

市場失當行為審裁處
有關品質國際集團有限公司上市證券的交易事宜

指明人士：

新鴻基投資服務有限公司

致諾有限公司

周展雄先生

張秀蓮女士

宣告裁定日期：二零零七年十二月二十七日

裁定

1. 白德信先生陳詞指，審裁處既無權強迫指明人士張秀蓮女士在審裁處席前進行的研訊程序中作證，也無權把證券及期貨事務監察委員會（“證監會”）人員在二零零三年十月三日強迫張女士會面的紀錄接納為席前證據。柏義理先生沒有就這個爭議點作出陳詞。布祿華先生則在白德信先生口頭陳詞完畢後，作出簡短的陳詞去支持他。白德信先生在其詳盡的書面陳詞中，把陳詞歸納為四個觀點：

觀點 1

2. 他就觀點 1 陳詞如下：

“審裁處不能依據《證券及期貨條例》（第 571 章）第 253(1)(b) 條或以其他方式強迫張女士在這些研訊程序中作證。”。

《證券及期貨條例》的有關條文。

3. 《證券及期貨條例》（第 571 章）（條例）第 253(1)(b) 條規定，審裁處可：

“……要求某人出席聆訊、提供證據及交出由他管有並與該研訊程序的標的有關的任何物品、紀錄或文件；”。

白德信先生承認，第 253(1)(d)條賦權審裁處安排訊問任何在其席前已宣誓或未經宣誓的人，並要求該人：

“……據實回答審裁處認為就該研訊程序而言屬適當的問題”

而第 253(2)條訂明，任何人無合理辯解而有以下行為，即屬違犯刑事罪行，可根據第 253(3)條予以懲處：

“(a) 沒有遵從審裁處根據或依據第(1)款作出的命令、通知、禁令或要求；”。

第 253(4)條訂明：

“任何人不得僅以遵從審裁處根據或依據第(1)款作出的命令、通知、禁令或要求可能導致他入罪為理由，而獲豁免遵從該命令、通知、禁令或要求。”

4. 雖然第 253(1)(b)及(c)條所訂審裁處的權力是對“任何人”而言，並無加以任何限定，但白德信先生陳詞說，對這個詞語的涵義範圍的正確解釋，並不包括他稱作“被控人”的人士，即財政司司長的通知所指明的人士。

5. 另一方面，白德信先生表示，根據受《基本法》第三十九條約束的《香港人權法案條例》(第 383 章)第十條及《公民權利和政治權利國際公約》第十四(一)條，張秀蓮女士享有“公平聆訊”的權利。因此，他指出，審裁處擁有強迫張女士在這些研訊程序中作證的權力，不但損害她獲得“公平聆訊”的權利(包括不導致自己入罪的權利)，而且是對在適當規管香港特區金融市場方面的合法公眾權益的不合理回應。

6. 此外，白德信先生陳詞指，賦權審裁處強迫“被控人”在其席前進行的研訊程序中作證，會影響公眾視審裁處為獨立而公正的司法機構的看法。

觀點 2

7. 假如審裁處主席駁回其就觀點 1 作出的陳詞，以致張秀蓮女士可予強迫在審裁處席前作證，白德信先生認為，儘管有關法定條文規定她須據實回答所提出的問題，張女士仍可依據不導致自己入罪的權利，拒絕回答問題，而且有合理理由這樣做，即：

“……基於其答案可能因涉及不屬審裁處司法管轄權範圍的刑事事宜而導致她入罪這個理由。第 255 條及第 283 和 307 條（‘雙重提控’條文）不論共同或各別都沒有完全消除，或根本沒有消除與張女士被強迫在違反其利益的情況下作證有關的風險。”。

觀點 3

8. 白德信先生陳詞指，審裁處無權把證監會在二零零三年十月三日強迫張秀蓮女士會面的紀錄接納為證據。儘管毋庸爭議的是，證監會是根據第 183(1)(a)條及第 184(4)條行使其權力進行該次會面，要求張秀蓮女士回答在審裁處以外向她提出的問題，白德信先生仍就第 187 條給予張女士在使用該材料方面的保障，以及審裁處依據條例第 253(1)(a)條有權收取及考慮任何材料（即使該等材料在法院民事或刑事法律程序中不獲接納為證據）這兩方面，作出上述陳詞。他指出，使用該等權力會侵犯張女士根據受《基本法》第三十九條約束的《香港人權法案》第十條及《公民權利和政治權利國際公約》第十四（一）條所享有的“公平聆訊”權利。

9. 在接受問話的人作答前聲稱答案可能會導致他入罪的情況下，法例針對日後使用有關要求／問題及該人在證監會依據第 183 條進行的會面中被強迫給予的解釋／陳述／答案提供保障。有關條文載於第 187(2)(b)條：

