞裁斷爭議點。<sup>76</sup>此外，在裁判法院或區域法院的審判中，因不用遷就陪審團及節省時間，通常採用所謂「代替程序」處理類似的爭議，即控方證人只作證一趟，就控罪和特別爭議點舉證和接受盤問，而當控方結束提證後，辯方則先只就特別爭議點提證，其後法庭便就特別爭議點作出裁斷，而控方的舉證到此正式結束。

控方舉證結束以後，辯方便有機會向法庭陳詞，指控方所提證據不足、自相矛盾或者薄弱為理由，請法庭裁斷表面證據不足 (*no prima facie case*)，毋須答辯，應予釋放。倘若辯方申請遭駁回，被告人則須衡量自己是否作供及傳召證人支持辯方立場。被告人作出有關決定時可聽取其法律代表的意見。被告人有絕對的權利決定是否作供，就算他不作供法庭也不得因此以為他畏罪或者對他有任何不利的推論。舉證責任恆常地在控方。然而，法庭並不因而忽略一件事實：法庭席前只有控方提出的證據，沒有被告人的證據去破壞、反駁或解釋控方的證據。<sup>77</sup>

倘若被告人選擇不作供，又不傳召證人，則辯方即可結案陳詞。鑑於辯方沒有提證，控方只可以就法律觀點回應。法庭這時候要運用比裁斷表面證據成立更為嚴謹的刑事檢控標準衡量證據，須因證據不足以證明控罪至排除所有合理疑點而裁定罪名不成立，撤銷控罪。

倘若被告人選擇作供，他便要作為辯方第一證人作證，由其法律代表引導主問，控方的法律代表盤問，而其法律代表在有須要時覆問。同樣的程序亦對其他辯方證人適用，而被告人當然可以自己選擇不作供，但傳召其他人為辯方作證。當辯方證人作供完畢後，

---

76 見陳弘毅等合編，前揭（註60）書，頁52。

77 *Li Defan & Anor v. HKSAR* (2002) 5 HKCFAR 320, CFA.

辯方正式舉證完畢。控辯雙方然後結案陳詞，而辯方擁有最後發言權。法庭聽取陳詞後考慮判決，然後宣判。

然而，律政司司長有權在法庭判決前中止檢控。<sup>78</sup>

在庭審過程中，法庭除了聽取證人作供以外，也可以根據有關成文法規規定，接納控辯雙方同意呈堂的證人書面供詞、控辯某方對案中事實的承認、以及如銀行帳戶紀錄、個人編製存檔紀錄、電腦處理的紀錄等文書紀錄。<sup>79</sup>

另一方面，庭審中的證人通常都是述及事實的證人，不得提供個人意見，專家證人除外。然而，法庭在讓專家證人以專家身分作供，須先信納他有所需的專長。他作供的內容不應觸及案件最終須決定的事項，否則便屬越俎代庖。他最好是獨立於傳召他的與訟一方，否則可給予他證供的比重可能要打折扣。

### 三、判決

單獨審理案件的法官既要裁斷案中事實，也要裁斷案中適用法律，然後裁定被告人被控控罪是否罪名成立。裁判法官達致裁決後須公開宣判，但不用下達書面裁決，惟在案件上訴的時候須向高等法院原訟法庭提供書面的裁斷陳述書，副本送上訴與訟雙方。區域法院法官須以口述方式宣告裁決，並在宣告時以書面紀錄，其後簽署。

至於判罰方面，一般而言，控方不會求刑，只會向法庭提示相關的上級法庭的判刑指引。這亦有例外情況，就是根據《有組織及嚴重罪行條例》要求區域法院或高等法院原訟法庭裁斷案件所涉罪行是否有組織罪行並對有關罪行加重刑罰。<sup>80</sup>

---

78 見《裁判官條例》（香港法例第二二七章）第十五條，《區域法院條例》（香港法例第三三六章）第七十六條。

79 見《刑事訴訟程序條例》（香港法例第二二一章）第六十五 B、六十五 C 條，《證據條例》（香港法例第八章）第二十、二十二、二十二 A 條。其他授權容許文書紀錄納入證據的條文也載於《證據條例》（香港法例第八章）。

80 見《有組織及嚴重罪行條例》（香港法例第四五五章）第二十七條。加重刑罰

司法機構則主要由高等法院上訴法庭透過個別上訴判詞宣告判刑政策及準則，務求各下級法庭判刑有一定程度的一致性。為了鼓勵被告人承認控罪，不作無謂抗辯，法庭對於承認控罪的被告人在量刑時一般有三分之一幅度的扣減，但對於那些雖然認罪但對案情作無謂爭議或者審判後期才認罪的被告人，扣減的幅度則降低。<sup>81</sup>為了鼓勵被告人提供有用訊息協助執法當局，法庭對於這類有實質協助被告人會給予高至二分之一幅度的量刑扣減。<sup>82</sup>對於個別類型的罪行，高等法院上訴法庭宣告量刑指引。<sup>83</sup>

法庭在判刑前，可以將案件押後以便感化官或者懲教處人員向法庭提供報告，讓法庭詳細知道被定罪的人的背景，及他是否適合接受諸如感化令、社會服務令、強制戒毒，或者上述適用於青少年被定罪的人的處理方式。

區域法院在判刑時，可在被定罪的人提出申請及控方同意下，考慮被定罪的人承認已犯的而又是欲區域法院處理的任何性質類似的其他罪行。<sup>84</sup>就每一項罪行，區域法院判處的監禁刑期不得超逾7年。如判處兩項或多於兩項分期執行的監禁刑期，則刑期合計不得超逾7年。<sup>85</sup>

---

的幅度介乎50%至75%。

81 見 *Yu Fai Tat v. HKSAR* (2004) 7 HKCFAR 293, CFA。再參見 ASHWORTH & REDMAYNE, *supra* note 1, at 25-26.

82 見 *Z v. HKSAR* [2007] 2 HKC 265, CFA.

83 譬如販毒罪行依據毒品的性質宣告以檢獲重量為準則的監禁刑期列表，見 *R v. Lau Tak Ming & Ors* [1990] 2 HKLR 370, CA（海洛因）；而針對非法入境罪行則宣告對初次被控及認罪的被告人判處15個月即時監禁，見 *R v. So Man King & Ors* [1989] 1 HKLR 142, CA.

84 《區域法院條例》（香港法例第三三六章）第八十一條。

85 《區域法院條例》（香港法例第三三六章）第八十二條。



## 陸、刑事審訊：公訴程序審訊之二（高等法院原訟法庭）

### 一、高等法院原訟法庭法官會同陪審團審理

高等法院原訟法庭根據《高等法院條例》設立，<sup>86</sup>具有民事和刑事司法管轄權。高等法院原訟法庭審理的刑事案件主要是來自裁判法院交付。交付程序在裁判法院進行。<sup>87</sup>當律政司決定就某被告人的被控罪行的審判應在高等法院原訟法庭進行，便向裁判法官提出申請，要求指定一個提訊日，並須在指定的提訊日7整天前把用於支持請求將被告人交付審判依據的案件申訴書或告發書副本，連同證人的陳述書和任何支持申訴或告發的文件證據的副本送交被告人。<sup>88</sup>在提訊日當天，被告人出庭或被帶到通常是東區裁判法院一名裁判法官席前時，他須選擇是否在其後的初級偵訊中就其控罪進行聆訊。倘若他選擇不在初級偵訊中就其控罪進行聆訊，則他的控罪便立即被交付高等法院原訟法庭審訊，或者如他承認控罪，交付該庭判處。<sup>89</sup>倘若他選擇要在初級偵訊中就其控罪進行聆訊，則裁判法官須進行聆訊，並且如在聆訊中有證人作供的時候（不論證人是由控方還是由被告人傳召）錄取其證供，而在聽取雙方證據並經考慮被告人作出的陳述後，決定是否有足夠證據將被告人就任何可公訴罪行提交審訊，或所提證據得出一項有力或頗有可能使被告人罪名成立的推定。如果答案是有充足證據，裁判法官須命令將被告

86 即《區域法院條例》（香港法例第四章）。

87 交付程序在其源頭管轄區域英格蘭是用來替代大陪審團 (grand jury) 的提訴陪審團的功能 (jury of accusation)，可是現今美國仍沿用大陪審團決定是否向某人提起公訴。見 UGLOW, *supra* note 23, at 207-208.

