

案例摘要 ( 中文翻译 )

香港特别行政区 诉 黎雯龄 (Lai Man Ling) 及其他人

DCCC 854/2021 ; [2022] HKDC 355 ; [2022] 4 HKC 410

( 区域法院 )

( 裁决理由书英文本全文载于

[https://legalref.judiciary.hk/lrs/common/ju/ju\\_frame.jsp?DIS=143644&currpage=T](https://legalref.judiciary.hk/lrs/common/ju/ju_frame.jsp?DIS=143644&currpage=T) )

主审法官：区域法院法官郭伟健

裁决日期：2022 年 1 月 24 日

裁决理由书日期：2022 年 4 月 21 日

***《香港国安法》第四十四条第三款下的「指定法官」 - 串谋干犯《刑事罪行条例》( 第 200 章 ) 第 10(1)(c) 条有关煽动刊物的煽动罪 - 危害国家安全罪行的性质 - 串谋发布煽动刊物属危害国家安全罪行 - 必须由《香港国安法》第四十四条第三款规定的「指定法官」审理 - 确保主审法官有司法管辖权是控方的首要责任 - 并非挑选有利己方的法官***

**背景**

1. 五名被告人被控一项串谋刊印、发布、分发、展示及/或复制煽动刊物罪，违反《刑事罪行条例》( 第 200 章 ) 第 10(1)(c) 条、第 159A 条及第 159C 条。控方致函区域法院司法常务官，以此案是就一宗危害国家安全犯罪案件而提起的刑事检控程序为由，请求法院根据《香港国安法》第四十四条第三款安排此

案由区域法院的指定法官处理。首三名被告人反对控方的申请。

### 法庭主要考虑的条文及争议点

- 《基本法》第二十三条
- 《香港国安法》第七条及第四十四条第三款
- 《刑事罪行条例》(第 200 章)第 9 条及第 10 条
- 《释义及通则条例》(第 1 章)第 2A(3)条及附表 8

2. 法庭席前的争议点在于本案是否就一宗「危害国家安全犯罪案件」提起检控，引致《香港国安法》第四十四条第三款适用。

### 法庭的裁决摘要

3. 「指定法官」是行政长官根据《香港国安法》第四十四条第一款，在各级法院的法官之中指定为负责处理危害国家安全犯罪案件的法官。《香港国安法》第四十四条第三款规定，在各级法院就危害国家安全犯罪案件提起的刑事检控程序「应当」分别由各该法院的指定法官处理。第四十四条第三款使用「应当」一词，旨在规定在各级法院就危害国家安全犯罪案件提起的所有刑事检控程序，必须及只可由所属级别的法院的指定法官处理。(第 15-16 段)

4. 串谋刊印、发布等煽动刊物罪是否属于「危害国家安全犯罪」，乃取决于构成该罪行的元素。(第 33 段)

5. 《刑事罪行条例》第 10(5)条订明，「煽动刊物」指具煽动意图的刊物。根据该条例第 9(1)条对「煽动意图」的定义，煽动意图可藉第 9(1)条第(a)至(g)段所列七种(其中一种或多种)形态展现。只要具有其中一种煽动意图犯案，都会对属于中国不可分离部分的香港特区的政治、社会和经济稳定及发展带来严重负面冲击，中央以至香港特区政府和特区居民(或其中任何一方)都可能

成为有关罪行的受害者。众被告人被指具有《刑事罪行条例》第 9(1)(a)、(c)、(d)、(f)及(g)条所指的煽动意图。他们被控告的是危害国家安全罪行，这是无可争辩的。(第 34 段)

6. 相关法律和案例一直视煽动罪为危害国家安全罪行。(第 35 段)

(a) 《基本法》第二十三条规定：「香港特别行政区应自行立法禁止任何叛国、分裂国家、煽动叛乱、颠覆中央人民政府……的行为……」。

(b) 在 *香港特区诉黎智英* [2021] HKCFA 3 一案，终审法院指难以想象被控人继续实施危害国家安全行为，但该等行为却不属于违反《香港国安法》或香港特区本地法律所规定的罪行，例如《刑事罪行条例》第 I 及第 II 部的叛逆罪、煽惑离叛罪或煽动罪。