“……則該要求及該解釋或陳述或說明、該解釋或詳情或該問題及答案（視屬何情況而定）不得在**法院進行的刑事法律程序**中接納為針對該人的證據，但如該人就該解釋或陳述或說明、該解釋或詳情或該答案（視屬何情況而定）而被控犯第 179(13)、(14)或(15)或 184 條或第 219(2)(a)、253(2)(a)或 254(6)(a)或(b)條或《刑事罪行條例》（第 200 章）第 V 部所訂罪行或被控犯作假證供罪，則就該等罪行而進行的刑事法律程序屬例外。”（**粗體為本文所加**）。

10. 白德信先生陳詞指，雖然主席在二零零七年十月十二日裁定，在審裁處席前進行的研訊程序並非刑事程序，但有關程序屬“類似刑事”法律程序，因此可使用第 187(2)條所訂有關禁止使用導致入罪的證據的條文。不過，在口頭辯論的過程中，白德信先生承認，無論如何，在證監會進行的會面中，張女士在回答任何問題前都沒有就導致自己入罪這一點作出聲稱。

11. 白德信先生承認，在 *Fu Kin Chi v 律政司司長* [1998] 1HKLRD 271 一案中，終審法院已裁定，就警方進行的紀律調查而言，由於必然含意，特別是基於《警隊條例》(第 232 章)第 30 條，不導致自己入罪的特權已予廢止。在該案中，受調查人員獲明確告知，有關會面的紀錄“不能及不會”用於任何刑事法律程序，但會用於警方的內部調查，包括針對他的紀律處分。然而，該人員拒絕回答問題。他在紀律研訊中被指行為有損良好秩序和紀律的定罪，維持原判。正如 Bokhary 常任法官指出，試圖在刑事法律程序中使用強制取得的供認，可能會被指稱，有關答案是在強迫情況下非自願提供的。

觀點 4

12. 除觀點 3 外，白德信先生另外提出一個觀點，就是審裁處在行使酌情決定權時及／或基於自然公正的原則，應裁定證監會強迫張女士會面的紀錄不可接納為證據，理由如下：

- (i) 有關紀錄是在強迫情況下取得的，而張女士未獲適當告知，或根本未獲告知她享有委聘法律代表的權利；
- (ii) 有關紀錄是在她未獲告知其答話可能在市場失當行為研訊程序(不論刑事或民事)中用作指控她本人的情況下取得的；以及
- (iii) 該次會面在二零零三年十月三日進行，而她在二零零七年八月二十九日獲告知其身分為指明人士，在這段期間，她未獲告知可能會受到刑事或民事懲處，或其證人身分會在某個時間改變。

提控官的陳詞

爭議點：可否強迫張秀蓮女士在審裁處席前作證。

13. 在辯論期間，楊先生表示，雖然身為提控官，他沒有現存的要求，依據第 253(1)(d)條申請下令張女士在審裁處席前作證，但他擬提出這項申請。無疑，他打算這樣做是為了履行條例附表 9 第 21 條所訂明的職責。楊先生初步指出，討論可否強迫張秀蓮女士在審裁處席前擔任證人這問題的起點是《證據條例》第 5 條。該條文現載述如下：

“在法庭席前進行的所有法律程序中，法律程序的各方……，以及由他人代表提出、提起或反對任何法律程序或由他人代表對任何法律程序進行抗辯的人……，除如下文屬另行規定者外，均有資格並可予強迫……以口頭方式或……為法律程序的其中一方或任何一方提供證據。”。

14. 《證據條例》第 2 條界定“法院、法庭”為包括：

“終審法院首席法官及任何其他法官，亦包括每名藉法律或經各方同意而有權聆聽、收取與審查關乎或涉及任何訴訟、起訴或其他民事或刑事法律程序的證據或關乎提交仲裁的任何事宜或根據委任書命令須予研訊或調查的任何事宜的證據的裁判官、太平紳士、法院人員、專員、仲裁員或其他人。”。

15. 接着，楊先生請審裁處留意對該一般權力有所減損的《證據條例》第 10 條的條文。該條文的第一部分豁免任何在刑事法律程序中被控告可公訴罪行或可循簡易程序定罪而判罰的罪行的人士，免被強迫為其本人提供證據或提供證據指證其本人。

條例所賦予審裁處強迫任何人作證的權力。

16. 楊先生承認，不管他就《證據條例》第 5 條所作的陳詞如何，審裁處根據第 253(1)(b)條也有權：

“……要求某人出席聆訊、提供證據……”

