HCMA 179/2019

[2020] HKCFI 654

**香港特別行政區**

**高等法院原訟法庭**

刑事上訴司法管轄權

申請終審法院上訴許可之證明書

案件編號：裁判法院上訴案件2019年第179號

( 原西九龍裁判法院刑事案件2017年第2556號 )

——————————

有關根據香港法例第484章終審法院條例第32條申請上訴許可一事

與

有關原訟法庭就該裁判法院上訴案件於2020年4月2日所作出之決定

——————————

答辯人 香港特別行政區

訴

申請人 林子健

——————————

主審法官： 高等法院原訟法庭法官李運騰

聆訊日期： 2020年4月22日

裁決日期： 2020年4月22日

裁決理由書日期： 2020年4月24日

**裁 決 理 由 書**

引言

1. 本庭在2020年4月2日駁回申請人針對定罪的上訴‍[[1]](#footnote-1)。申請人根據香港法例第484章《香港終審法院條例》第32(2) 條向本庭申請證明書，證明案件的決定涉及具有「重大而廣泛的重要性」的法律爭議 ，以讓他向終審法院申請上訴許可。本庭在4 月22日聽取雙方陳詞後，駁回申請人的申請，並說會在適當時間頒下詳細理由。本庭現給予詳細理由如下。

法律爭議

1. 申請人提出的法律爭議如下：

「1. 當法庭裁定擁有特別知識的證人作為「特設專家」(“ad hoc expert”) 需要給予證供，陪審團在法律上可否:-

(i) 作出補充「特設專家」(“ad hoc expert”) 在特別知識範圍內的證供的裁決，或附加的裁決？

(ii) 作出與「特設專家」在特別知識範圍內的證供不一或矛盾的裁決？

2. 若任何一個問題 (1) 的答案是「肯定的」，法庭在法律上是否需要給予陪審團如何解決陪審團意見與擁有特別知識的「特設專家」的證供不一的情況的指引？若答案是「肯定的」，法庭應給予甚麼指引？

3. 若任何一個問題 (2) 的答案是「可以」，法官需否指引自己如何處理「特設專家」證供與自己觀察所得的不同？若答案是「需要 」，法庭應給予甚麼法律指引？」

1. 答辯方反對是項申請，理由是相關的法律觀點早已被確立 (well-settled)，因此並不具「重大而廣泛的重要性」。再者，答辯方指申請人提出的法律爭議「沒有合理可爭論」之處 (not reasonably arguable)。
2. 就法庭在考慮應否批出證書時，須考慮到申請方提出的法律爭議是否合理可爭辯 (reasonably arguable)，參見*Lee Kin Pong v HKSAR*[[2]](#footnote-2)；及*HKSAR v Fong Kwok Shan Christine*[[3]](#footnote-3)。

考慮

*法律爭議 (1)*

1. 本庭認為申請方提出的此法律爭議前設錯誤，正如本庭在《判案書》中指出，控方明確表示他們不是傳召PW3作為專家作證，而裁判官也沒有如此裁定。PW3的辨認證供，不是「專家意見」。
2. 所謂“expert ad hoc”，並不是法律術語。在*Attorney General’s Reference (No 2 of 2002)*[[4]](#footnote-4)以前的案例，無論是新西蘭法院的*Howe*[[5]](#footnote-5)或是英國上訴法院的*R v Clare & Peach*[[6]](#footnote-6)，都只是鬆散地使用“expert ad hoc”，不是指真正的專家[[7]](#footnote-7)；而「特別知識」(special knowledge) 也並不等同於「專家意見」(expert opinion)。在*R v Clare & Peach*，英國上訴法院同意加拿大艾伯塔省上訴法院 (the Alberta Court of Appeal) Harradence J在*Leaney and Rawlinson*[[8]](#footnote-8)的以下判詞：

“The identification offered by the police officers was non-expert opinion evidence. Such evidence is often relevant and admissible to prove identification where the trier of fact is not in a position to make the identification unaided…. In the situations the opinion evidence of non-experts is admitted to assist the trier of fact in determining identification. The witness must be shown to have special knowledge that the Court does not possess.” (底線後加)

以上*Howe*；*Leaney and Rawlinson*；和*R v Clare & Peach*等案例，都是*Attorney General’s Reference (No 2 of 2002)* 的背景。

