

「不同意通知书」机制受司法复核挑战

1. 前言

在 Tam Sze Leung & Others v Commissioner of Police [2021] HKCFI 3118 一案中，香港高等法院（下称「**高等法院**」）重新审视了以《有组织及严重罪行条例》（下称「**该条例**」）第 25 条或第 25A 条作为运行「**不同意通知书**」机制的基础以冻结在金融机构设立的帐户（例如：银行或证券帐户）是否合法及不违宪。简而言之，高等法院裁定，「不同意通知书」机制是不合法及违宪的，理由是有关机制（i）越权；（ii）非依法规定；及（iii）不合比例地干涉个人的宪法财产权。

2. 「不同意通知书」机制

作为当下的惯例，一俟香港警察（下称「**警方**」）怀疑帐户内的资金包含赃款，警方将会向开立帐户的有关金融机构发出「不同意通知书」以暂停有关帐户的运作。「不同意通知书」中通常包含警方其不再同意帐户的任何进一步操作之声明。上述做法一般称为「不同意通知书」机制。

触发警方发出「不同意通知书」的一个典型例子是帐户与洗钱活动有关。在这种情况下，警方会惯常行使看来是该条例项下第 25 条及第 25A 条赋予的权力以暂停该帐户的运作。这是警方所采纳的由来已久之做法。

在 Tam Sze Leung & Others 一案中，「不同意通知书」机制遭司法复核挑战。

3. 案件背景

此案涉及 12 名申请人（统称为「**申请人**」）。他们均为家庭成员并集体在香港拥有 12 个银行帐户。他们因涉嫌违反《证券及期货条例》下之「操纵证券市场」罪行而受《证券及期货事务监察委员会》的调查。

操纵证券市场可能属于洗钱活动，当中涉及的款项亦可能被视为赃款。于是，警方联合财富情报组（下称「**情报组**」）其后向银行帐户发出了「不同意通知书」。申请人最终针对情报组发出之「不同意通知书」申请司法复核。

4. 司法复核的理由及判决

申请人提出了下述六项理由以支持其司法复核的申请：

- (1) 「不同意通知书」违反了程序正义及并不公平；；
- (2) 「不同意通知书」机制在该条例下属于越权；；
- (3) 「不同意通知书」对于申请人宪法权的干涉并非属依法规定；；
- (4) 「不同意通知书」机制剥夺了申请人获得公平聆讯的权利；；
- (5) 「不同意通知书」机制不合比例地干涉了申请人的财产权、私隐权及家庭权；及
- (6) 「不同意通知书」对有关帐户构成非法的「全面冻结」。

高等法院裁定，只有上述第(2)、(3)及(5)项理由被接纳，及「不同意通知书」机制属违宪。

5. 关键点

对于「不同意通知书」机制的运作会否在有关判决后被完全停止，及有关判决的影响力，现阶段看来仍待观察。理由详述如下。

首先，该判决由高等法院作出，而高等法院在香港司法系统中并非属最高级别之法院。其二，立法机关有机会考虑对该条例作出适当修正以明确授予警方运作「不同意通知书」机制的权力。

此案对银行或证券经纪商则有重大影响。虽然银行或证券经纪商有义务遵守「不同意通知书」，但银行或证券经纪商现时可能发现难以单独依靠「不同意通知书」机制(已被裁定为不合法及违宪)作为冻结帐户的「挡箭牌」。这将使银行或证券经纪商陷入两难之境。因此，如银行或证券经纪商的总条款及细则未含有关条文，应考虑修改其总条款及细则，以给予其在合理地认为帐户运作可疑或不正常的情况下暂停帐户的充分权力和权利。

如有进一步咨询，请联络本律师行杨元建律师(电话：(852) 2854 3070 或电邮：lawrence.yeung@ycylawyers.com.hk)。

本注释并非也不应被视为法律意见。如有任何疑问，请就具体个案咨询法律顾问。

2022 年 2 月 23 日

版权所有。余陈杨律师行