而根據第 253(1)(d)條則有權安排訊問已宣誓或未經宣誓的人，並要求：

“該人據實回答審裁處認為就該研訊程序而言屬適當的問題；”。

第 253(2)至(4)條的條文訂明，任何人在無合理辯解下而沒有遵從該等要求，須負上刑事責任，而第(4)款更訂明，任何人不得：

“僅以遵從……可能導致他入罪為理由”

而獲豁免遵從有關要求。

17. 楊先生指出，雖然第 253(1)(e)條把被要求以誓章提供證據的人提述為“證人”，但條例第 253(1)條所述與這爭議點相關的具體權力是對“任何人”而言。他陳詞指，“任何人”一詞的範圍並無限制或約制，並應理解為包括在財政司司長的通知內訂明為“指明人士”的人。因此，他認為審裁處有權強迫張秀蓮女士在這些研訊程序中作證。

《香港人權法案》第十條及《公民權利和政治權利國際公約》第十四(一)條。

18. 楊先生表示，由於主席裁定這些研訊程序並非刑事法律程序，《香港人權法案》第十條與有待審裁處裁定的爭議點相關。該條文訂明：

“任何人……因其權利義務涉訟須予判定時，應有權受獨立無私之法定管轄法庭公正公開審問。”。

19. 關於應否把這些研訊程序視為因“權利義務涉訟”而須予判定的程序，楊先生同意應把這些程序視為這一類，並請本審裁處注意莊慧利及其他訴內幕交易審裁處及財政司司長(無彙報) HCA 116/2005 一案的判詞。芮安牟法官在法庭(林文瀚法官及芮安牟法官)的判詞第 50 段指出：

“《公民權利和政治權利國際公約》第十四(一)條及《香港人權法案條例》第十條適用於內幕交易審裁處，這點是沒有爭議的。”。

20. 在《香港人權法案》第十條所賦予有關接受“公正公開審問”權利的範圍方面，楊先生一開始便請審裁處注意，該等權利的一般性

質有別於《香港人權法案》第十一條就刑事法律程序所賦予詳盡而具體的權利。此外，楊先生表示，上訴法庭在官永義訴內幕交易審裁處及財政司司長(無彙報) CACV 385/2005 一案的判詞，對本案並無直接幫助，因為該案裁定有關程序屬刑事法律程序。

21. 至於民事法律程序，楊先生指出，*Phipson on Evidence* (第 16 版)一書的作者在第 8-06 段說，他們並不認為：

“……向對方發出和送達證人傳票帶有侮辱或欺壓性。”。

他指出，Rougier 法官在 *Halford v Brookes* [1992] PIQR 175(由一宗指稱謀殺案引起的損害賠償訴訟)案中裁定(第 177 頁)：

“……法庭有權從被告人沒有作供作出不利的推論。在民事訴訟中，並無保持緘默的權利……”。

朱芬齡法官在 *Ming Hsing Development Company Ltd and Ming Shiu Tong* (無彙報) HCA 671/1995 一案的判詞第 28 段採用 Rougier 法官的意見。

22. 楊先生表示，管限所有民事訟案的民事程序，以訴訟方並無保持緘默權及可強迫訴訟人作證為基礎。他指出，民事訴訟中的被告須提出抗辯、接受質詢、披露和透露文件。然而，他認為這些規定旨在確保審訊公平。

23. 此外，楊先生指出，在評估審裁處有權強迫張女士作證是否侵犯她根據《香港人權法案》第十條及《公民權利和政治權利國際公約》第十四(一)條所享有“公平聆訊”的權利時，審裁處須考慮條例就使用該等材料所提供的保障。條例第 255(1)條訂明：

“不論本條例其他條文有任何規定，任何人在根據第 252 條提起的研訊程序中提出的或為該程序的目的而提出的證據(包括根據第 253 條由審裁處收取或向審裁處交出的材料、紀錄或文件，及根據第 254 條向審裁處提供、交出或披露的紀錄、文件或資料)，就本部(包括根據或依據本部提起的民事或刑事法律程序)的所有目的而言均可獲接納為證據，但除第(2)款另有規定外，該等證據不得在任何由該人在法院或為針對該人而在法院提起的

民事或刑事法律程序中為任何其他目的而獲接納為針對他的證據。”(底線為本文所加)。

楊先生認為，鑑於審裁處有權強迫證人作證，以及不導致自己入罪的權利被廢止，該等條文的作用是提供適當的保障作為替代。

爭議點：被強迫在審裁處席前進行的研訊程序中作證的證人，其不導致自己入罪的權利被廢止(觀點 2)。

24. 楊先生表示，如不考慮《人權法案》，則就強迫證人作證而言，有很多依法廢止不導致自己入罪權利的例子，另外也有就如何使用有關答案的法定禁制。他指出，李義常任法官在香港特別行政區訴 李明治 (2001) 4 HKCFAR 133 一案的判詞第 156 G-J 段，就《公司條例》(第 32 章)第 145(3A)條的內容，作出表明此意的陳述。他亦請審裁處注意 *Phipson on Evidence* (第 16 版)一書的作者在第 24 章第 55 段的論述：

