

案例摘要

香港特别行政区 诉 谭得志 (Tam Tak Chi)

DCCC 927, 928 及 930/2020 ; [2022] HKDC 208

(区域法院)

(裁决理由书中文本全文载于

https://legalref.judiciary.hk/lrs/common/ju/ju_frame.jsp?DIS=142703&currpage=T)

主审法官： 区域法院法官陈广池

日期: 2022 年 3 月 2 日

发表煽动文字罪的合宪性 – 对《基本法》和《人权法案》保障的权利的限制是否合乎比例 – 煽动意图的定义并非过分广阔 – 相称而合理的平衡 — 煽动罪是合宪和依法规定

「光复香港·时代革命」的含意 – 从其基本主张和目的考虑

煽动意图 – 针对行使公权力的特区政府 – 针对共产党的文字 – 针对《香港国安法》的文字

背景

1. 被告人面对 14 项控罪，被控于 2020 年 1 月 17 日至 7 月 19 日期间在不

同场合干犯不同罪行，包括煽惑他人明知而参与未经批准集结、发表煽动文字、公众地方内扰乱秩序行为、举行或召集未经批准集结等。

法庭主要考虑的条文及争议点

- 《基本法》第二章·第十二条
 - 《刑事罪行条例》(第200章)第9条和第10条
 - 《释义及通则条例》(第1章)附件8第1(b)项
 - 《预防及控制疾病(禁止聚集)规例》(第599章 附属法例G)第10条
 - 《公安条例》(第245章)第17A条和第17B(2)条
2. 法庭在分析案情和作出相应裁决之前先处理由辩方所提出的三个法律问题：
- (a) 有关发表煽动文字罪的合宪性；
 - (b) 有关「光复香港·时代革命」的含意和性质；
 - (c) 针对《香港国安法》或共产党的文字。

法庭的裁决摘要

A. 法律议题

(a) 有关发表煽动文字罪的合宪性

3. 辩方认为《刑事罪行条例》订立的煽动罪的「煽动意图」定义过分广阔，对《基本法》和人权法所保障的言论、集会、游行等权利的限制并不是「依法规定」，令市民难以了解和遵从。

4. 法庭认为市民的所有自由都不能无限放大，凌驾其他人甚至国家社会的权

利和国家安全。问题在于限制是否合乎比例、合乎情理。(第 53 段)

5. 《刑事罪行条例》第 9 条及第 10 条在香港回归前已存在很久。很多时，条例规定的罪行不能硬梆梆订明，因为随着环境、时代或社会风气变迁，条例是要与时俱进（除非频频修例）。这亦可以使概念性的字句，例如「敌意」、「恶感」、「离叛」、「藐视」、「憎恨」，能因时制宜地由法庭作出阐释和解读。(第 54 段)

6. 辩方说政府从二十世纪七十年代便没有就有关条例检控他人是因政府意识到有关罪行与现代人权法并不相符。法庭认为这陈述过于武断和误导。控方可以有很多原因不用有关条例检控他人，这亦可包括社会和政治生态在 1967 年后的改变，以及社会氛围有没有泛政治化有关。(第 55 段)

7. 辩方说《刑事罪行条例》的煽动罪构成不相称的限制，但法庭指出条例第 9(2)条列举不属煽动意图的例外情况，有如法定的抗辩理由，目的是作出相称而合理的平衡，而这平衡有其区域性和本地社会情况的考量。就此，海外的司法案件判词不能有关键性的襄助。(第 56 段)

8. 煽动罪属特区现有法律下的危害国家安全的罪行，自然是为了保护国家安全而作出的限制。这亦符合社会集体利益，以达致社会安宁与秩序。有关煽动意图的定义并非过分广阔，而是有需要维持其涵盖范围的适时性和足够的弹性，犹如对普通法的「公职人员行为失当罪」不适合采用单一而全覆盖的定义。因此法庭裁定煽动罪合宪，符合《基本法》和《人权法案》的条款和精神，并且是依法规定。(第 57-58 段)

(b) 有关「光复香港·时代革命」的含意

9. 这是第二次在刑事审讯中法庭被要求解读该口号的含意。第一次是在高等

法院原讼法庭审讯的 *香港特区诉唐英杰* [2021] HKCFI 2200。原讼法庭就该口号作出的裁决为下级法院提供重要指引和参考。(第 59-60 段)

10. 在本案，控方仍然采用刘智鹏教授的专家意见，其结论是该口号目的必然是把香港特区从中华人民共和国分裂出去。辩方则另觅高明，以梁教授为专家证人，试图以言语学来解说，总结是「整个口号是指要解决问题，回归原貌，令香港回到一个更理想的状态……不同的示威者都可以用适合自己意识形态的方式去诠释该口号」，但并没有说政府的诠释是错误的，或是偏离现实（第 60-61 及 64 段）

11. 在整体语境考虑及从双方专家报告的内容及立场，法庭接纳控方专家的论点，即「光复香港·时代革命」这口号的「基本主张和意思是要造成原住领土从国家主权分离的后果；在香港的政治语境而言，此等字眼的提出，其目的必然是将香港特别行政区从中华人民共和国分离出去」，而这论点亦是辩方专家所接受为其中一项的诠释，尽管不是唯一。(第 68 段)