88 《裁判官條例》（香港法例第二二七章）第八十 A、八十 B 條。

89 《裁判官條例》（香港法例第二二七章）第八十 C 條。

人交付高等法院原訟法庭審訊。如果答案是否定，則須立即命令將被告人釋放。<sup>90</sup>

交付給高等法院原訟法庭審訊的案件都是嚴重的刑事案件，包括殺人罪行，強姦、雞姦、亂倫等性罪行，持械行劫罪行，貪污罪行，販毒、製毒罪行，以及嚴重商業欺詐罪行。<sup>91</sup>

高等法院原訟法庭的刑事案件是由1名高等法院原訟法庭法官會同一個7人（可增至9人）陪審團循公訴程序審理。<sup>92</sup>

公訴程序由律政司司長將公訴書送交存檔高等法院提起。被告人可在其被公訴提控前向高等法院原訟法庭申請將他釋放，而他要高等法院原訟法庭法官信納在交付程序下遞交給高等法院的文件所披露的證據，連同律政司司長已知會他司長將謀求在審訊中令法庭接納的任何其他證據一併理解時，並不足以就他所被控告的罪行，或就他基於該控罪而可能被定罪的其他罪行，針對他而確立表面案情。<sup>93</sup>

循公訴程序提起的審判由被告人被公訴提控 (arraignment) 開始。司法常務官向被告宣讀公訴書，被告人須即時對公訴書作出答辯。如被告人在被公訴提控時概括地作出不認罪的答辯，則由於該答辯而無須再有其他形式，即被當作已將他本人交付陪審團審訊 (put himself upon the country for trial)。<sup>94</sup>

---

90 《裁判官條例》（香港法例第二二七章）第八十五條。

91 根據《司法機構二〇〇六年報》，高等法院原訟法庭在2005年有365件刑事案件結案。

92 《陪審團條例》（香港法例第三章）第三條，《刑事訴訟程序條例》（香港法例第二二一章）第四十一條。

93 《刑事訴訟程序條例》（香港法例第二二一章）第十四、十六、二十四 A、二十六條。

94 《刑事訴訟程序條例》（香港法例第二二一章）第四十九、五十條。

## 二、陪審團制度

陪審團制度被譽為普通法傳統的刑事司法制度的基石、法律的良知、自由的保障。《香港特別行政區基本法》第八十六條明確保留「原在香港實行的陪審制度的原則」。香港司法機構的《刑事審訊陪審員指引》稱「陪審團制度落實了被告人須由一般社會人士審訊裁決的原則。透過陪審制度，法律制度得以密切配合社會的公德意識和見解態度。作為陪審員，你須對接受審訊的被告人及社會大眾承擔責任，確保司法公正。」所以出任陪審員雖「可能會給你帶來不便，但請考慮一下陪審團制度對香港司法制度的重要性，出任陪審員不只是為了公民義務，也是一種光榮。」

陪審團制度，簡而言之，就是透過隨機抽籤讓沒有法律訓練的社會人士參與審判。在理論上，陪審員代表民眾把各人的社會經驗和對事物的不同看法帶進審判，屬整個刑事司法制度最易給人「驚喜」的組成部分。<sup>95</sup>香港的普通法模式的陪審團制度與內地的人民陪審員制度有根本性的分別，雖說兩者都讓社會人士參與審判。內地的人民陪審員制度中的人民陪審員似乎是經選舉出任的年滿23週歲和享有政治權利的社會人士，獲選後還須培訓法律知識，才可加入合議庭，和審判員一起聆訊和作出判決。<sup>96</sup>香港陪審團制度的隨機性相對十分強，只要是年齡介乎21歲和65歲，精神健全而無任何使他不能出任陪審員的失明、失聰或其他無行為能力的情況，具有良好品格，及具有足以令他明白法律程序進行時將予採用語言的知

---

95 UGLOW, *supra* note 23, at 281。人們對此其中一個津津樂道的案例是英國一個陪審團於1985年判決洩露有關英國海軍在福島戰役擊沉阿根廷艦艇的機密資料給傳媒的公務員 Clive Ponting 洩密罪不成立，縱使主審法官已向陪審團指示，為公眾利益行事不是對控罪的抗辯理由。見《泰晤士報》（1985年2月12日）（The Times, 12 February 1985）。

96 《中華人民共和國人民法院組織法》第三十七條及《全國人民代表大會常務委員會關於完善人民陪審員制度的決定》（2004年8月28日第十屆全國人民代表大會常務委員會第十一次會議通過）。

識的香港居民，即有法律責任出任陪審員，除非他被法例豁免出任陪審員。豁免的類別包括所有和司法制度有關的公職人員、法官的配偶、所有執法人員、及所有實際執業的大律師及律師，以及其文員。<sup>97</sup>香港的陪審員不用具有法律知識，他們帶進法庭的，是「社會（或者是他們各自）的公德意識和見解態度」。

陪審團制度在英國和香港曾被質疑。陪審團是否適合聆訊複雜的商業罪行？能夠撥出時間去履行法律責任當以星期計算長度的審判的陪審員是否具有民眾代表性？當香港仍是以英語為高等法院原訟法庭刑事審判的時期，能夠充分理解英文的陪審員是否香港整體人口的剪影？他們當中又有多少人充分理解法律英文口語？外電在2005年夏天報導美國人 Nancy Kissel 被控謀殺其在美林證券身居要職的丈夫在香港受審時，可能不知不覺地採用了中國人陪審團聆聽富有美國人在港的優越但有可能甚為像《慾望師奶》劇本般生活的角度。

香港是少數曾進行有點系統性的陪審團制度研究的管轄區域。香港城市大學在1992年發表的研究報告認為，在當時有效的英語資格令香港的陪審員並不代表香港社會，未必有廣泛的社會經驗和妥當的普通見識 (sound common sense)。研究報告覺得一個典型的香港陪審員是40歲以下，從事商業或專業的中國人。研究者擔心來自社會中上層的陪審團未必足夠獨立於政府，但覺得全面代表社會各階層的陪審團會拒絕執行惡法。研究報告亦關注有些案件的陪審團在起碼有一名成員未有全部理解審訊的所有方面就把被告人定罪，但也注意到香港的司法人員和法律界普遍對陪審團的判決表示有信心，而曾經參與陪審團工作的人士和公眾亦對陪審團持正面態度，期望1997年後能保持陪審團制度，以此作為對公義的保證。<sup>98</sup>

城市大學的研究報告，從現在的眼光來看，或許有部分的結果

---

97 《陪審團條例》（香港法例第三章）第四、五條。

98 DUFF, FINDLAY, HOWARD & CHAN, JURIES: A HONG KONG PERSPECTIVE, at 58-59, 67, 100-101 (Hong Kong: Hong Kong University Press, 1992).

顯得過時。對陪審團聆訊複雜商業罪行的質疑，或者其實是對一般庭審模式表達和組織事實有限的憂慮，可以透過調節審訊流程和借助圖表、文件存取系統等資訊科技解決。<sup>99</sup>1997年後，陪審員名單因為取消了英文資格的要求而有所擴張，以中文聆訊的高等法院原訟法庭的刑事案件日漸增多，法律知識和法庭新聞報導也日趨普及，現在反倒要比較以中文聆訊的陪審團和以英文聆訊的陪審團，看看特徵、效果是否不盡相同，會否因庭審採用語言不同而出現「雙軌」刑事司法制度，以及應否讓更多案件由法官會同陪審團審理，讓現行陪審團制度不再囿於作為制度象徵的狀態。

### 三、庭審

倘若被告人被公訴提控時答辯不認罪，法庭接著須遴選和組成陪審團。每次的遴選都有數十至一百人獲安排到庭候選，而法庭書記就抽籤逐一讀出宣讀對應候選人士姓名的號碼直到組成陪審團為止。這時候，控辯雙方憑著列出候選人士姓名和住址的名單及現場觀察，反對獲抽選人士出任陪審員。辯方可以有5次機會不用解釋理由而反對，其後的反對須提出理由。<sup>100</sup>控方則每次反對均須提出理由。有理由的反對無次數限制。

陪審團組成宣誓後，審訊正式展開。<sup>101</sup>審訊程序大體上與其他法院庭審相似，但是陪審員既然沒有受到正式法律訓練，主審法官通常在審訊開始時告誡陪審團要只憑在審訊中看見、聽到的證據判案，也不要與其他人談論案件。主審法官亦要在陪審團退席後應控辯一方或雙方的要求裁斷某一項的證據或提問應否納入審訊。主審法官也曾因傳媒的錯誤及偏見的報導而要解散陪審團，重新審訊。

當控辯雙方的結案陳詞完畢後，審訊接近尾聲，由主審法官總

---

99 ASHWORTH & REDMAYNE, *supra* note 1, at 305-306.

100 《陪審團條例》（香港法例第三章）第二十九條。

101 有些案件在陪審團組成之前，法庭已經開庭就如被告人的招認應否呈堂或者法律技術觀點進行聆訊和裁斷。

結案件引導陪審團。主審法官和陪審團在審判中負責不同角色，主審法官一方面確保審判有序進行，另一方面裁斷案中適用法律，在總結案件時告知陪審團，而陪審團須判斷案中事實，引用法官告知他們的法律，然後裁定被告人被控控罪是否罪名成立。主審法官引導陪審團時會向他們解釋舉證責任的概念、考慮案中證據而判斷事實的原則（如推論的準繩）、被告人被控罪行的法律定義，以及他們須要裁斷的問題。主審法官亦會提醒陪審團案中證據，總結控辯雙方的爭論點，以及說明怎樣將有關法律應用到他們判斷的事實，構成裁斷。