“有多個依法廢止該特權的例子。就此而言，第六條的效力很大。有多項法規已予修訂，訂明雖然該特權被廢止，但有關證據不可在其後的**刑事**法律程序中獲接納。在法規已予修訂的情況下，沒有任何問題出現。在法規沒有如此訂明的情況下，法庭將須考慮該特權是否已被廢止，但會先假定國會無意在沒有明言的情況下撤銷該特權。”(粗體為本文所加)。

25. 楊先生在二零零七年十一月三十日提交的書面陳詞附表 C 載列這類成文法則，例如：

- (i) 《盜竊罪條例》(第 210 章)第 33(1)條；
- (ii) 《刑事罪行條例》(第 200 章)第 66 條；
- (iii) 《有組織及嚴重罪行條例》(第 455 章)第 3(11)及(12)條；
- (iv) 《財務匯報局條例》第 30(2)、43(2)及 44(2)條；
- (v) 《結算及交收系統條例》(第 584 章)第 37 條；
- (vi) 《存款保障計劃條例》(第 581 章)第 43 條；
- (vii) 《職業安全及健康條例》(第 509 章)第 17(7)及(8)條；
- (viii) 《刑事事宜相互法律協助條例》(第 525 章)第 10(13)條；

- (ix) 《官方機密條例》(第 521 章)第 8(6)及(7)條；
- (x) 就對本地合格證明書的持有人是否適宜執行職務或對其行為進行研訊的內容而言，《商船(本地船隻)條例》(第 548 章)第 18 條；
- (xi) 就對高級船員是否適宜執行職務或其操守進行查訊的內容而言，《商船(海員)條例》(第 478 章)第 113 條；以及
- (xii) 《證券及期貨條例》(第 571 章)第 146、148、149、151、152、165、166、179、184、186、187、219、220、253、254、255 及 359 條。

爭議點：可否接納證監會就其在審裁處外提出的問題而強制取得的答案(觀點 3)。

26. 楊先生請審裁處留意，李義常任法官在李明治一案的判詞中提述樞密院在 *Brown v Stott* [2001]2 WLR 817 一案中同意，從《歐洲保護人權與基本自由公約》(《歐洲公約》)第 6(1)條推斷出來不導致自己入罪的特權的行使，並非絕對不受限制(第 175 G-H 頁)：

“樞密院裁定，即使直接使用在強制情況下所取得導致自己入罪的材料，也非絕對為第 6(1)條所禁止；只要這樣做並不是對某嚴重社會問題的不合理回應，而且從整體來看，沒有削弱被控人獲得公平審訊的權利，控方便有充分理由直接使用有關材料。”。

上述案件關乎警方根據《1988 年道路交通法令》第 172(2)條所賦予的法定權力，可要求某人說出在某個時間駕駛某輛汽車的人的姓名。強迫作證與檢控該同一人醉酒駕駛的行動有關。

27. 此外，楊先生請審裁處留意歐洲人權法院在 *O' Halloran and Francis v The United Kingdom* 一案(申請編號 15809/02 及 25624/02 - 判決在二零零七年六月二十九日宣告)所作的決定，即該法院同意在 *Brown v Stott* 一案所闡明的原則，以及把該原則應用於英國道路交通法例的其他兩個例子。在 *R v Kearns* [2002]1 WLR 2815 一案中，英格蘭及威爾斯上訴法院駁回有關上訴。在該案中，

上訴人由於在無合理辯解的情況下未能解釋為何在提交破產呈請當日
至他被裁定破產當日之間失去一筆款項，被控有罪。上訴人在審訊時
辯稱，這樣做違反他保持緘默的權利，特別是不導致自己入罪的權
利，因此違反《歐洲公約》第 6 條有關保護人權的規定。

28. 楊先生指出，在刑事法律程序的範圍外有關強制取得答案／證
供以供不同法律程序使用的權力和這些材料獲准使用的問題。在
Official Receiver v Stern and another [2000] 1 WL 2230 一案
中，英格蘭及威爾斯上訴法院同意副大法官 Richard Scott 爵士(他
當時的職銜)在案件初審時的判決。他裁定日後在根據《1986 年公
司董事取消資格法令》第 6(1)條提出謀求取消兩名董事資格的法律程
序中，使用依據《1986 年無力償債法令》第 235 條向他們強制取得
的證據，未必違反《歐洲公約》第 6(1)條所保證獲得公平審訊的權
利。楊先生指出，Henry 上訴法院法官在其判詞(第 2255 D-E 頁)
提述 Rimmer 法官在 *R v Secretary of State of Trade and
Industry ex parte McCormick* [1998] BBC 379 一案初審時的判詞
第 386 頁。在該判詞中，Rimmer 法官描述根據《1986 年公司董事
取消資格法令》進行的取消資格法律程序的性質如下(第 2255 D-E
頁)：

