

案例摘要 (中文翻译)

香港特别行政区 诉 黄德强 (Wong Denis Tak Keung) 及另一人

DCCC 798/2022 ; [2023] HKDC 168

(区域法院)

(判刑理由书英文本全文载于

https://legalref.judiciary.hk/lrs/common/ju/ju_frame.jsp?DIS=150822&currpage=T)

主审法官：区域法院法官练锦鸿

日期：2023 年 2 月 24 日

判刑 – 《香港国安法》第二十三条煽动颠覆国家政权罪 – 上诉法庭就《香港国安法》第二十一条煽动分裂国家罪定下的原则适用 – 被告人犯案情况属「情节严重」(较高档次罚则)还是「情节较轻」(较低档次罚则) – 较高档次罚则适用的罪行必须判处不低于五年的刑期 – 实质罪行未完成可以是求情因素，但对判断犯案情节孰重孰轻并非关键因素 – 考虑犯案者的行为及所引起的实质后果、潜在风险和可能影响 – D1 犯案情节属较高档次的判刑幅度中相对较轻的类别

判刑 – 《火器及弹药条例》(第 238 章)无牌管有枪械罪 – 警 – 非常危险的武器 – 获取及管有枪械目的 – 在存放枪械供自己或他人使用一事上同谋

背景

1. 第一被告人(「D1»)是两个 Facebook 帐户(「涉案 Facebook 帐户»)的注册持有人。他于 2020 年 3 月 27 日至 2022 年 2 月 10 日期间，透过涉案

Facebook 帐户向公众展示 25 则帖文：(a) 邀请他人参加其武术班，学习使用武器和加入其军队；及 (b) 煽动他们以暴力革命推翻中国共产党及香港特区政府，成立影子政府和独立的香港国，鼓励大众反抗政权，并采取报复行动(包括以暴力和战争手段)对抗香港警务处和中国共产党。* 第二被告人(「D2」)是 D1 所带领武术班的六名参与者之一。D1 被控煽动颠覆国家政权罪，违反《香港国安法》第二十二条及第二十三条(「控罪 1」)，在认罪及承认案情后被裁定罪名成立。

2. 此外，D1 及 D2 被控无牌管有枪械罪，违反《火器及弹药条例》(第 238 章)第 13(1)及(2)条(分别是「控罪 3」及「控罪 5」)，在认罪后被裁定罪名成立。涉案物品是多支弩。根据《火器及弹药(枪械宣布)规例》(第 238 章附属法例 D)第 2 条及附表第 1 部，拉力逾 6 公斤的弩，就《火器及弹药条例》而言，属「枪械」定义的范围内。两名被告人均没有管有该等弩的牌照。

主要条文

- 《香港国安法》第二十一条、第二十二条及第二十三条
- 《火器及弹药条例》(第 238 章)第 2 条及第 13 条

判刑理由书摘要

煽动颠覆国家政权罪(控罪 1)

3. 虽然各级上诉法院尚未考虑如何诠释《香港国安法》第二十三条所订立的罪行和罚则，但是将高等法院上诉法庭在 *香港特区诉马俊文* [2022] HKCA 1151 案就该法第二十一条的煽动分裂国家罪定下的原则适用于该法第二十三

* 罪行详情载述：「[D1] 于 2020 年 7 月 1 日至 2022 年 3 月 20 日期间.....煽动他人组织、策划、实施或者参与实施以下以武力、威胁使用武力或者其他非法手段旨在颠覆国家政权行为，即：(1) 推翻、破坏 [中国] 宪法所确立的 [中国] 根本制度；及/或 (2) 推翻 [中国] 中央政权机关或者 [香港特区] 政权机关。」

条的煽动颠覆国家政权罪，属稳妥做法，皆因：(a)分裂国家罪和颠覆国家政权罪两项实质罪行均载于《香港国安法》同一章；及(b)《香港国安法》第二十一条和第二十三条就制定两个档次的量刑机制所用的措词完全相同。(第21-22段)

4. 法庭须裁定的唯一议题是 D1 的犯案情况，属《香港国安法》第二十三条所指的「情节严重」(较高档次罚则)抑或「情节较轻」(较低档次罚则)。如属后者(较低档次罚则)，法庭须判处五年以下某种形式的监禁或管制。如属前者(较高档次罚则)，则须判处五年以上十年以下的有期徒刑。法庭依循 *香港特区诉吕世瑜* [2022] HKCA 1780 案(关乎《香港国安法》第二十一条处罚条文的正确诠释)，裁定即使考虑所有求情因素及 D1 应获的刑期扣减，根据《香港国安法》第二十三条的措词，情节严重的罪行必须在较高档次罚则中判处不低于五年的刑期。(第23段)

5. 因此，法庭须裁定：

- (a) 本案归类为「情节严重」抑或「情节较轻」的类别；
- (b) 本案于该类别的判刑幅度中属哪一部分；及
- (c) 与控罪严重性相符的适当刑罚。(第24段)