1. 到了*Attorney General’s Reference (No 2 of 2002)*，英國上訴法院在其具奠基性的判詞中，再沒有使用“expert ad hoc”這字眼。本席亦在《判案書》中指出，*Attorney General’s Reference (No 2 of 2002)*所列出的情況 (iii) 和情況 (iv) 有明顯的分別，後者證人須有相關的專業資格，而前者則沒有這個要求。
2. 再者，在*Attorney* *General’s Reference (No 2 of 2002)*中提及的「特別知識」，是指以下的情況，即是雖然證人事前沒有見過被告人、但因為證人在事後的調查過程中，對被告人的一些個人特徵產生足夠的認識、以致他可以憑這特徵從現場錄像或相片中認出被告人。在這個基礎下，法庭容許該證人就辨認被告人作供。然而，在情況 (iii)，證人對被告人的個人特徵，例如身型，步姿，面貌輪廓等等擁有「特別知識」，並不是由於證人有什麼專業知識或範疇，只是由於他長時間和被告人共處，或長時間審視和分析相關的錄像或照片等，是陪審員沒有機會做到的。另一方面，陪審團可藉證人所依據的錄像或照片，以及他的盤問，知道他是基於什麼辨認出被告人，從而就事實作出裁斷：*R v Savalia (Priyankrai)*[[9]](#footnote-9)*。*
3. 本席在《判案書》內闡述的觀點，亦與英國Judicial College在其*Crown Court Compendium Part I* (2019年12月版) (“Compendium”) 中所說的吻合。由於篇幅所限，本席僅節錄部分如下[[10]](#footnote-10)：

“***15-4 Identification from visual images by a witness who has special knowledge***

**Legal Summary**

1. Evidence may be received from a witness (usually a police officer) who has studied photographs or film footage of a person and who purports to identify the person by using the knowledge acquired as a result of his/her viewing: *Clare and Peach* [1995] 2 Cr App R 333.

2. In *Savalia* [2011] EWCA Crim 1334 the “special knowledge” category of case was held to extend to the identification of a defendant from CCTV based not only the defendant’s facial features but on a combination of factors, including physical build and gait. …

**Directions**

4. It should be noted that such evidence:

1. is direct evidence of identification by the witness of D; and
2. provides assistance to the jury in making their own comparison of D (and proved/agreed photographs of D) with the suspect shown on the CCTV footage/images. Reference should therefore be made to the direction in Chapter 15-2 [*15-2 Identification from visual images: comparison by the jury*]

….” (底線後加)

1. 本港上訴法院在*HKSAR v Tagao Saudee Abad*[[11]](#footnote-11)一案中亦指出：

“64.  That a tribunal of fact may perform its own identification exercise and reach a view on whether the defendant is the person in the video recording or photo is now settled law.  The source of the legal authority for this means of identification is the decision of Court of Appeal of England and Wales in *R v Dodson & Williams* which was subsequently followed in *R v Downey* and more recently in the *Attorney General’s Reference (No 2 of 2002)* case.  In Hong Kong the English decisions were followed in *HKSAR v Lau Tat Keung Milky* and the *Ng Siu Kam* case referred to us by Ms Tsang.”

1. 關於法庭該如何引導陪審團評估事實證人的證供，以至如何評估證人在認人方面的證供，這些都是屬於基本的法律原則，法庭亦早已制訂「標準指引」(Specimen Directions)[[12]](#footnote-12)，其中包括陪審團的職責[[13]](#footnote-13)：

「本席的另一項職能是向你們指出證供中必須特別注意的地方；不過，判斷證供和就所有與案有關的事實作決定一直都是你們的責任。你們必須決定哪些證供是應予接納和不應接納的，以及哪些證供是你們所不能確定的，只有你們才能作出這些決定。你們亦必須考慮作出甚麼裁決，因為只有你們才能作出裁決。」

1. 在本案，裁判官（作為事實的裁斷者）有權決定PW3的哪些證供是應予接納和不應接納的，亦須顧及PW3的證供只是案件整體證據的一部分。裁判官就事實的裁斷，必須考慮到所有證據。這些都是無可爭議的基本法律原則。
2. 本席同意答辯方的見解 — 由於上述的法律原則早已被確立，而本案亦衹涉及法庭如何根據案中證據運用相關的法律原則，因此申請方提出的法律爭議 (1) 並不具有「重大而廣泛的重要性」，也沒有合理成功上訴的機會。