包括“……以下幾點：(i)這種法律程序只由公共機構主動提
出；(ii)程序涉及對答辯人提出具體指控；(iii)程序可能導致
答辯人受到相當嚴厲的懲罰，也會令他們受到一定程度的侮
辱。”。

楊先生表示，這個描述與本審裁處的立場一致。

29. Henry 上訴法院法官在其判詞的其他部分指出，歐洲人權法院在
WGS and MSLS v United Kingdom [2000] BCC 719 一案中同意為施
行《歐洲公約》第 6(1)條，所爭議的取消資格法律程序屬於裁定民
事權利的法律程序而非刑事法律程序，但他續稱(第 2251 B-C
頁)：

“然而，法庭強調，為施行第 6(1)條，把這類法律程序視作規管
性民事法律程序而非刑事法律程序，不會剝奪申請人獲得公平聆

訊的權利。雖然各締約國在處理涉及民事權利和責任的民事案件方面的自由度較處理刑事案件大，但他們仍有責任確保民事權利和義務的裁決公平：見 *Dombo Beheer BV v The Netherlands* (1993) 18 EHRR 213, 229 第 32 至 33 段。”。

30. 上訴法院的 Henry 法官在駁回該宗上訴時總結說，副大法官拒絕接納有關陳詞，即在取消資格法律程序中採用在該等程序外強制取得的證供必然違反《歐洲公約》第 6(1)條，是正確的做法(第 2258B 頁)：

“公平審訊的問題必須從整體來考慮，並顧及所有相關因素。”。

31. 接着，楊先生援引英格蘭及威爾斯上訴法院在 *Fleurose v Securities and Futures Authority Limited* [2001] EWHC Admin 1085 一案(無彙報)的判詞。任職高級貨幣套利交易員的上訴人，被 *Securities and Futures Authority* 轄下的紀律審裁處裁定在任職交易員期間行為失當。他就這項裁決提出的上訴遭紀律上訴審裁處駁回，而他就該決定提出的司法覆核申請也被駁回。在上訴法院，上訴方指法院不適當地接納上訴人先後就倫敦證券交易所及紀律審裁處本身的查問所提供的答案，而他們侵犯了《歐洲公約》第 6(1)條賦予上訴人的民事權利，因此聆訊並不公平。

32. 不過，上訴法院的 Schieman 法官在其判詞中指出，上訴人並沒有就會面紀錄的可接納性及紀律審裁處的查問提出反對，而且上訴人實際上並沒有被迫回答倫敦證券交易所的問題，也沒有被迫回答紀律審裁處的問題。該案的適切性也許在於法院在駁回上訴時採用了 *Stern* 一案所闡述的處理方法，即(第 26 段)：

“在最後的分析中，我們按照 *Stern* 一案所採用的方法，從整體去審視這問題，認為沒有任何理據證明聆訊有不公平之處。”。

陳詞的考慮事項

爭議點：可否接納張秀蓮女士在審裁處外被迫向證監會提供的答案作為證據。

(i) 條例第 253(1)(a)條的範圍。

33. 條例第 253(1)(a)條的措辭寬泛，容許本審裁處收取和考慮各項材料，包括：

“以……書面陳述或文件提供的材料；即使該等材料在法院民事或刑事法律程序中會屬不可接納為證據……”。

(ii) 施行《香港人權法案》第十條及《公民權利和政治權利國際公約》第十四(一)條的效力。

34. 顯然，證監會是根據條例第 183(1)(c)條，在告知張秀蓮女士可能面對刑事處罰的情況下強制取得她對各條問題的答案。同樣，她顯然也獲告知不導致自己入罪的特權因條例第 184(3)條的施行而廢止，但假如她根據條例第 187(2)條作出聲稱，則作別論。該條訂明：

“……該要求及該解釋或陳述或說明、該解釋或詳情或該問題及答案(視屬何情況而定)不得在**法院進行的刑事法律程序中**接納為針對該人的證據，但如該人就該解釋或陳述或說明、該解釋或詳情或該答案(視屬何情況而定)而被控犯第 179(13)、(14)或(15)或 184 條或第 219(2)(a)、253(2)(a)或 254(6)(a)或(b)條或《刑事罪行條例》(第 200 章)第 V 部所訂罪行或被控犯作假證供罪，則就該等罪行而進行的刑事法律程序屬例外。”(粗體為本文所加)。