#### 四、判決

陪審團緊隨退庭商議判決。陪審團會被集中至法院內一個地方，與外界隔離，直至商定裁決，或被法庭解除該職責。陪審團在退庭商議期間，只有一名法庭人員與他們保持通訊，任何人不得接觸他們。<sup>102</sup>陪審團在退庭商議期間，可以向主審法官提出書面問題，而主審法官在諮詢控辯雙方後開庭正式回答。陪審團在退庭商議期間，可以享用餐飲，而若商議至夜深未遂，法庭會安排陪審員留宿休息，明天繼續。

終審法院在2006年4月的一篇判詞談論陪審團商定裁決的模式。終審法院認為，每位陪審員有責任依據證據給予一個真實的裁決。在退庭商議期間，陪審員之間會討論和交換意見，讓眾人的經驗和智慧匯集。陪審員既要發表自己的意見，也要聆聽和考慮他人的意見。這樣客觀的處理問題有可能讓某陪審員改變自己的想法而接受他人的觀點。然而，每位陪審員都要遵守誓詞，依據證據給予一個真實的裁決，不應因為迎合眾人或者因為受到壓力而作出決定，亦不應妥協，放棄自己經過商議後真誠相信的意見。有鑑於此，終審法院認為，主審法官在總結案件引導陪審團時把陪審團比

---

102 《陪審團條例》（香港法例第三章）第二十二條。

喻作公司董事會是不恰當的，陪審員不應壓抑自己的意見而迎合多數人的意見。終審法院也認為，不應在總結案件引導陪審團時用「有所取捨」的語句，令陪審員以為可以妥協「跟大隊」，或者陪審員之間可以在不同控罪之間交換裁決。終審法院最後認為，在總結案件引導陪審團時應避免使用「集體」一詞。<sup>103</sup>

陪審團達致裁決後便返回法庭，法庭書記會就每一項控罪詢問裁決、裁決是否一致及同意裁決的人數。如經合理的商議後，任何陪審員與其餘陪審員意見分歧，則容許一個7人的陪審團以不少於5人的多數裁決為陪審團的裁決，一個9人的陪審團以不少於7人的多數裁決為裁決。<sup>104</sup>陪審團若果無法達到一致裁決或者多數裁決，主審法官可解散陪審團，並安排另選陪審團就同一案件進行審訊。<sup>105</sup>

陪審團不用就裁決提供理由，與陪審員談退庭商議的內容屬藐視法庭，可處罰款和監禁。陪審員不會因其裁決而被追究。

## 柒、刑事上訴與監督

### 一、針對裁判法院決定的上訴

對於裁判法官就任何罪行作出的定罪、命令或裁定，《裁判官條例》給予兩條上訴途徑。任何因有關定罪、命令或裁定而感到受屈的人，通常是被告人，可以在該定罪、命令或裁定作出後的14天內，發出通知書，概述上訴理由，提出上訴。<sup>106</sup>承認控罪的被告人，除非能證明其答辯無效，只可就判刑提出上訴。<sup>107</sup>另外，案件

---

103 *Tam King Hon v. HKSAR* (2006) 9 HKCFAR 206, CFA.

104 《陪審團條例》（香港法例第三章）第二十四條。

105 《陪審團條例》（香港法例第三章）第二十七條。

106 《裁判官條例》（香港法例第二二七章）第一一三、一一四條。

107 *HKSAR v. Wong Chi Yuk* [2000] 3 HKLRD 125, CA.

的任何一方或任何因有關定罪、命令或裁定而感到受屈的人，可以案件呈述方式就法律或管轄權問題上訴。<sup>108</sup>

裁判法院上訴由高等法院原訟法庭法官聆訊，但原訟法庭法官有權把上訴或上訴的任何論點保留給高等法院上訴法庭考慮。<sup>109</sup>

裁判法院上訴，除了以案件呈述方式的上訴外，是以重審的方式進行，而重審範圍除了呈交原審法庭的證據外，還包括高等法院原訟法庭法官可行使其法定權力而接納的任何其他證據。高等法院原訟法庭法官席前的重審一般是文件上的重審，與裁判法官不同，原訟法庭法官不享有直接聽取證供的優勢，在相當程度上尊重裁判法官對證人證供可信性的評估，但原訟法庭法官如認為定罪不穩妥，仍須將之撤銷。<sup>110</sup>高等法院原訟法庭法官是要決定裁判法官是否犯了足以令原訟法庭為了公義而判決上訴得直，把定罪撤銷。<sup>111</sup>高等法院原訟法庭法官也可指示由一名裁判法官重審案件，或將有關事項連同其意見發回一名裁判法官處理。高等法院原訟法庭法官如認為判刑明顯過重或者裁判法官犯下原則性的錯誤，須撤銷判刑改判。

香港特別行政區行政長官有權在其認為適當時，將裁判法院案件轉介一名高等法院原訟法庭法官當作有關定罪、命令或裁定的受屈人士的上訴案件處理。他亦有權就案件中產生的論點尋求高等法院原訟法庭法官的意見。<sup>112</sup>

---

108 《裁判官條例》（香港法例第二二七章）第一〇五條。

109 《裁判官條例》（香港法例第二二七章）第一一八條。

110 *Chou Shih Bin v. HKSAR* (2005) 8 HKCFAR 70, CFA.

111 *Ching Kwok Yin v. HKSAR* [2001] 1 HKLRD 268, CFA.

112 《裁判官條例》（香港法例第二二七章）第一一三 A 條。



## 二、針對區域法院或原訟法庭決定的上訴

循公訴程序被定罪的人可針對其定罪和判刑向高等法院上訴法庭提出上訴。定罪上訴除非上訴理由僅涉及法律問題，均須取得高等法院上訴法庭許可。判刑上訴亦須取得高等法院上訴法庭許可。<sup>113</sup>

高等法院上訴法庭可由單一上訴法庭法官或者3名上訴法庭法官組成法庭，開庭處理定罪上訴許可申請，而倘若由3名法官組成的法庭認為應給予上訴許可，便可即時處理和判決上訴。就判刑上訴而言，可由單一上訴法庭法官或者2名上訴法庭法官組成法庭，開庭處理上訴許可申請。<sup>114</sup>

高等法院上訴法庭處理定罪上訴時，圍繞著以下問題探討：  
(1) 在案件的所有情況下，定罪是否並不穩妥或並不令人滿意而應予作廢；<sup>115</sup> (2) 主審法庭的判決是否因曾就任何法律問題作出錯誤決定而應予作廢；及 (3) 審訊過程中有否重大的不當之處。若果有上述情況，須判決定罪上訴得直，撤銷定罪，惟如高等法院上訴法庭認為實際上並無司法不公，則即使上訴法庭認為就上訴中所提出的論點或會作出對上訴人有利的決定，上訴法庭仍可駁回上訴。<sup>116</sup> 在任何其他情況下，高等法院上訴法庭須駁回上訴。<sup>117</sup> 高等法院上訴法庭有權為了司法公正的需要，命令將定罪上訴得直的上訴人重

113 《刑事訴訟程序條例》(香港法例第二二一章) 第八十二、八十三 I 條。

114 《高等法院條例》(香港法例第四章) 第三十四、三十四 A 條。

115 這方面的考慮包括在顧及案件的所有情況下，上訴法庭是否對有關控罪的定罪仍留疑慮(lurking doubt)。見 *R v. Cooper (Sean)* [1969] 1 QB 267, CA (Eng); *HKSAR v. Hung Wai Tak* [2000] 4 HKC 641, CA.

116 這條文被業者稱為「但書」。決定「但書」是否適用的標準為：明理且妥獲指示的陪審團會否必然達致相同結論或毫無疑問地判被告人罪名成立？考慮這假設的陪審團會否有此判斷時要顧及是案中陪審團所持的觀點，但不能單憑這因素而作出任何結論。見 *Yuen Kwai Choi v. HKSAR* (2003) 6 HKCFAR 113, CFA.