*法律爭議 (2)*

1. 本席接受答辯方所指，申請方提出的這法律爭議是建基於上訴聆訊中申請人在上訴時提出的論據，即假若裁判官接納了PW3是「擁有特別知識的證人」，則等如裁判官承認自己並沒有PW3所擁有的「特別知識」，因此不應、亦不能，自行審視相關錄像片段以作出身份辨認的事實裁定，理由是有關辨認屬於PW3擁有的範圍之內，裁判官衹能接納或不接納控方PW3的證供，而不能自行作出補充、額外、不吻合、或矛盾的裁斷。
2. 申請方論點的謬誤，在於先「模糊概念」，然後再「無限上綱」 — 先將「ad hoc expert」錯誤地解讀為「特設專家」，再將「特設專家」等同於「專家」，最後指適用於「專家」的法律原則，亦須應用到「擁有特別知識的證人」的證人身上。申請方忽略了在*Attorney General’s Reference (No 2 of 2002)*中，「特別知識」只是作為其中一個條件，以容許一位案發前不認識被告人的證人，在庭上作證辨認被告人就是在現場錄像或相片所見的人。換而言之，「特別知識」只是法庭可批準證人作出辨認證供的眾多門徑之一。
3. 申請方陳詞指裁判官（作為事實的裁斷者）衹能選擇「接納或不接納」控方PW3的證供，這似是混淆了證人證供的「可接受性」(admissibility) 和「比重」(weight) 這兩個不同的範疇。裁判官接納PW3可以就辨認被告人方面作供，不等於他就必須給予PW3這方面的證供十足的比重，以致不能夠作出跟PW3證供相反的事實裁決。
4. 正如本庭在《判案書》指出，申請方的論點違背了早已確立的法律原則[[14]](#footnote-14) — 即使控方證人有「特別知識」，陪審團仍可以自行把該些閉路電視片段與被告人的容貌作對比，以判斷被告人是否就是片段中的人：見*R v Ryan Nugent & Michael Savva*[[15]](#footnote-15)；*R v Daniel Weighman*[[16]](#footnote-16)；*R v John Darren Mitchell*[[17]](#footnote-17)；*R v Flynn and St John*[[18]](#footnote-18)；及*R v Gomez (Kevin)*[[19]](#footnote-19)。亦參見*HKSAR v Yeung Ka Ho*[[20]](#footnote-20)。這是與筆跡專家或化驗師的情況有分別。
5. 本案同意答辯方的陳詞，即使是對於「專家證供」，事實裁斷者也不是（如申請方所說）只可以選擇「接納或不接納」 ，而是必須考慮所有證據，然後就相關事實作出裁決。申請方所援引的兩個案例，不但不支持申請方的論點，反而與本庭的裁決異曲同工。在*HKSAR v Chan Sze Pui, Gloria*[[21]](#footnote-21)，高嘉樂法官說：

“12. An expert is called to give testimony, both as to facts and as to his opinion on subjects within his expertise which might be out of the common knowledge and expertise of the jury or, in this case, the magistrate. Even when only one expert is called for one of the parties, a court is not compelled to accept the evidence of that expert but is entitled to accept or reject that evidence like any other, bearing in mind the whole of the evidence in the case. …

13.  In assessing the factual content of what he saw on the closed circuit television video recording, the magistrate could not be said to have substituted his own subjective view of the evidence but was exercising the function that a jury is expected to exercise in placing expert testimony in the context of the whole of the evidence and determining, having done so, what weight could be placed upon it. …

…

16.  At the end of the day, it was for the magistrate to make a finding of fact in respect of what had been done and what could be seen from the closed circuit television tape. He was entitled to view the evidence of the expert in the light of the whole of the evidence and to make findings as to whether the symptoms the expert said would be present and the distress that the appellant said she experienced were to be seen on the tape.” (底線後加)

1. 在申請方援引的另一案例*R v Matheson*[[22]](#footnote-22)，Lord Goddard CJ說：

“While it has often been emphasized, and we would repeat, that the decision in these cases, as in those in which insanity is pleaded, is for the jury and not for doctors, the verdict must be founded on evidence. If there are facts which would entitle a jury to reject or differ from the opinions of the medical men, this court would not, and indeed could not, disturb their verdict, but the doctors’ evidence is unchallenged and there is no other on this issue, a verdict contrary to their opinion would not be ‘a true verdict in accordance with the evidence’.” (底線後加)