(c) 《刑事罪行条例》第 II 部的标题是「其他反英皇罪行」，于 1997 年 7 月 1 日之后须理解为其他反中华人民共和国中央人民政府的罪行：《释义及通则条例》第 2A(3)条及附表 8。

(d) 在 *香港特区诉伍巧怡* [2021] HKCFA 42 一案，终审法院指《基本法》第二十三条与《香港国安法》第七条的综合效力表明，被禁止的煽动行为（包括违反《刑事罪行条例》第 10(1)(c)条的罪行）可被视为危害国家安全的罪行。

7. 第二被告人的代表律师指终审法院在 *伍巧怡案* [2021] HKCFA 42 的裁决留有空间，让本案的被告人可以提出以文意或目的为本的论据证明本案控罪并非危害国家安全罪行，因为终审法院在该案表明，某项罪行是否属于危害国家安全罪行，还要看「除非有关案件另有以背景或目的为本的相反论据」(subject to any contextual or purposive arguments to the contrary which may arise in any particular case) 这个附带条件。然而法院拒绝接纳这论点。

(a) 终审法院只简单裁定，若《香港国安法》只提述「危害国家安全犯罪」而没有在《香港国安法》本身所订立的罪行和其他相同性质的罪行之间加以区别，该词即可理解为提述所有该等罪行而没有任何区别。至于「除非有关案件另有以文意或目的为本的相反论据」(subject to any contextual or purposive arguments to the contrary which may arise in any particular case) 此一片语，则仅指可能有些情况，即使某项《香港国安法》某条文只提述「危害国家安全犯罪」，但因应该条文的文意和目的，有必要将它解释为仅适用于《香港国安法》所订罪行，或仅适用于香港特区现行法律下的其他危害国家安全罪行，而并非适用于所有危害国家安全罪行。该片语不能被理解为：某类罪行(例如煽动罪)在某些案件可视为危害国家安全罪行，但在其他案件则不然，一切视乎每宗案件的事实和情况而定。(第 37 段)

(b) 倘若被控煽动罪的人所提出的保释申请，按终审法院在伍巧怡案的裁决必须由指定法官处理，但于正式审讯却因该罪行不被视为危害国家安全罪行而不是由指定法官处理，即使正式审讯可以是刑事法律程序中至关重要的一环，实属荒谬和不合逻辑。(第 38 段)

8. 法庭须考虑的是控罪的本质，即控罪是否属于危害国家安全罪行。法庭当其时的职能纯粹为确保指称有发生的事实(假设全部属实)是有可能支持有关控罪，而该控罪的本质属危害国家安全罪行。就本案而言，控方指称有发生的事实显然支持涉案控罪。(第 39-40 段)

9. 法庭信纳所有被告人被控告的都是危害国家安全罪行。因此，《香港国安法》第四十四条第三款适用于本案。就本案的控罪而提起的所有刑事检控程序应当由区域法院的指定法官处理。(第 41 段)

10. 辩方批评控方请求区域法院司法常务官安排指定法官处理本案是在挑选

有利己方的法官，但法庭认为此说毫无根据。(第 43-44 段)

- (a) 控方的请求是建基于它对《香港国安法》第四十四条第三款的诠释，即该条款规定所有危害国家安全犯罪案件必须由指定法官处理。
- (b) 控方从来没有要求此案由某一位法官聆讯，仅要求此案由一些有合法权限处理此案的法官聆讯。
- (c) 控方有此请求，纯为确保随后的法律程序会按照法律规定进行。
- (d) 主审法官有没有司法管辖权聆讯此案属须尽早解决为佳的重要事宜。若案件出现这个问题，负责有关刑事检控的检控人员有首要责任向法庭提出，以确保接续的法律程序不会被裁定为无效。

#588114 v2