(c) 针对《香港国安法》或共产党的文字

12. 辩方指出被告人只是指出《香港国安法》的弊端，不应被视为煽动意图。辩方的陈述是考虑整体语境，被告人针对《香港国安法》及共产党的文字并没有煽动意图，而只是政治论述及合法批评。法庭审视被告人 2020 年 7 月 1 日在不同地方作出的政治宣言和谩骂，不觉得他对《香港国安法》条文有任何深入认识。他只是陈腔滥调地说这是违反他的言论自由，要叫喊「光复香港·时代革命」、「五大诉求」等等，对《香港国安法》的内容涵盖范围一概欠奉。这是一些政治人物煽动他人的伎俩。(第 69-71 段)

13. 被告人说他有思想自由、言论自由，自己「谗乜」便真心「讲乜」。但从被告人的陈述的上文下理可见，被告人的言论不止批评或论述那么简单。被告人是煽动他人不要理会《香港国安法》，挑战警察的公权力，藐视和以暴力攻击

议会内建制派的议员，更点名数位立法会议员要打击他们。(第 72 段)

14. 辩方引用《释义及通则条例》附件 8 第 1(b)条，认为《刑事罪行条例》第 9 条中「女皇陛下」的字句应解释为「对中华人民共和国，中央人民政府或其他主管机关的提述」，因此被告人诅咒和攻击共产党并不等于攻击中央政府，而任何针对共产党的文字不应该视为第 9 条的「煽动文字」。(第 71 段)

15. 法庭裁定，本案的重点在被告人的煽动文字是针对行使公权力的特区政府。《基本法》第二章列明「中央和香港特别行政区的关系」，第十二条则规定香港特区直辖于中央人民政府。特区政府是由中央人民政府根据《中国宪法》和《基本法》所产生。被告人攻击共产党只是他煽动文字的一部分。中国共产党在《中国宪法》的宪政地位众所周知。就算删除那些涉及共产党的文字，被告人仍然有煽动意图，打击特区政府。由于特区政府是中央所授权，这亦是打击中央。就本案而言，法庭不需就共产党和中央人民政府的宪政议题作任何裁决。被告人干犯任何在《刑事罪行条例》第 9 条下那七项煽动意图中的其中一项或多项都可被判有罪。(第 73 段)

B. 被告人面对的控罪

(a) 第 1 项控罪：煽惑他人明知而参与未经批准集结 (罪名成立)

16. 2020 年 1 月 17 日，被告人在公园呼吁公众人士参与两日后在港岛举行的、未经批准的公众游行。辩方说法庭不应纯粹因为被反对的游行终点为铜锣湾，而推论被告人在煽惑他人参与该项未经批准游行。法庭裁定从录影誉本的上文下理可见，被告人的说法和意图是叫人参与那未经批准的游行。无论终点站在哪里，无论有没有后着行动都不是关键。(第 78-80 段)

(b) 第 2 项控罪：发表煽动文字 (罪名成立)

17. 2020 年 1 月 17 日，被告人站在挂着写上「无惧白色恐怖」横额和写上「光复香港·时代革命」、「齐上齐落」直幡的讲台上发言，并带领参与集会者叫喊「解散警队·刻不容缓」、「光复香港·时代革命」及辱骂警方的词句。(第 76 段)

18. 法庭认为警方是执法机关，亦是香港特区政府的重要一环。《刑事罪行条例》第 9(1)(c)条的中文本提及「香港司法」但英文本是「administration of justice」。警方自然是「执行司法公正」的一环。被告人煽动他人解散警队，诅咒警察甚至祸及警察家人。(第 82 段)

19. 被告人采用及叫喊「光时」口号，自然是不循合法途径促致改变香港的依法制定的架构，被告人当时的煽动意图明显不过。(第 82 段)

(c) 第 3 项控罪：公众地方内扰乱秩序行为¹ (罪名成立)

20. 2020 年 1 月 19 日，被告人带领一群围观者向身处附近戒备的警员呼喊辱骂言词及粗言秽语。辩方说当时的聚集非常和平，被告人多次控制市民的情绪，呼吁市民不要起哄，又多次叫市民离开。法庭裁定被告人明显说反话。任何心智成熟的人都知道被告人的真正意思。他的言行明显是意图激使或有相当可能导致社会安宁受到破坏。(第 92-94 段)

(d) 第 4 项控罪：发表煽动文字 (罪名成立)

21. 2020 年 3 月 15 日，被告人主持一个街站，有市民排队轮候拿取免费口罩。被告人用问答形式，以字牌作为引导性答案样版，引导他人警察会「打阿婆、打年青人、无差别拘捕、警察殴打和拘捕失去良心、交通警察开枪打学生或撞车撞人」。被告人亦说警察开枪打细路、捉阿婆去新屋岭、打大肚婆、用纳税人的钱买装备打死人等等。法庭裁定无论形式如何，不论是单纯发表讲话，