117 《刑事訴訟程序條例》(香港法例第二二一章) 第八十三條。

審。<sup>118</sup>

一般而言，針對區域法院裁決的定罪上訴是爭辯區域法院法官的書面定罪裁決是否顯示區域法院法官在考慮證據達致裁決的過程中犯錯。有些時候則是爭辯區域法院法官在審訊過程中的決定或採用的程序有否重大不當之處。高等法院上訴法庭既明白上訴法庭不享有直接聽取證供的優勢，須在相當程度上尊重區域法院法官對證人證供可信性的評估，而不去把本庭的意見替代該法官的意見，也信賴區域法院法官的專業資歷和審案經驗，不用該法官在書面裁決冗長地開列其引用的法律原則，只要該法官有在關鍵之處清楚表示決定取向理據。

針對高等法院原訟法庭裁決的定罪上訴的爭辯方式就不一樣。由於陪審團的裁決不用提供理由，故除了指陪審團在多項控罪的裁決前後矛盾外，甚少直接指陪審團錯判。一般的上訴理由是指稱主審法官犯錯，譬如錯誤引導陪審團、接納了不應納入的證據，或者採用的程序有否重大不當之處。

針對判刑上訴，高等法院上訴法庭如認為應對下級法庭就某罪行所處置的上訴人，就該罪行判處不同的刑罰，則可撤銷被上訴的相關罪行的判刑及改判上訴法庭認為適合、而下級法庭處理該案件時有權判處的刑罰，不論它是否較嚴。<sup>119</sup>

高等法院上訴法庭有權為了司法公正在處理上訴案件時，命令交出上訴法庭覺得裁定該上訴所需的與案件有關的任何文件、證物或其他物件新證據，或命令證人出庭接受訊問。高等法院上訴法庭須以下述準則考慮與訟某方就接納附加證據的申請：(1) 若上訴法庭信納該證據收取後不會成為任何判決上訴得直的理由，當否決申請；(2) 若上訴法庭覺得該證據相當可能可信，以及在上訴來自的法律程序中就作為上訴標的之爭論點本為可接納者，並且信納在該

---

<sup>118</sup> 《刑事訴訟程序條例》（香港法例第二二一章）第八十三E條。

<sup>119</sup> 《刑事訴訟程序條例》（香港法例第二二一章）第八十三I條。

等法律程序中並無援引該證據，但對沒有援引該證據有合理解釋。<sup>120</sup>

高等法院上訴法庭有權指示上訴人在聽候其上訴作裁定時在扣押中的時間，不予作為他當其時所受刑罰的部分刑期計算 (loss of time)。<sup>121</sup>高等法院上訴法庭在聽畢有些全無理據的上訴許可申請後，會作此項指示，用意在於阻止人們提出沒有好的上訴機會的申請，令司法機構浪費本可善用到其他有好的上訴機會的案件的時間。<sup>122</sup>

香港特別行政區行政長官有權在其認為適當時，將循公訴程序審理的案件轉介高等法院上訴法庭當作有關定罪或裁斷的受屈人士的上訴案件處理。他亦有權就案件中產生的論點尋求高等法院上訴法庭的意見。<sup>123</sup>

### 三、就判刑的覆核申請

律政司司長經高等法院上訴法庭許可，可就裁判法官、區域法院或高等法院原訟法庭所判處的刑罰，基於該刑罰並非經法律許可、原則上錯誤、或明顯過重或明顯不足的理由，向上訴法庭申請覆核。高等法院上訴法庭若聆聽陳詞後認為理據充分，可命令撤銷法庭所判處的刑罰，並依法判處上訴法庭認為本應判處的其他刑罰，不論它是否較嚴或較寬，以作取代。<sup>124</sup>

### 四、就法律問題的保留待決或轉交申請

高等法院原訟法庭法官可將在其席前的公訴書審訊中出現的任何法律問題保留，待高等法院上訴法庭考慮。倘若高等法院原訟法

---

120 《刑事訴訟程序條例》(香港法例第二二一章)第八十三 V 條。

121 《刑事訴訟程序條例》(香港法例第二二一章)第八十三 W 條。

122 *Chau Ching Kay v. HKSAR* (2002) 5 HKCFAR 540, CFA.

123 《刑事訴訟程序條例》(香港法例第二二一章)第八十三 P 條。

124 《刑事訴訟程序條例》(香港法例第二二一章)第八十一 A、八十一 B 條。

庭法官行使權力，保留法律問題，而被告人已被定罪，則可押後判決，直至法律問題已獲考慮和決定為止。高等法院上訴法庭在考慮被保留的法律問題時，可確認或撤銷該項定罪或命令重新審訊及作出為實施其決定所需的其他命令，但如上訴法庭認為實際上並無司法不公，則即使上訴法庭認為就該保留的法律問題或會作出對被定罪的人有利的決定，上訴法庭仍可確認該項定罪。<sup>125</sup>

律政司司長可將在區域法院或高等法院原訟法庭循公訴受審的無罪裁定案件所出現的法律問題，轉交高等法院上訴法庭要求給予意見。在案件中獲裁定無罪的人可就轉交的法律問題提出論點，而如果他延聘大律師出庭提出論點，有關訟費會由公帑支付。高等法院上訴法庭只就轉交法律問題給予意見，沒有權力干預相關的無罪裁定。<sup>126</sup>

## 五、司法覆核申請

在裁判法官或區域法院席前聆訊的案件的與訟各方均可向高等法院原訟法庭提出申請，要求批予許可，就裁判法官或區域法院在案件中的某項決定進行司法覆核。高等法院原訟法庭一般不受理針對定罪或判刑的司法覆核申請，因為即使有關的定罪或判刑屬無效決定，都可以循一般上訴途徑予以撤銷。<sup>127</sup>不少和刑事案件相關的司法覆核申請都和法院就永久擱置法律程序的申請的決定扯上關係。某些被告人在申請遭到駁回後，即提起司法覆核申請，而高等法院原訟法庭對這種申請的取態是採取不讓刑事審訊在中途遭到干預和延誤，除非案中有例外情況。<sup>128</sup>

---

125 《刑事訴訟程序條例》（香港法例第二二一章）第八十一條。

126 《刑事訴訟程序條例》（香港法例第二二一章）第八十一 D 條。

127 *Yeung Siu Keung v. HKSAR* [2006] 1 HKLRD 895, CFA; *Re Tse Sun Miu* [1994] 2 HKLR 78, CA.

128 *Mo Yuk Ping v. Secretary for Justice* [2005] 3 HKC 476, CA.

## 六、終審上訴

香港終審法院的刑事司法管轄權屬上訴管轄。終審法院酌情決定是否受理來自高等法院上訴法庭的最終決定或高等法院原訟法庭的最終決定（不包括陪審團的裁決或裁定），而就此項決定是不能向上訴法庭提出上訴的。終審法院只受理其給予上訴許可的上訴。除非高等法院上訴法庭或高等法院原訟法庭（視屬何情況而定）證明有關案件的決定是涉及具有重大而廣泛的重要性的法律論點，<sup>129</sup>或顯示曾有實質及嚴重的不公平情況，否則終審法院不得給予上訴許可。<sup>130</sup>

終審法院的刑事司法管轄權並不意味著它擔任第二級的刑事上訴法院。終審法院處理刑事案件是為了解決具有重大而廣泛的重要性的法律論點的真實爭議。審核究竟定罪是否不穩妥或不令人滿意的功能由中級上訴法庭處理。<sup>131</sup>「實質及嚴重的不公平情況」的上訴途徑為一項剩餘保障，其設想針對那些稀少和特殊的案件，有真實危險表示當中有某種嚴重錯誤，而其嚴重性足以使公義要求以最終刑事上訴作研訊，即使沒有任何就重大而廣泛的重要性的法律論點的真實爭議。<sup>132</sup>上訴人引用這上訴途徑時，須證明案件曾有離棄已接受標準的情況，不但對上訴人不利，也要屬嚴重的事項，構成實質及嚴重的不公平情況。<sup>133</sup>

---

129 倘若上訴法庭或原訟法庭拒絕予以證明，則終審法院可給予證明，並給予上訴許可。

130 《香港終審法院條例》（香港法例第四八四章）第三十一、三十二條。

131 *So Yiu Fung v. HKSAR* (1999) 2 HKCFAR 539, CFA。然而，終審法院在2005年受理梁國雄等人進行無授權公眾集會的終審刑事上訴，審議了對《公安條例》（香港法例第二四十五章）不同條款是否符合《公民權利和政治權利國際公約》對言論、集會自由的保障的各項質疑，但最終認為它接受的法律論點與上訴人的定罪無關，故駁回終審上訴。見 *Leung Kwok Hung & Ors v. HKSAR* (2005) 8 HKCFAR 229, CFA.

132 *Kwok Hung Fung v. HKSAR* (1998) 1 HKCFAR 78, CFA.

133 *So Yiu Fung v. HKSAR* (1999) 2 HKCFAR 539, CFA.

## 捌、刑事訴訟原則：無罪推定原則 (Presumption of Innocence)

### 一、舉證的責任與準則

無罪推定原則，即被告人須被假定無罪，除非直到被證明有罪，是普通法傳統下一項根本的刑事程序公平原則。這原則要求控方負起舉證被告人有犯下被控罪行的責任，即那被譽為英格蘭刑事法網中的金線。<sup>134</sup>

Ashworth 教授認為，支持這原則的因素在於被定罪的社會和法律後果。正如美國最高法院法官 Brennan 在 *Winship v. United States* 案的判詞指出，刑事案件的被告人在審判中的利益尤其重要，因為他可能在被定罪後失去自由，也因為定罪本身肯定地污損了他的名譽。Brennan 法官據此說明社會不能在對某人是否犯案有合理疑點的情況下判他罪。<sup>135</sup>重視上述後果就須要應用無罪推定原則來針對刑事程序出錯的可能，也去進一步平衡公訴方與被告人之間在權力和資源間的差別，加上與此相反的推定，即有罪推定，給予公權巨大權力，不用尊重公民個人價值，而要個人承擔沉重責任，極不可取。<sup>136</sup>

香港是在憲制層面落實無罪推定原則。然而，特別之處在於《香港特別行政區基本法》好像是分兩部分去落實此原則。為此，須參考《香港特別行政區基本法》第八十七條：「香港特別行政區

---

134 見 *Woolmington v. Director of Public Prosecutions* [1935] AC 462, HL (Lord Sankey LC).