換而言之 ，陪審員的責任，是根據他們面前的所有證據作出裁決。若然案中有其他證據與專家的意見相反，陪審員不必然要接納專家的意見，而是有權作出與專家的意見相反的裁決。

1. 在香港，「標準指引」32.1至32.3（給予陪審團有關專家證供的指引）與上述案例並無二致：

「在本案中，你們已聽過X所作的證供，他是控方/被告人所傳召的專家證人。法庭准許專家證人在刑事審訊中作供，向你們提供關於科學[或會計等]的資料和意見。專家證人的證供屬證人的專業知識範圍內，但卻可能在你們的經驗和知識範圍之外。在審訊中作出這類證供絕非不尋常的做法，重要的是，你們應正確看待這類證供，應視之為整體證據中的一部分，有助於你們處理某方面的證據，即[……]。 …

專家證人有權就[他的研究所得或他須解答的問題]發表意見，你們在本案中就這方面作出結論時，對專家所作的證供和所發表的意見，你們有權並當然想加以考慮。

你們應當謹記，如果你們經過仔細考慮後，並不接納專家的證供，便無須理會這些證供。[事實上，你們甚至無須接納那些沒受質疑的專家證供。]（如果案中有兩名或更多的專家作出互相抵觸的證供：）你們須決定究竟接納誰人的證供和誰人的意見（如有的話）。你們應記著，專家證供只與案件的某一部分有關，雖然可能有助於你們達成裁決，但你們在達成裁決前必須考慮所有證據。」(底線後加)

1. 即使是專家的意見，事實的裁斷者也有權考慮專家所依憑的材料、事實基礎和理據，以至案中的其他證據，然後去判斷到底應否信納專家的意見，這是基本的法律原則，並不具任何爭議性。
2. 在本案，PW3不是專家，裁判官有權對比他席前的錄像片段和PW3的證供，以判斷到底應否信納PW3對上訴人的辨認。這是完全合法合理。
3. 無論如何，在本案裁判官並沒有好像陳大律師所陳詞，有自行比對申請人和錄像中人，從而判斷錄像中戴口罩的男子就是申請人。本庭在《判案書》早已指出，裁判官是依靠一系列的證據的累積份量，因此肯定於砵蘭街上那戴上口罩的男子必定是上訴人。裁判官說[[23]](#footnote-23)：

「98. 當然，由於該人士是戴著口罩、cap帽和太陽眼鏡，看不到容貌，但本席考慮了所有證供：第一，該男子戴上口罩、cap帽和太陽眼鏡的地點，正是被告人聲稱離開“飛龍”不久，被人拐帶的一段砵蘭街，該人正在步向前往西貢小巴站的方向，而正是被告人後來聲稱醒來身處的石灘地點；根據譚博士就檢取的背囊、衣著和影像的分析，而本席亦親自對比有清楚拍攝到被告人出現的閉路電視片段上的衣著、外型、背囊和步姿的片段；本席亦都信納第三控方證人已排除證物P1至P4之外，沒有任何關鍵時間有被告人或疑似被告人相近衣著、外型、背囊、步姿的人出現。根據十五名證人的證供，以及相關時段一帶，沒有任何不尋常的事情發生。本席肯定，於砵蘭街戴上口罩的人必定是被告人，第二控方證人的路徑和第三控方證人的身份辨認的證供亦是準確無誤。」

裁判官因應所有情況評估PW3辨認證供的可靠性，合乎終審法院在*HKSAR v Yeung Ka Ho*[[24]](#footnote-24)所述的法律原則。

1. 本庭亦有在《判案書》中指出[[25]](#footnote-25)：

「本席同意答辯方的陳詞，即使PW3承認他就某些閉路電視片段未能「完全肯定」戴口罩男子是否為上訴人，然而他「深信」該人正是上訴人。PW3的證供與裁判官的最終事實裁斷吻合，並無「分歧」。」