正如較早前所述，白德信先生承認，張秀蓮女士在與證監會會面的任何階段中，都沒有作出不導致自己入罪的聲稱。

35. 正如較早前所述，就刑事法律程序而言，終審法院在李明治一案中認同樞密院在 *Brown v Stott* 一案所提出的意見，而歐洲人權法院其後在 *O' Halloran and Francis* 一案中也表示，即使在刑事法律程序中，也沒有不導致自己入罪的絕對特權。當然，應注意的是，在 *Brown v Stott* 及 *O' Halloran and Francis* 這兩宗案件中，被迫作出的證供實際上只是對單一條問題的答案，即某個場合誰是駕駛汽車

的人。此外，在這兩宗案件中，法院不但考慮到審問及被迫作答的範圍有限，而且就“相稱性”這點，考慮到不當使用汽車肯定對社會造成的嚴重問題。

36. 終審法院在 *Fu Kin Chi* 一案中談及一宗可能會導致紀律研訊的警隊內部調查時贊同，有關要求警務人員回答問題的法例是適當的，因為有關答案雖然不會用於刑事法律程序，但可能會在紀律研訊中使用。最後，關於尋求取消公司董事資格而在英格蘭和威爾斯提起的法律程序，英格蘭和威爾斯上訴法院在 *Stern* 和 *McCormick* 兩案，以及歐洲人權法院在 *WGS* 及 *MSLS v United Kingdom* 一案中都裁定，該等程序在性質上並非刑事法律程序，因此在該等程序中使用在取消資格法律程序外強制取得的證供，不一定違反該等上訴人獲得“公平聆訊”的權利，而這項權利載於有關他們根據《歐洲公約》第 6(1)條所享有民事權利的裁決。不過，正如早前所述，歐洲人權法院在 *WGS* 及 *MSLS v United Kingdom* 一案中指出：

“……為施行第 6(1) 條，把該等程序視為規管性民事法律程序而非刑事法律程序這事實，並沒有剝奪申請人獲得公平聆訊的權利。”。

37. 審裁處有權把張女士在審裁處外與證監會人員會面的紀錄接納為證據，在裁決這種權力會否侵犯她獲得“公平聆訊”的權利時，*Stern* 一案就取消公司董事資格的法律程序所建議從“整體”去作考慮的方法十分可取。首先，須注意的是，該次會面是在調查期間進行，調查員聲稱有合理理由相信張女士掌握了與調查有關的資料，而證監會在進行會面前數日已通知張女士，並在該通知內向她披露研訊所針對事項的事實和詳情。第二，她顯然可選擇是否由法律代表陪同出席。第三，她獲告知其權利，就是如她在作答前就不導致自己入罪的特權作出聲稱，則除了條例第 187(2)條所述的少數例外情況外，有關問題和答案都不能在刑事法律程序中提出。上述意見雖然是針對張女士而作出的，但一般也適用於所有在這些研訊程序中接受證監會問話的人士。第四，她被詰問的事件在較近期發生，大約是在會面日

期前四個月。最後，關於該次會面本身，須注意的是，會面的時間不很長(即 2 小時 35 分鐘)，而其間只提出了 45 條實質問題。

38. 從“整體”來考慮有關事宜時，顧及這些法律程序的性質顯然是適切的。這些程序由公共機關(即財政司司長的通知)提起，在性質上或許最適宜視為規管性民事法律程序。若審裁處依據第 252(3)條裁定曾發生市場失當行為，並認定曾從事市場失當行為的人士，審裁處可依據條例第 257 及 258 條作出的命令，其範圍有限。一般來說，這些命令一方面要求該人交出因市場失當行為而產生的利益，另一方面則包括多種保護命令，例如：禁止該人在不超過五年內擔任上市法團的董事或該等法團的財產或業務的經理人；禁止該人在不超過五年內處理任何證券，以及建議可針對該人採取紀律行動的團體這樣做。很明顯，該等權力旨在保障公眾免受犯案者日後的失當行為影響，而非旨在懲罰犯案者。

結論

39. 在該等情況下，主席已告知審裁處，該處有權接納證監會人員會見張秀蓮女士的紀錄，而這樣做並不會侵犯她根據《香港人權法案》第十條及《公民權利和政治權利國際公約》第十四(一)條所享有的權利。

爭議點：審裁處可酌情決定是否“收取及考慮”二零零三年十月三日證監會人員會見張秀蓮女士的紀錄。

40. 雖然在審裁處席前的證據不僅有張秀蓮女士的書面會面紀錄，還有前證監會調查員葉敬賢和張女士本人的口頭證供，而有關口頭證供大部分都與白德信先生所提出與審裁處行使酌情決定權相關的事宜有關，但須緊記的是，這部分的研訊程序只是按有限制的基礎進行。夏正文法官較早前在二零零七年十月二十九日作出擱置研訊程序的命令，其後在同年十一月九日部分解除該命令，因而產生這個限制。部分解除該命令的作用，是准許本審裁處可酌情決定聆聽和裁定屬於其