135 *Winship v. United States* 397 US 358 (1970), US SC.

136 ASHWORTH, *PRINCIPLES OF CRIMINAL LAW*, at 84-86(4th ed.) (Oxford: Oxford University Press, 2003).

的刑事訴訟和民事訴訟中保留原在香港適用的原則和當事人享有的權利。任何人在被合法拘捕後，享有盡早接受司法機關公正審判的權利，未經司法機關判罪之前均假定無罪。」第八十七條的第一句本可單獨落實以無罪推定原則為原有適用原則及當事人享有的權利在香港特別行政區落實該原則。加入第八十七條的第二句相信是為了凸顯對刑事案件當事人的保障。然而，第八十七條的第二句只說「未經司法機關判罪之前均假定無罪」，不曾明文說一般舉證責任和標準要控方舉證至無合理疑點，好像沒有全面地說明在對抗性訴訟的前提下無罪推定原則的內容。<sup>137</sup>有見及此，須採取連貫兩句的「目的論」解釋，讓無罪推定原則完整和全面地落實。

這寫法有何玄機？它是否表現當時草擬者的理解？比照《中華人民共和國刑事訴訟法》第十二條：「未經人民法院依法判決，對任何人都不得確定有罪。」<sup>138</sup>另一看法是，它或許預算了一點空間給普通法下靈活操作無罪推定原則，既要嚴謹看待清白者的權利，也要實際地承認懲治犯罪者及其他目標的重要性。<sup>139</sup>詳見下文。

## 二、事實推定與顛倒舉證責任的條文

香港，如英國一樣，有一些成文法規就確證某項控罪設下事實推定。譬如《危險藥物條例》第四十七（二）條訂明：「任何人經證明或被推定管有危險藥物，則直至相反證明成立為止，須被推定為已知悉該藥物的性質。」<sup>140</sup>又有一些成文法規就某項控罪的某項元素顛倒舉證責任。譬如《防止賄賂條例》第十（一）條訂明，任何公務人員維持高於與其公職薪俸相稱的生活水準，除非就其如何能維持該生活水準向法庭作出圓滿解釋，否則即屬犯罪。<sup>141</sup>

<sup>137</sup> 見 ARCHBOLD HONG KONG 2005, at 19-123.

<sup>138</sup> 再比照台灣地區《刑事訴訟法》第一五四、一五五條，即「被告未經審判證明有罪確定前，推定其為無罪。……證據之證明力，由法院本於確信自由判斷。」

<sup>139</sup> Ashworth, *supra* note 32, at 15-16.

<sup>140</sup> 《危險藥物條例》（香港法例第一三十四章）第四十七（二）條。

<sup>141</sup> 《防止賄賂條例》（香港法例第二〇一章）第十（一）條。

自《香港人權法案》通過後，這些事實推定或顛倒舉證責任條文被相關的刑事檢控的被告人質疑它們違反無罪推定，而挑戰其合法性。到了1993年，有兩宗案件被上訴至英國樞密院 (Privy Council)，而樞密院的判詞在很大程度上平息了這些質疑。樞密院指出，無罪推定並非絕對原則，可在適當合理的例外情況下偏離。究竟有關的例外情況有理可據與否，在於控方是否仍負起舉證被告人有罪的責任，以及例外情況偏離了無罪推定多遠。假如控方仍須負起舉證控罪的「主要元素」，則例外情況較難被指為不可接受。假如例外情況要求某事項被推定成立，直至相反證明成立為止，推定是難以獲得支持，除非可以十分肯定地說那被推定的事項在相對可能性下是會從它被設定依賴的事項引發。<sup>142</sup>

10年後，這類的質疑再次燃起。英國在2000年開始施行《1998年人權法令》。在2002年，上議院 (House of Lords) 在 *R v. Lambert* 案把《1971年濫用藥物法令》中要被告人證明某些事項始能引用法定抗辯的責任解釋為提證責任 (evidential burden) 而非說服責任 (persuasive burden)，以符合《1998年人權法令》。<sup>143</sup> 提證責任要求被告提出足夠證據顯示自己可以引用法定抗辯而不要求控方去消除任何可能抗辯。只要被告人證明可引用抗辯後，責任在控方去證明抗辯不適用，維持控方一貫要負起舉證被告人犯罪的責任。

香港終審法院於2003年在一宗案件引用了 *R v. Lambert* 案。<sup>144</sup> 其後，有被告人更成功引用 *R v. Lambert* 案改變被告人在《危險藥物條例》第四十七條的事實推定及《火器及彈藥條例》第二十三(三)條的顛倒舉證責任的條文的性質為只施加提證責任。<sup>145</sup>

---

<sup>142</sup> *Attorney General of Hong Kong v. Lee Kwong Kut* [1993] AC 951, PC。上述的《防止賄賂條例》後被上訴法庭裁斷屬有理可持的例外情況，見 *Attorney General v. Hui Kin Hong* [1995] 1 HKCLR 227, CA.

<sup>143</sup> *R v. Lambert* [2002] 2 AC 545, HL.

<sup>144</sup> *Tse Mui Chun v. HKSAR* (2003) 6 HKCFAR 601, CFA.

<sup>145</sup> 兩案分別為 *HKSAR v. Hung Chan Wa & Anor* [2006] 3 HKLRD 841, CFA 及 *HKSAR v. Lam Kwong Wai & Anor* [2006] 3 HKLRD 808, CFA。在 *Hung Chan Wa*



### 三、沉默權

與要求控方負起舉證被告人有犯下被控罪行的責任的無罪推定原則有緊密聯繫的是被告人的沉默權及他享有的免於導致自己入罪的權利。<sup>146</sup>執法機關雖然可以向被告人調查和詢問，但是不得在他不自願的情況下錄取供詞。執法機關有責任提醒被告人有權保持緘默，不得威迫利誘作供。這權利是香港刑事訴訟的一個原有的原則和當事人享有的權利，法庭予以尊重和保護，故如上文所述，控方有責任舉證，確立招認乃自願作出及並非以不當手段套取始可納入證據。法庭不得因被告人不在庭上作供而以為他畏罪或者對他有任何不利的推論。法庭更加要在控辯雙方爭議被告人有否行使沉默權的時候，向陪審團指示，如果他們接受被告人的說法或者覺得它有可能真實的時候，不應對被告人行使沉默權有任何不利的推論。<sup>147</sup> Ashworth 教授指出不對被告人行使沉默權一事作出不利的推論和無罪推定原則的關係。任何增強對執法人員說話的誘因都會增加招認，包括真實和虛假的招認，從而製造更多清白的人被定罪的個案。<sup>148</sup>

---

案，控方深知判決影響不少類似案件，為免製造翻案潮，遂請求終審法院限制判決效力於嗣後案件 (prospective overruling)，但終審法院認為不須就它擁有這項權力與否作出裁斷。

146 比照其他支持沉默權及免於導致自己入罪的權利的理據，如個人隱私、個人自主、避免個人作出殘酷選擇、以及讓法庭更有能力分辨有罪和清白的人。見 ASHWORTH, *supra* note 32, at 19-23.

147 *HKSAR v. Lam Sze Nga Josephine* (2006) 9 HKCFAR 190, CFA.

148 見 ASHWORTH, *supra* note 32, at 24-26.

## 玖、刑事訴訟原則：公平審訊原則 (Fair Trial)

### 一、原則

法庭作為行使獨立司法權的機關，首要責任理所當然是確保被告人得到公平審訊。這是普通法法制的司法人員一直以來抱持的原則，在公平審訊被確立為公民權利和憲法權利以前已是司法人員的「正業」。司法人員運用此原則，在進行審判時去把審判程序塑造至避免或減少對每一與訟方的偏見或對其利益的侵害。然而，即使公平審訊被確立為權利，<sup>149</sup>司法人員要做到是以切實可行而非絕對的方式來衡量，不是要做到給被告人一個「完美審訊」(perfect trial)。換言之，被告人的公平審訊權利是得到一個法庭能盡可能達到的公平審訊。<sup>150</sup>

本文以下的段落將談及兩個法庭用以確保被告人得到公平審訊的作法，以及概括地說明法庭因信納公平審訊絕不可能或者繼續檢控極為不義，構成濫用司法程序而永久擱置審判的固有權力。最後則簡述香港的刑事法律援助制度。

### 二、引用之一：披露材料

尊重公平審訊原則須要控方披露案件材料，讓被告人足夠地知悉控方準備提出的案情。披露多少才是公平視乎怎樣理解「公開公義原則」(principle of open justice)。現代對此項原則的理解不單須

---

<sup>149</sup> 見《香港特別行政區基本法》第八十七條及《公民權利和政治權利國際公約》第十四（一）條。備註：《基本法》和《公約》的用詞都是「公正審訊」，但本文採用相信是同一意義，且是香港常用的「公平審訊」。

<sup>150</sup> *Jago v. District Court of New South Wales* (1989) 168 CLR 23, HC Aust; *R v. Find* (2001) 154 CCC (3d) 97, SCC; *HKSAR v. Lee Ming Tee & Anor* (2001) 4 HKCFAR 133, CFA。另見 *Doorson v. Netherlands* (1996) 22 EHRR 330, ECt HR.