¹ 《公安条例》(第 245 章)第 17B(2)条。

或以看似游戏方式去表达，被告人的煽动行为明显不过：煽动人们至仇视执法的警务人员，在毫无根据以偏概全地指骂及诬蔑警察。(第 96 及 98-99 段)

(e) 第 5 项控罪：公众地方内扰乱秩序行为 (罪名不成立)

22. 被告人的目的在「凶」当事人，试图贬损对方的大陆口音。这是被告人的品格和修为问题，并未达到扰乱社会秩序和破坏社会安宁之举。(第 102 段)

(f) 第 6 项控罪：举行或召集一个未经批准集结² (罪名成立)

23. 2020 年 5 月 23 日，被告人在面书隐晦号召他人翌日到东角道「各自各行街，但亦提及健康讲座作为限聚令的豁免因由。法庭认为被告人以健康讲座作为幌子，自圆其说。当日被告人只屡次提及「健康讲座」四个字，内容欠奉。街站的横额、海报、单张均与真正的疫情下健康议题没有任何实质关系。裁定被告人是召集和举行一个未经批准的集结。(第 112-113 段)

(g) 第 7 项控罪：公众地方内扰乱秩序行为 (罪名不成立)

24. 被告人用粗言秽语和恶意攻击警方，但他的作为未达至扰乱秩序行为。聚众人士亦没有作出扰乱秩序或激化的破坏社会安宁行为。(第 114 段)

(h) 第 8 项控罪：拒绝遵从或故意忽略遵从授权人员作出的命令 (罪名成立)

25. 被告人违反限聚令仍和警方争辩，不肯解散受禁群组的聚集，被警方带离现场，在到达警车途中亦不断作出政治陈述。法庭裁定被告人拒绝遵从警方的指令，违反《预防及控制疾病(禁止聚集)规例》第 10 条。(第 116 段)

² 《公安条例》(第 245 章)第 17A 条。

(i) 第 9 项控罪：发表煽动文字（罪名成立）

26. 2020 年 5 月，被告人印制六百多张年历咭，当中一面印有「光复香港·时代革命」，一面印有示威装备的身影。亦有单张写上「港共暴政」，「黑警大滥捕 港人要自保」，「国安法其实就是党安法，保障党的安全，却践踏人权，杀灭自由，窒息民主，蔑视法治，残害香港」，「民间抵抗」这些煽动文字。62 张单张当中亦见煽动字句，如「香港亦理应全面自决，自组临时政府，向外国要求借兵，拨乱反正」，「推翻港共政权」。法庭裁定被告人是意图引起憎恨或藐视中央或香港特区，激起市民企图不循合法途径改变香港的依法制定的事项，怂使他人不守法等作为。（第 117-118 段）

(j) 第 10 项控罪：发表煽动文字（罪名成立）

27. 2020 年 7 月 4 日，被告人煽动他人去仇视不同政见的蓝丝，诅咒蓝丝，耻笑蓝丝是「地中海」的人士，仇警，甚至谩骂警务人员全家，藐视《香港国安法》、中国共产党、特区政府，怂使他人和警方对抗，唆使他人不守法，甚至提供法律支援的电话。被告人明显有煽动意图，以图激化他人对警方、对政府、对四日前生效的《香港国安法》极尽藐视和对抗的能事。辩方没有任何《刑事罪行条例》第 9(2) 条的抗辩理由。（第 119-120 段）

(k) 第 11 项控罪：串谋发表煽动文字（罪名不成立）

28. 控方不能列出哪另一串谋者的身分。虽然法理上这并不需要，但从录像片段和有关誉本来看，这可能是有人互动和游行过程互相呼应的产品。（第 121 段）

(l) 第 12 项控罪：发表煽动文字（罪名成立）

29. 2020 年 7 月 8 日，被告人在港车站出口外主持街站，使用麦克风和扩音

器发言。有关录像在被告人的面书网站发布。为了讨好选民，被告人煽动人们憎恨或藐视共产党和特区政府，要打压建制派，亦特别说出数名立法会议员，及屡屡呼喊「光复香港·时代革命」的口号，挑战《香港国安法》。煽动意图明显不过。(第 122-123 段)

(m) 第 13 项控罪：发表煽动文字（罪名成立）

30. 2020 年 7 月 9 日，被告人使用麦克风及扩音器发言，并在其面书网站发布。被告人为了所谓初选而发表煽动文字，对特区的政治构建、当时在任的立法会议员、特区首长极度藐视和憎恨，对警方的攻讦更达到失却理性的程度，呼吁他人不要遵从刚颁下的《香港国安法》，引起香港市民间的不满和离叛、不守法。(第 125-127 段)

(n) 第 14 项控罪：发表煽动文字（罪名成立）

31. 2020 年 7 月 19 日，被告人在商场叫喊「光复香港·时代革命」，贬损警方，目的亦是以煽动手段鼓吹他人对抗，激化这对抗情绪来使人们投他一票，先取得所谓初选资格，继而进入立法会。被告人的煽动文字是激起对特区的不满，激起他人不遵从《香港国安法》的情绪，敌视执法人员的指令。(第 129 段)

32. 法庭最后裁定被告人除第 5、第 7 和第 11 项控罪外，其余 11 项控罪罪名成立。