司法管轄權範圍的爭議點。主席已指示，解決這爭議點，並不屬於審裁處的司法管轄權範圍，須待經准許恢復的聆訊定奪。

爭議點：可否強迫“指明人士”以證人身分在審裁處席前作證和不導致自己入罪的權利。

(i) 第 253(1)條的範圍。

41. 毋庸爭議的是，條例第 253(1)(b)及(d)條訂明，審裁處有權要求“某人”出席聆訊，以及在已宣誓或未經宣誓的情況下提供與該研訊程序的標的有關的真確證據，而這種權力並無限制。同樣，當局就沒有遵從審裁處行使該等權力的情況而制訂的相關刑事罪行條文第 253(2)(a)條，以及明確廢止不導致自己入罪權利的條文，其措辭與上述條文相同，即把對象稱為“某人”。條例第 254 條的各條條文都有採用該詞的異體，即“任何人”，以便就審裁處的其他權力作出規定。

42. 財政司司長根據條例第 252(2)條和附表 9 第 13 條的規定發出以提起這些研訊程序的通知，載有“為提起研訊程序而作的陳述”，指明該名看來曾作出“……構成市場失當行為的行為”的人的身分。不過，該陳述並沒有對該人作出任何其他描述，而且肯定沒有使用白德信先生在陳詞過程中所提述的“被控人”這詞語。審裁處採用該條文的用語，把該人稱為“指明人士”。

43. 由於條例第 253 條並沒有就“某人”一詞訂明任何限制，而且按一般解釋準則，在條例其他有關部分所載述的該詞也沒有相關的限制，因此，顯然可根據條例第 253(1)(b)及(d)條強迫張秀蓮女士在審裁處席前作證，但須考慮就“根據《香港人權法案》第十條及《公民權利和政治權利國際公約》第十四(一)條獲得公平聆訊”的要求所作的陳詞。

(ii) 施行《香港人權法案》第十條及《公民權利和政治權利國際公約》第十四(一)條的效力。

44. 有關人士(包括與訟各方本身)或可予強迫在法律程序中擔任證人，而毫無疑問，如他們拒絕回答向他們提出的問題，可能會被視為藐視法院程序。雖然一般來說，這可能是民事訴訟的情況，但很明顯，條例第 253 條所訂明本審裁處的制度，載述有關其權力的細節具體得多。第 253 條賦權審裁處可要求已宣誓或未經宣誓的人提供證據，以及據實回答問題。如該人無合理辯解而沒有遵從有關要求的話，可被控以刑事罪行，並可能因而被處監禁兩年和罰款 100 萬元。

有關在審裁處使用被迫作出的證供的限制。

45. 在開始時須注意的是，條例第 255 條就使用任何人在這些研訊程序中提供的證據，訂下相當多的限制。該條文訂明：

“(1) 不論本條例其他條文有任何規定，任何人在根據第 252 條提起的研訊程序中提出的或為該程序的目的而提出的證據(包括根據第 253 條由審裁處收取或向審裁處交出的材料、紀錄或文件，及根據第 254 條向審裁處提供、交出或披露的紀錄、文件或資料)，就本部(包括根據或依據本部提起的民事或刑事法律程序)的所有目的而言均可獲接納為證據，但除第(2)款另有規定外，該等證據不得在任何由該人在法院或為針對該人而在法院提起的民事或刑事法律程序中為任何其他目的而獲接納為針對他的證據。

(2) 在第(1)款中提述的由某人在根據第 252 條提起的研訊程序中提出的或為該程序的目的而提出的證據在以下法律程序中可獲接納為針對他的證據—

- (a) 根據或依據第 XI 部提起的民事法律程序；
- (b) 根據第 305 條提起的法律程序；
- (c) 因在根據第 252 條提起的研訊程序中提出或為該程序的目的提出證據而引起的在法院進行的民事法律程序；
- (d) 就他在根據第 252 條提起的研訊程序中或為該程序的目的對任何問題的回答，而檢控他犯第 219(2)(a)條或《刑事罪行條例》(第 200 章)第 V 部所訂罪行或作假證供罪的刑事法律程序”。
(粗體及底線為本文所加)。