要披露控方準備提出證據，也須要披露有可能破壞針對被告人案情或者幫助被告人抗辯的材料，譬如可供用作質疑控方證人證供可信性或可靠性的材料（例如控方證人的先前定罪紀錄）。<sup>151</sup> 控方對此問題應抱著寧可披露過多的態度。<sup>152</sup>

控方披露案件材料的責任亦可從另外角度研究。讓辯方獲得控方管有、從調查過程取得的材料，實在是補償控辯雙方在權力和資源的不平衡，在一定程度上保障辯方可在審判處於與控方實質上平等的地位 (equality of arms)。在歐洲人權法庭的判例中，equality of arms 被看作公平聆訊權利的組成部分。<sup>153</sup>

當控辯雙方對披露材料的責任和幅度有爭議的時候，須由主審法官決定爭議，以及控方是否有恰當理據不披露和審判待決事項相關的材料。<sup>154</sup>

### 三、引用之二：拒納證據

為確保被告人獲得公平審訊，香港法院的法官在刑事審判中保留酌情權拒納某項可接納的證據。這酌情權在終審法院一個2000年的判決再次確定。終審法院在此案處理被告人在不知對方身分時對臥底執法人員的招認。終審法院說明，酌情權不是用作針對取證手段對執法機關或控方行使紀律權力。酌情權著眼點是在審判用取得的證據是否對被告人造成不公，而理解公平與否，則是在認知公義的社會是覺得把有罪的人定罪，和把清白的人釋放，都同樣符合公益的前提下，只考慮怎樣做才得給予被告人公平審訊。終審法院因

---

151 *HKSAR v. Lee Ming Tee & Anor* (2003) 6 HKCFAR 336, CFA.

152 *HKSAR v. Chan Kau Tai* [2006] 1 HKLRD 400, CA。律政司為了完善其披露責任，自2004年在部門內設立一個披露材料常設委員會，定期檢討有關披露材料的安排，因應香港最新發展及國際慣例，向刑事檢控專員報告，也就個別案件凸顯的問題作出檢討和建議。見律政司刑事檢控科，前揭（註19）書，頁20-21。

153 見 ASHWORTH & REDMAYNE, *supra* note 1, at 32-33.

154 *HKSAR v. Lee Ming Tee & Anor* (2003) 6 HKCFAR 336, CFA.

而確認主審法官如認為證據產生的偏見效果 (prejudicial effect) 相比之下超乎其證明力 (probative force)，可運用酌情權拒納某項可接納的證據。另外，主審法官如認為證據甚不可靠，即任何一個妥為指示的陪審團都不會用以定罪，亦應運用酌情權拒絕。終審法院最後裁斷主審法官可運用酌情權，拒納被告人在犯案後對不知對方真正身分的臥底執法人員的招認，而在考慮時須探討取得招認的方式是否涉及臥底執法人員積極地游說訊問被告人，和在佔較低比重的前提下，顧及控罪的性質輕重。<sup>155</sup>

當法院在審判時被要求運用酌情權拒納一項非法或藉違反受保障權利而獲取的可接納證據的時候，法院就碰到一個複雜的題目。這是因為法院被要求在給予公平審訊以外，為被告人權利被侵害一事作出補救，但是法庭被邀請採用的補救措施，即拒納具證明力的證據而最終或許導致審判在不達致裁決前中止，卻又未必是最切合法院審判案件的角色。換言之，法院作為審判機關和權利保障機關的兩個角色，在處理是項要求時，或許存在著衝突。

Ashworth 及 Redmayne 教授指出，酌情權可依據四種不同取態行使：(1) 拒納證據，用以匡正執法人員紀律，阻嚇日後不當行為。然而，若執法人員真誠相信他們正當行事，則阻嚇效果不明；(2) 拒納證據，為了把被告人置於他的權利沒有被侵害的地位，但採取這程度的補救忽略了兩方過錯的相對嚴重性；(3) 拒納證據，為了保持司法程序的健全或道德認受性，但公眾未必完全認同；(4) 接納證據，而不處理怎樣就執法人員不當行為給予濟助的問題，讓被告人或執法機關選擇另行告發，但這作法不給予即時及關鍵性的權利保障。<sup>156</sup>

香港法院應採用哪一種取態？《香港特別行政區基本法》有關搜查和秘密取證的條文相信是一個因素。《香港特別行政區基本

---

155 *Secretary for Justice v. Lam Tat Ming* (2000) 3 HKCFAR 168, CFA.

156 ASHWORTH & REDMAYNE, *supra* note 1, at 316-319.

法》第二十八條禁止「非法搜查香港居民的身體」，第二十九條禁止「非法搜查、侵入居民的住宅和其他房屋」，第三十條訂明「除因公共安全和追查刑事犯罪的須要，由有關機關依照法律程序對通訊進行檢查外，任何部門或個人不得以任何理由侵犯居民的通訊自由和通訊秘密。」第二十八和第二十九條用語明確堅定，這兩條條文與《美利堅合眾國憲法》第四修正案內容相近。該修正案內容為：「人民之人身、住宅、文件、以及財物免於不合理搜索及扣押之權利不得被違反；非有可能之疑因，佐以執法官員之宣誓確信，並詳實描述搜索地點以及扣押之人、物證，國家不得發出搜索和扣押人士之令狀。」（“The right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures, shall not be violated, and no warrants shall issue but upon probable cause, supported by oath or affirmation, and particularly describing the place to be searched, and the persons or things to be seized.”）美國最高法院在 *Weeks v. United States* 表明在第四修正案下，法院維護權利，不承認非法取證和強迫招認。<sup>157</sup>或許只有拒絕認許或拒絕把效力給予 (give effect to) 經進行《香港特別行政區基本法》禁止的行為而所得的物證，才能彰顯《基本法》條文對權利的明確、全面和強力的保障。<sup>158</sup>

---

157 *Weeks v. United States* 232 US 383 (1914).

158 有些普通法系的司法管轄區採用這樣的取向。愛爾蘭最高法院在 *People (at the suit of the Director of Public Prosecutions) v. Mark Kenny* [1990] 2 IR 110一案，採用一項只容許非常例外情況的原則，即以違反憲法保護權利的行為而取得的物證，不得呈堂，除非法庭經酌情考慮後，信納有非常的辯解情況 (extraordinary excusing circumstances) 或者有關的違憲行為屬於無意或意外觸犯的行為。新西蘭的法院在2002年前的案例則採用「中庸之道」，即表示以違反《1990年新西蘭人權法案法令》保障的權利的行為而取得的物證，初步而言不得呈堂 (prima facie excluded)，除非控方能證明有良好理由讓它予以呈堂。新西蘭上訴法庭法官 Richardson 在 *R v. Goodwin* [1993] 2 NZLR 153案件的判詞強調，須就違反人權法案的個案給予可以包括證據排除和擱置審訊等措施的適當濟助，否則人權宣言便流於空談，而人權法案的制定則似一場佈置周密的騙局（見頁191）。其後，新西蘭上訴法庭法官 Hardie Boys 亦在 *R v. Te Kira* [1999] 3 NZLR 257案件

香港高等法院上訴法庭在2005年12月的一宗刑事上訴，確立了其對用違反憲法權利的手段取得的證據的問題的取態。該刑事上訴涉及廉政公署在無法律程序下，違反《香港特別行政區基本法》第三十條，向被告人的辦公室進行秘密錄影，並把錄影片段呈上用以檢控被告人收受賄賂。高等法院上訴法庭否定了違反憲法權利取得的證據須自動排除的論點，只表示證據以違反憲法權利的手段取得，這事項會在行使酌情權平衡各相關因素時兼顧，而這事項得到的比重會取決於憲法權利的性質和違反的幅度。高等法院上訴法庭認為自動排除說把事情看得過於簡單。主審法官行使酌情權的著眼點仍是在審判用取得的證據是否對法律程序的公平性質作成負面影響，其嚴重程度已到了須把證據排除。影響法律程序的公平性質的因素，除了是案審判本身的程序公義，也包含調查機關的行為和被告人受到的待遇。社會中有多項不同的利益須要兼顧，而很多時候須找出平衡點。是案涉及兩項相持的利益，即保障和執行憲法權利的利益以及偵查罪案和把罪犯繩之以法的利益。兩項利益皆為公眾利益 (public interest) 的不同的面。主審法官在平衡兩項利益時，須考慮憲法權利的性質和違反的幅度，並將它們與控罪的性質加以比對。高等法院上訴法庭最後引述英國上議院法官 Lord Steyn：「法庭須注意對被告人的隱私權的尊重並不是唯一受影響的價值。刑法的目的是讓每一個人都可在不擔心個人安全或財產的情況下生活。有效的調查和檢控嚴重罪行是符合每一個人的利益的。法庭須做到對多方都公平，而就刑事案件它要考慮三方，即被告人、受害人及其家人、和公眾的觀點。」(“It must be borne in mind that respect for the privacy of defendants is not the only value at stake. The purpose of