6. D1 的代表律师辩称，考虑《香港国安法》第二十三条煽动颠覆国家政权罪这项预备性质的罪行(inchoate offence)的犯案情节是否严重时，被告人尚未干犯该法第二十二条的颠覆国家政权罪这项实质罪行这一事实会是有力的求情因素。法庭裁定如此解读《香港国安法》并不正确。实质罪行尚未完成可以是求情因素，但对于判断被告人干犯的该法第二十三条所订立的具犯罪初步性质的煽动罪的情节孰重孰轻，这并非关键因素。(第25-27段)

7. 法庭应用 *马俊文* 的案例。高等法院上诉法庭在该案裁定，界定案件情节轻重时，重要的着眼点是犯案者的行为，以及所引起的实质后果、潜在风险和

可能影响。法庭认为在判断 D1 的犯案情节是否严重时，以下因素最为相关：
(第 28-29 段)

(a) 犯案的处境

- (i) 案中的颠覆性帖文于 2020 年 3 月 27 日首次制作，在 2020 年 7 月 1 日《香港国安法》生效后仍持续发布，直至 D1 于 2022 年 3 月 20 日被捕为止。
- (ii) 从整体上看，该等帖文旨在宣扬和重燃人们对香港警务处、香港特区政府及内地政府的不满及憎恶。
- (iii) 该等帖文鼓吹学习和使用军事格斗和武器，以暴力改变社会现状，推翻香港特区政府及内地政府。

(b) 犯案的手法

- (i) 利用社交媒体（即 Facebook）进行煽动是加刑因素。
- (ii) D1 开立两个不同的 Facebook 帐户，显示这并非他宣泄个人对社会现状不满的一时冲动和未经深思熟虑的随兴行为，而是他故意作出的举动。
- (iii) 除在涉案 Facebook 帐户呼吁暴力革命，亦有确实计划推翻政府、成立独立国家、勾结其他异见人士和寻求外国协助。
- (iv) D1 制作该些帖文，并着手租赁场所、开办武馆授课和囤积武器及枪械来实行以暴力革命推翻香港特区政府及内地政府的图谋，这显示他有付诸实行的实际意图。
- (v) D1 刻意将授课的武馆布置成神坛来美化所谓的烈士和 2019 年期间的暴乱行为，藉此煽动学员仇恨政府及这个地方。

(c) 次数及时间长短

该等帖文展示了合共 21 个月。当中共有 39 则颠覆性帖文，提倡以暴力革命推翻香港特区政府及内地政府。

(d) 规模

- (i) D1 的 Facebook 帐户共有 5,943 名「朋友」。在社交媒体上，讯息一经张贴，便会大量复制，无法遏止，亦无法确定 D1 的煽动行为所产生的确切规模或衡量该等讯息造成破坏的程度。
- (ii) 他的课程每星期有三班，并至少有 20 名学员报名。

(e) 预谋

- (i) D1 是经深思熟虑才构思出建议、图谋和执行方式。
- (ii) 他再三利用当时建基于指称的警察暴力及政府阴谋的谣言，将之描述为香港特区政府及内地政府的邪恶表现。
- (iii) 他的目的就是助长人们对香港特区政府和内地政府的不满、不信任和憎恶的情绪。
- (iv) 此行为模式持续一致，不可能是一时冲动的作为。

(f) 暴力

D1 的方案是以暴力手段改变现状作为基本前提。为此，他宣扬学习使用武术、格斗技巧及武器如开山刀、弩等方面的知识。

(g) 从犯

D1 的鼓动性和颠覆性的帖文吸引其他网民回应表示认同。由于那些报名参加其课堂的人都是以他们在 Facebook 的名字登记，因此他们都是藉同一个社交媒体接触 D1。

(h) 煽动的对象和规模及潜在影响

D1 透过在涉案 Facebook 帐户张贴帖文并将其设定为对所有人公开，目的是煽动所有对内容感兴趣的人。

(i) 煽动的实际结果

虽然 D1 实际上已开始实施其图谋、透过开设武术班作为展开暴力革命的初始步骤，但本案没有证据显示有其他人受 D1 鼓动，从而采取任何行动以暴力推翻香港特区政府及内地政府。

(j) 煽动的实际及潜在影响力

尽管本案没有证据显示 D1 的煽动行为对香港社会造成了任何实际影响，但当时的社会仍受到 2019 年下半年发生的社会事件所震撼，有部分市民仍然不理智或容易轻信别人。

8. 法庭裁定 D1 的颠覆性帖文和付诸实行的实际步骤会影响社会某部分人，这会对整个社会造成潜在损害。法庭裁定，本案的犯罪情节属于较高档次的判刑幅度中相对较轻的类别。因此，法庭以 5 年 6 个月监禁作为控罪 1 的量刑起点。(第 30-31 段)

无牌管有枪械 (控罪 3 及 5)

9. 涉案枪械是弩，因其易于使用和找到而被视为非常危险，对于像香港人口这么稠密的城市尤其如此。无牌管有枪械罪的最高刑罚是第 6 级罚款及监禁 14 年。(第 32-34 段)