46. 須注意的是，與條例第 187(2)條所訂禁止使用某人的答案及向其提出的問題的規定相比，第 255 條所訂明的保障範圍較廣，並包括

民事及刑事法律程序，但與條例第 255(2)(a)及(c)條所訂事宜有關的民事法律程序則除外。

47. 儘管使用被迫在審裁處作證的人所提供的證據受到限制，但白德信先生所作投訴的要旨是，考慮到張秀蓮女士的行為是調查的焦點，而她在財政司司長依據條例第 252(2)條及附表 13 所發出的通知中被指明為看來曾作出“構成市場失當行為的行為”的人，強迫她在這些研訊程序中作證是不公平的。所指的不公平之處在於指稱研訊程序的調查階段已隨提起在審裁處席前的研訊程序而結束，而審裁處現時進行的審訊(儘管被稱為研訊)，是要裁定是否曾發生市場失當行為及其他事情，以及如有的話，則裁定誰人作出該行為。

48. 白德信先生指出，如審裁處依據第 253(1)(d)條行使其權力，要求張秀蓮女士在這些研訊程序中據實回答問題，則審裁處的獨立性及公正性，或最低限度是表面上的這些特質，都會受到質疑。與其陳詞相關的是，將會引用這種權力的是提控官這一點。條例附表 9 第 21 條訂明提控官的權力及職能，他必須：

“……向審裁處提交任何可得證據，包括審裁處要求他提交的證據，以使審裁處能夠就是否曾有市場失當行為發生及(如有的話)該行為的性質，作出有根據的決定。”。

49. 律師儘管應主席的要求，嘗試尋找是否有其他法例，在原則上與本審裁處運作大致相同的情況下授予類似的權力，但找不到可作直接比較的法例。雖然根據條例成立的證券及期貨事務上訴審裁處所擁有的權力與本審裁處的類似，即依據第 219(d)條有權強迫某人據實提供證據和回答問題，而且該人若不遵從要求會被處以干犯刑事罪行的懲罰，但該審裁處的性質顯然與市場失當行為審裁處有頗大分別。該審裁處負責處理有關人士就證監會在一個紀律審裁組作出的裁斷和命令所提出的上訴。從可取得到的該審裁處報告所見，該審裁處似乎從沒有強迫上訴人作證。就上訴法律程序而言，這實在不足為奇。

50. 楊先生在其二零零七年十一月三十日的書面陳詞附表 C 所提述的條例，有很多都規定有關人士必須回答問題，否則會受到懲罰，儘管該等答案在刑事法律程序中的使用受到限制。這些條例都關乎授權予參與有關事宜的“調查階段”的團體或個人，例如依據《公司條例》(第 32 章)第 145 條給予公司審查員的權力，或根據《有組織及嚴重罪行條例》(第 455 章)第 3 及 4 條授予的權力。另外，一些其他條例則關乎對持有證明書或牌照的人士進行研訊，例如根據《商船(本地船隻)條例》(第 548 章)第 18 條及《商船(海員)條例》(第 478 章)第 113 條進行有關研訊。

51. 在審裁處席前進行的研訊程序中，有些指明人士碰巧是獲證監會註冊或發牌的人士。不過，條例的範圍顯然大得多，而且包括那些不以這方式註冊或領牌的人士。然而，有關法例顯然旨在處理本審裁處因而得名的問題，即“市場失當行為”。正如李義常任法官在李明治一案的判詞(第 176J 頁)論及樞密院在 *Brown v Stott* 一案所提出的意見時指出，受爭議的問題是有否：

“……在實現立法目標這個社會大眾利益與保障個人基本權利之間取得合理的平衡。”。

52. 香港的金融服務業對社會十分重要。因此，社會人士也相應地非常關注，當局不但須確保證券市場受到適當規管，而且須保障公眾人士不受那些為求取得不許可個人利益而對市場整體有損的人士的失當行為影響。其他司法管轄區及香港都普遍認同，由於市場的運作複雜，達致上述目標十分困難。因此，在衡量香港所採取措施的相稱性時，須緊記這個因素。另一方面，當局會高度重視對個人基本權利的保障。沒有任何基本權利比獲得“公平聆訊”的權利更重要。與這些受關注事項相關的是，依據條例第 255 條為被強迫在審裁處席前作證的人士所提供的保障，以及一如早前所指出的，審裁處因裁定某人干犯市場失當行為而可發出的命令的範圍，特別是審裁處在命令犯案者交出他因市場失當行為而獲得的利益及作出保障公眾的命令方面的權力。

結 論

53. 主席已向本審裁處作出指示，審裁處命令已宣誓或未經宣誓的張秀蓮女士接受訊問及據實回答在研訊程序中向她提出的問題的權力，沒有侵犯她獲得“公平聆訊”的權利。審裁處是否行使這權力，稍後會由審裁處決定。此外，主席已作出指示，如審裁處下令張女士據實回答該等問題，她將須遵從。

倫明高法官

(主席)

註：本中文譯本僅供參考。中文譯本與英文文本如有任何差異，均以英文文本為準。