---

的判詞指出，法院維護人權法案確立的權利的責任要求它對違反權利的個案給予適當回應，以確認和彰顯權利，而不是為了懲罰執法人員或補償受影響人員。很多時候，法庭最能有效地確認權利的作法是拒絕承認違反權利行為的成果，或者拒絕給予它效力（見頁276）。然而，新西蘭上訴法庭在2002年的 *R v. Shaheed* [2002] 2 NZLR 377一案改弦易轍，改為以平衡多項相關因素的方式酌情處理要求排除以違反權利的搜查取得的證據的申請。

the criminal law is to permit everyone to go about their daily lives without fear of harm to person or property. And it is in the interest of everyone that serious crime should be effectively investigated and prosecuted. There must be fairness to all sides. In a criminal case this requires the court to consider a triangulation of interests. It involves taking into account the position of the accused, the victim and his or her family, and the public.”)<sup>159</sup>

上訴法庭採用在行使酌情權平衡各相關因素時兼顧違反受憲法保障權利事項的取向，與新西蘭自2002年後採用的作法甚為接近，亦與現時美國最高法院多數意見<sup>160</sup>和台灣地區相關法規<sup>161</sup>異曲同工。然而，這種建基於普通法法官長於酌情考慮平衡各相關因素的處事方式的辦法，並非全無非議。譬如新西蘭首席法官 Elias 所言，這作法製造不穩定狀態，有可能由於在決定濟助時再次考慮那些在裁斷有否違反權利時候已考慮過的公共利益而腐蝕了法律上確立的權利，讓人以為在刑法面前，為了目的，可不擇手段，而法庭這樣做，有助紂為虐，完整地違反了個人權利之虞。<sup>162</sup>

---

159 *HKSAR v. Chan Kau Tai* [2006] 1 HKLRD 400, CA。是案沒有終審上訴。上訴法庭在其後的案件均引用此案。見《香港特別行政區訴林康國及另二人》（未經彙報，2006年7月21日，刑事上訴案件2004年第528號），CA；*HKSAR v. Li Man Tak & Ors* (unreported, 13/09/2006, CACC 303/2005), CA；*HKSAR v. Wong Kwok Hung* [2007] 1 HKC 462, CA.

160 見美國最高法院在 *Hudson v. Michigan* (No. 04-1360) 一案在2006年6月15日的多數裁決（由 Scalia 法官撰寫）。彙報見 *Hudson v. Michigan* 547 U.S. \_ (2006), US SC.

161 見台灣地區於2004年9月1日採用的《刑事訴訟法》第一五八條之四：「除法律另有規定外，實施刑事訴訟程序的公務員因違背法定程序取得之證據，其有無證據能力之認定，應審酌人權保障及公共利益之均衡維護。」比照《中華人民共和國刑事訴訟法》第四十三條：「審判人員，檢察人員，偵查人員必須依照法定程序，收集能夠證實犯罪嫌疑人、被告人有罪或者無罪、犯罪情節輕重的各種證據。嚴禁刑訊逼供和以威脅、引誘、欺騙以及其他非法的方法收集證據。……。」然而，內地不似有明確處理應否拒納非法取得的證據的規則。

162 見 *R v. Shaheed* [2002] 2 NZLR 377, 384-386, NZ CA.

#### 四、引用之三：審訊的永久擱置

審訊的永久擱置常被稱非常之舉，因為，正如上文所述，法庭在進行審判時會盡職地去採用補救措施去確保公平審訊，而法庭只有在採用或考慮採用該等措施後覺得無法保證公平審訊，而繼續檢控則構成濫用司法程序，才決定永久擱置審判。法庭就此常稱足以令法庭決定永久擱置審判的情況屬十分例外情況。然而，論者已把這些十分例外情況分門別類地研究，在某程度上印證有關的申請的受重視程度：(1) 延誤，不論是檢控還是庭審作成的；(2) 證據的散失或銷毀；(3) 檢控當局的不當動機，譬如避開檢控時限的設限；(4) 檢控當局的過度告訴；(5) 案件多次重審；(6) 檢控當局的選擇性檢控；(7) 被告人給重複檢控實質上相同的控罪 (double jeopardy)；(8) 主管當局以公眾利益豁免權不披露證據；(9) 證據屬非法取得；(10) 執法人員誘使被告人犯案 (entrapment)；以及 (11) 審訊前負面報導。

另一方面，法庭也有權在即使審判可公平進行的情況下，永久擱置審判。有關的個案包括偵查或檢控當局的違諾、非法引渡，以及執法人員在外地的不法行為。英國上議院法官 Lord Griffiths 在 *R v. Horseferry Road Magistrates Court ex p Bennett* 案（一宗非法引渡的案件）表示，法庭對此等案件行使權力是因為司法機關接受維護法治的責任，而該責任須要法庭願意監察行政機關行為並且當行為威脅人權或法治時，拒絕贊同。<sup>163</sup>誠然，當公平審訊可以維護的時候，公眾利益之所在就是在公平和公開的審判中裁定被告人有罪還是清白，故能令法庭作出如此的舉措的事態或許甚為罕見。<sup>164</sup>

強調永久擱置審訊的情況十分例外未必是最佳訊息。英國上議院法官 Lord Steyn 就在 *R v. Latif* 案表示，若果總不擱置執法人員

---

<sup>163</sup> *R v. Horseferry Road Magistrates Court ex p Bennett* [1994] AC 1, HL.

<sup>164</sup> 見 *HKSAR v. Lee Ming Tee & Anor* (2001) 4 HKCFAR 133, CFA.



誘使被告人犯案後提出檢控的審訊，公眾會感覺法庭縱容執法機關的犯罪及不當行為，破壞公眾對刑事司法制度的信心，令制度變得不名譽。相反地，若果動不動擱置這種案件的審訊，公眾會怪責法庭沒有去保障他們免於受嚴重罪案侵害。<sup>165</sup>法庭設身處地，猶如行鋼索，首重平衡。然而，就每一件案件，法庭必須提供決定，而到了要作出終局決定的時候，相信既要說理，而更重要的是讓案情表達問題的沉重。

#### 五、引用之四：法律援助

要有公平審訊，控辯雙方要有資源上的公平。當控方在調查和庭審時能運用公共資源，被告人通常難以較量。撥出公共資源提供法律援助，除了讓經濟能力欠佳人士得到合格的法律代表，不致因不諳法律用語和司法程序而進退失據，身陷囹圄，其實也便利法庭庭審運作，更在有些譬如性犯罪案件的情況，避免被告人直接與受害人對質。<sup>166</sup>

在香港被控告的被告人，不論在哪一級別法院受審，皆可獲得法律援助。在裁判法院，被告人只須通過財務資源審查及繳交定額手續費，便可獲得當值律師服務。此項服務由香港法律專業共管，以公司形式運作，運用政府每年預算款項提供法律代表給在裁判法院受審的被告人，兼且提供免費法律諮詢和透過電話和互聯網提供法律常識錄音及聲帶謄本服務。

在區域法院和在高等法院原訟法庭受審的被告人，可申請由法律援助署（屬於政府部門）提供的法律援助服務。申請法律援助的被告人或上訴人須通過財務資源審查及繳付按其財務資源釐定的分擔費用，而法律援助署批准法律援助服務與否亦須考慮案件的所有情況，並且除非署方信納為司法公正是宜於給予法律援助的，否則

---

<sup>165</sup> 見 *R v. Latif* [1996] 1 WLR 104, HL.

<sup>166</sup> ASHWORTH, *supra* note 32, at 26-28.