1. 基於以上，本席不認為申請方提出的法律爭議 (2) 涉及任何「重大而廣泛的重要性」，也沒有合理成功上訴的機會。

*法律爭議 (3)*

1. 本案沒有陪審團，裁判官作為專業法官，沒有需要就基本的法律原則事事向自己作出指引。無論如何，裁判官有向自己作出一些法律相關的指引，包括英國上訴庭於*R v Turnbull*[[26]](#footnote-26)一案所訂下的法律原則，並謹記單憑閉路電視影像去作出身份辨認的風險和危險。裁判官明白PW3就身份辨認準確性，不在乎他對辨認的信心和肯定，因為一個誠實的證人也可以在身份辨認上出錯；當身份辨認證供強差人意，而又無其他支持的證供時，法庭必須判被告人無罪；不過，一些未獲解釋的“奇怪巧合” (“odd coincidences”) 也可視作支持身份辨認的證供[[27]](#footnote-27)等等。以本案的情況，本席認為裁判官給予自己的指引已經足夠。
2. 再者，本席看不到裁判官在其達致定罪的思考過程中，有任何不恰當地偏離早已被確立的法律原則的地方。申請方也未能指出裁判官給予自己的指引有什麼錯誤或不足夠之處；如果有的話，如何影響定罪的穩妥性。
3. 因此，本席同意答辯方的見解，即申請人提出的法律爭議 (3) 純屬學術議題，與裁判官的裁決並無關。加上關於事實裁斷者應如何考慮所有證據的法律原早已獲確立，這法律爭議並不涉及「重大而廣泛的重要性」，也沒有合理成功上訴的機會。

結論

1. 基於以上，本庭駁回申請方的申請，拒絕批出相關的證明書。

( 李運騰 )  
高等法院原訟法庭法官

答辯人：由律政司署理高級助理刑事檢控專員鄭凱聰及

檢控官劉允祥代表

申請人：由何謝韋律師事務所延聘陳偉彥大律師代表

1. 見本庭的《判案書》，HCMA 179/2019，[2020] HKCFI 562（日期：2020年4月2日） [↑](#footnote-ref-1)
2. [1998] 1 HKLRD 182, at 183F [↑](#footnote-ref-2)
3. FAMC 29/2016 [↑](#footnote-ref-3)
4. [2003] 1 Cr App R 21 [↑](#footnote-ref-4)
5. (1982) 1 NQLR 618 [↑](#footnote-ref-5)
6. [1995] 2 Cr App R 333 [↑](#footnote-ref-6)
7. 《判案書》，第45-47段。 [↑](#footnote-ref-7)
8. (1988) 38 CCC (3d) 263，在276頁。 [↑](#footnote-ref-8)
9. [2011] EWCA Crim 1334 (12 May 2011)，判詞第22-23段。 [↑](#footnote-ref-9)
10. 見：Compendium第15-6至15-9頁；及見第15-14至15-17頁對的陪審團相關標準指引。 [↑](#footnote-ref-10)
11. CACC 366/2015（日期：2017年5月 24日） [↑](#footnote-ref-11)
12. 例如「標準指引」2（舉證的責任和舉證準則）；及「標準指引」28（“目視辨認”）等等。 [↑](#footnote-ref-12)
13. 「標準指引」1.2（法官和陪審團的職能） [↑](#footnote-ref-13)
14. 同上，第58段。 [↑](#footnote-ref-14)
15. [2003] EWCA Crim 3434，第53段 [↑](#footnote-ref-15)
16. [2011] EWCA Crim 2826，第20段 [↑](#footnote-ref-16)
17. [2005] EWCA Crim 731，第14段 [↑](#footnote-ref-17)
18. [2008] 2 Cr App R 20，第56段 [↑](#footnote-ref-18)
19. [2016] EWCA Crim 2046 [↑](#footnote-ref-19)
20. (2013) 16 HKCFAR 609，判詞第55段 [↑](#footnote-ref-20)
21. HCMA 1056/2003 [↑](#footnote-ref-21)
22. [1958] WLR 474 [↑](#footnote-ref-22)
23. 《裁斷陳述書》，第94段。 [↑](#footnote-ref-23)
24. 前述判詞第66段。 [↑](#footnote-ref-24)
25. 《判案書》，第63段。 [↑](#footnote-ref-25)
26. [1976] 3 WLR 445 [↑](#footnote-ref-26)
27. 同上，第*449*: “*In our judgment odd coincidences can, if unexplained, be supporting evidence.*” [↑](#footnote-ref-27)