控罪 3 (D1)

10. 控罪 3 的涉案物品是两支弩，当时连同 61 支箭载于一个迷彩袋内，放置在与 D1 睡房相邻的储物房地上。该两支弩的拉力是法定限度的 4 至 5 倍。法庭作出以下观察。(第 35-37 段)

- (a) D1 辩称不知道管有该些枪械是不合法并非抗辩理由。
- (b) 涉案的枪械和武器不是因为它们具观赏价值而获取，而是为了推动他的主张（即以暴力推翻香港特区政府及内地政府）。
- (c) D1 一直突显武术训练的重要性，赞扬为暴力革命而战斗；为此，他提倡习武并提供武术训练，以改造大众和志同道合的人。
- (d) D1 认为武器在其构思的革命中非常重要，做了大量笔记去研究和比较不同品牌的弩及其他武器在使用和功能上的分别。
- (e) 弩作为武器必须配合箭一起使用。这些箭和弩一同放于迷彩袋内，易于运送、组装和使用。
- (f) D1 自己或任何访客都可以轻易取得该迷彩袋。

11. 法庭顾及以上观察后，裁定 D1 管有该些弩是供他自己及/或其他人在针对香港特区政府和内地政府的武装暴乱中使用，遂以 30 个月监禁作为控罪 3 的量刑起点。(第 38-39 段)

控罪 5 (D2)

12. 控罪 5 的涉案物品是从 D2 住所检获的五支弩。其拉力是法定限度的 3 至 5 倍。D2 并无被控任何《香港国安法》罪行。(第 17(1)、42 及 44 段)

13. D2 指她是为了做运动而参加 D1 的武术班，纯粹出于善意而帮 D1 存放犯罪物品。法庭作出以下观察：(第 45-50 段)

(a) D2 辩称不知情，这是不可能的，因为她所参加的课堂是在 D1 的 Facebook 帐户以武术训练班的名目作招徕，并标明是为推翻香港特区政府及内地政府而开办，而在 D1 的出席纪录中，该些学员均以他们在 Facebook 使用的名字作识别。

(b) 涉案的弩大多存放于特制的迷彩袋内，可以轻易取得和随处携带，并能快速组装使用。

(c) 该些开山刀和斧头在香港的住宅和一般的户外活动均用不着。清单上的物品亦非供太极班或运动之用。

(d) 教室被布置成神坛般来美化 2019 年发生的暴乱运动及所谓「烈士」。

14. 综合上述因素，法庭得出的结论是 D2 清楚知道 D1 的意图，并在存放涉案的弩供自己或他人使用一事上与 D1 同谋。(第 51 段)

15. 法庭裁断，虽然论射程、速度及破坏威力，弩都不及火器致命，但仍是非常危险的武器，只需少许训练便可用它来伤害别人的性命和损毁财物。(第 52 段)

16. 考虑到涉案的弩的数量、拉力和警方发现 D2 管有这些弩时的情况，法庭认为必需判处具阻吓性的刑罚，因此以 24 个月监禁作为控罪 5 的量刑起点。(第 53 段)

D1 的判刑 (控罪 1 及 3)

17. 法庭分别以 5 年 6 个月监禁和 30 个月监禁作为控罪 1(煽动颠覆国家政权) 和控罪 3 (无牌管有枪械) 的量刑起点。就控罪 3 而言，法庭顾及 D1 认罪，将他的刑期由 30 个月监禁减至 20 个月。(第 54 段)

18. 为免就同一组事实惩罚 D1 两次，并考虑到整体量刑原则，法庭下令控罪 3 的刑期与控罪 1 的刑期同期执行。(第 55 段)

19. 至于求情因素，法庭认为 D1 的家人、社工、朋友及学员的求情信并没有提述任何有效的求情理由。D1 是成年人，必定知道他所宣扬和企图实现的计划会危及社会稳定。(第 58 及 60 段)

20. 鉴于《香港国安法》的处罚规定，D1 虽然认罪，但仍不能获得认罪的被告人惯常获得的百分之三十刑期扣减¹。然而，考虑到 D1 认罪及过往并无违法，法庭将他的刑期由 5 年 6 个月监禁减至 5 年。(第 61 段)

D2 的判刑 (控罪 5)

21. 法庭接纳 D2 的雇主、同事和她其他兄弟姐妹的求情信所说的是真实。另一方面，在 D2 住所检取的四支弩属非常危险的武器，因为在 7 米以外发射的箭，证实可以刺穿多层的瓦通纸板及其背后的橡胶板。法庭整体考虑相关证据后，认为 24 个月监禁是控罪 5 的恰当量刑起点，但将之减至 16 个月，以反映 D2 承认这控罪。(第 62-65 段)

#592544v3

¹ 编者按：文中提及的「认罪被告人惯常获得的百分之三十刑期扣减」可能是指认罪被告人惯常获得的三分之一刑期扣减。