不得批准申請。<sup>167</sup>法律援助服務包含聘請法律代表抗辯或提出上訴。然而，即使某被告人或上訴人的法律援助申請遭拒絕，主審法庭（終審法院除外）獲賦予權力在如覺得被告人或上訴人仍應獲給予法律援助，則法庭可給予被告人或上訴人法律援助證書，而法律援助署須隨即指派法律代表給被告人或上訴人。<sup>168</sup>倘若法律援助署拒絕某上訴人就向終審法院提出的上訴或向終審法院上訴的許可申請提供法律援助，該上訴人可將決定交予一個由高等法院司法常務官、一名大律師和一名律師組成的委員會覆核。<sup>169</sup>

## 拾、刑事訴訟原則：公開審訊原則 (Open Justice)

### 一、原則

審判公開，讓遵行公義過程給人們看見，提醒法官和參與訴訟人士清楚「人在做，天在看」。英國上議院在 *Scott v. Scott* 案同意邊沁的論點，指審判公開「鞭策」法官要正直不阿。<sup>170</sup>後來上議院法官 Lord Scarman 在 *Home Office v. Harman* 案補充，表示審判公開令公眾知悉案件的證據和爭論內容，讓其自己判斷以其名義施行的公義的質素，以及究竟法律應否修正。<sup>171</sup>Robertson 及 Nicol 御用大律師亦指公開報導審訊阻嚇證人作偽證，也可教育公眾。<sup>172</sup>公開

167 《刑事案件法律援助規則》（香港法例第二二一章附屬法例 D）第六、十條。對於被控謀殺、叛逆或使用暴力的海盜行為控罪的被告人或上訴人，署方只須考慮其財務資源：同上，第十三條。

168 《刑事案件法律援助規則》（香港法例第二二一章附屬法例 D）第八、十二條。對於被控謀殺、叛逆或使用暴力的海盜行為控罪的被告人或上訴人，法庭更可豁免其繳付分擔費用的責任。見同上，第十三條。

169 《刑事案件法律援助規則》（香港法例第二二一章附屬法例 D）第十四 B 條。

170 *Scott v. Scott* [1913] AC 417, HL.

171 *Home Office v. Harman* [1983] 1 AC 280, HL.

172 ROBERTSON & NICOL, *MEDIA LAW*, at 13 (4th ed.) (London: Sweet & Maxwell, 2002).

審判正是那帖「消毒劑」。

香港的刑事審判是公開的，公眾不用預約便可進入法庭旁聽案件（少年法庭除外），新聞媒體既可旁聽案件，包括法官下令清場，不准公眾進入的案件和少年法庭的案件，<sup>173</sup>也可詳細報導審訊內容，有關報導享有誹謗法下的絕對特權。然而，香港亦有法律規定，容許某些情況下閉門審訊及施加報導限制。下文將談有關規定意欲保護的利害關係。

## 二、例外之一：閉門審訊

《刑事訴訟程序條例》容許處理刑事案件的法庭在不違反《香港人權法案》的前提下，如覺得為了司法公正、公安或安全有所需要，法庭可命令就任何罪行而於其席前進行的整項法律程序，或在顧及該命令的理由後，命令上述的法律程序的任何適當部分，在非公開法庭進行，但有關命令不適用於被告人的公訴提控、宣讀有關被告人的案情摘要、法庭或陪審團宣告裁決，及法庭宣告刑罰等環節。法庭亦可命令有鑑於同等須要，在其席前進行的法律程序中，向任何指明的證人提出答案會引致或傾向於引致披露該法律程序中的任何證人的姓名或地址的問題；但法庭可要求任何上述證人以書面紀錄該法律程序中的任何證人的姓名及地址，並交付法庭保管。<sup>174</sup>

上述條文提述《香港人權法案》，<sup>175</sup>在於加入驗證基準，讓法庭按照人權法案採用的國際人權最低標準（即《公民權利和政治權利國際公約》第十四條），應用條文隱含要採取的措施與所需求的目的相稱合度的測試 (proportionality test)。當法庭考慮發出命令是否為司法公正、公安或安全有所須要的時候，須理解相關的司法公

---

173 《刑事訴訟程序條例》（香港法例第二二一章）第一二二條；《少年犯條例》（香港法例第二二六章）第三D條。

174 《刑事訴訟程序條例》（香港法例第二二一章）第一二三條。

175 見《香港人權法案條例》（香港法例第三八三章）。

正的須要只限於「因情形特殊公開審判勢必影響司法」，兼且應調整命令限於「其認為絕對必要之限度內」。至於相關的公安或安全的須要，則應與「民主社會之公共秩序或國家安全」連貫理解。

### 三、例外之二：報導限制

香港法律對刑事司法程序的報導限制，在於成文法規對個別法律程序的報導所施加的限制，也在於普通法下藐視法庭規範對司法制度本身及每項法律程序的保護。

《裁判官條例》有關交付程序的條文及《刑事訴訟程序條例》有關保釋程序的條文，都限制報導依據有關程序進行的聆訊的內容；媒體只可報導法官的姓名、被告人的姓名、出庭人士的姓名、法律代表的姓名、控罪書的內容、聆訊的決定及押後聆訊的日期和地點等資料。<sup>176</sup>換言之，媒體被禁止報導支持控罪的證據或者證供的內容。究其原因，在於兩種都是審判前的法律程序，指控的實質內容多未經訊問和司法裁斷是非，為保存以無罪推定為本的公平審訊，以及被告人在此階段的身分和聲譽，施加報導限制實屬無可厚非。

《刑事罪行條例》亦就媒體報導性犯罪案件方面，禁止報導任何相當可能會致使公眾識別與指控有關犯罪的申訴人身分的事項，惟案件的被告人或可預期在審訊中被申訴人提出證據指證的其他人，可向法庭以須讓案件申訴人身分得以報導，誘使相當有可能須要他在審訊中擔任證人的人前來作證，及如不接納申請，則申請人在審訊中的辯護會有相當可能蒙受實質上不利為理由，申請豁免報導限制。同樣的機制亦應用於上訴案件。另外，主審有關案件的法官有權在信納報導限制會對審訊中法律程序的報導施加實質而不合理限制，以及解除或放寬限制有利公眾利益的情況下，豁免報導限

---

<sup>176</sup> 《裁判官條例》（香港法例第二二七章）第八十七 A 條及《刑事訴訟程序條例》（香港法例第二二一章）第九 P 條。

制，但不得僅因被告人在審訊中被裁定罪名不成立而豁免報導限制。<sup>177</sup> 顯而易見，這條文的制定是為了保護性罪行受害人或投訴人的身分，讓她們免於成為媒體渲染報導的標的物，在社會上不被評頭品足。然而，條文也照顧審訊找出事實和報導清楚交代事實的須要，加入了嚴謹的例外條款。

為了相似的目的，《少年犯條例》亦就媒體報導方面，禁止報導揭露與某項刑事法律程序有關的兒童或少年人的姓名、地址或學校，或者包括可導致該等兒童或少年人身分被識別的資料，不論有關的兒童或少年人是刑事法律程序的被告人還是證人，法庭有權為公正目的，免除報導限制。<sup>178</sup>

針對媒體報導的藐視法庭規範，旨在懲罰刻意或有實在可能干預或阻礙司法制度公平運作。藐視法庭規範不是為了保護法官的感情，也不是去杜絕對法官或司法制度的批評。正如英國上議院法官 Lord Atkin 說：「批評的道路是公開的道路，對問題有錯誤理解的人也可在此犯錯。只要公眾不對參與司法運作的人士投以不當動機，而是真正地行使批評的權利，並非惡意行事或試圖傷害司法，則可免除責任。司法並非一種隱世的美德：她須得受普通人的監察，以及其帶有尊重，但直言不諱的評論。」（“The path of criticism is a public way: the wrong headed are permitted to err therein: provided that members of the public abstain from imputing improper motives to those taking part in the administration of justice, and are genuinely exercising a right of criticism, and not acting in malice or attempting to impair the administration of justice, they are immune. Justice is not a cloistered virtue: she must be allowed to suffer the scrutiny and respectful, even though outspoken, comments of ordinary men.”）<sup>179</sup> 藐視法庭規範要保護的，實在是香港公眾對司法制度，從而引伸至法治的信心。

177 《刑事罪行條例》（香港法例第二〇〇章）第一五六條。

178 《少年犯條例》（香港法例第二二六章）第二十 A 條。

179 *Amard v. Attorney General for Trinidad and Tobago* [1936] AC 322, PC.

媒體對司法制度謾罵式的批評，對個別法官的辱罵和言詞攻擊，甚至狗仔隊式的滋擾，以「報復」某些對媒體不利的判決，只要有實在可能干預司法，即屬中傷法庭 (scandalising the court) 的藐視法庭罪行，可處罰款和監禁。<sup>180</sup>

媒體對個別刑事案件的報導或評論也會構成有實在可能干預司法，而招致藐視法庭。媒體渲染式報導刑事案件，常有可能令案件審訊未能公平進行。譬如報導令人先入為主，認為某人必定犯罪，或者嚇阻證人不出庭作證，又或者錯誤描述不利陪審團依據審訊中提出證據判決。<sup>181</sup>

## 拾壹、結語

本文只能像蜻蜓點水般，概括地介紹香港刑事司法制度裡面關乎管轄權、庭審程序和建構原則及其運用，並且試圖與內地和台灣地區的相關法律作比較互動。筆者期望本文所述事項讓與會人士及廣大讀者理解香港法院進行刑事審判，既要求事實、講效率，但也要尊重保守訴訟原則，認可例外，保留彈性，務求相持利益間得到恰當取捨或平衡。

---

180 *Wong Yeung Ng v. Secretary for Justice* [1999] 2 HKC 24, CA.

181 *Secretary for Justice v. Apple Daily Ltd & Anor* [2000] 2 HKC 739, CFI.