

案例摘要 (中文翻译)

香港特别行政区 诉 马俊文 (Ma Chun Man)

HCCP 711/2020 ; [2020] HKCFI 3132 ; [2021] 1 HKC 316

(高等法院原讼法庭)

(裁决理由书英文本全文载于

https://legalref.judiciary.hk/lrs/common/search/search_result_detail_frame.jsp?DIS=132658&QS=%28hccp%7C711%2F2020%29&TP=JU)

主审法官：高等法院原讼法庭法官李运腾

聆讯日期：2020 年 12 月 15 日

裁决理由书日期：2020 年 12 月 29 日

保释复核 - 《香港国安法》第二十条所述的「不论是否使用武力或者以武力相威胁」的涵义 - 暴力不是分裂国家罪的元素 - 与表达自由相符 - 《约翰内斯堡原则》没有约束力

再犯的风险 - 申请人作出的承诺 - 涉案事件的多样性和发生的频率 - 可能判处的刑期

背景

1. 申请人被控一项违反《香港国安法》第二十条及第二十一条的煽动分裂国家罪。控罪涉及一连串共 19 次的事件。他被指在这些事件当中，除其他行为外，持续叫喊宣扬香港独立的口号和展示宣扬该主张的标语。申请人向总裁判

官申请保释被拒绝后根据《刑事诉讼程序条例》(第 221 章)第 9J 条申请复核。

法庭主要考虑的条文及争议点

- 《基本法》第一条、第十二条及第二十七条
- 《香港国安法》第二条、第二十条及第二十一条

2. 法院在本案讨论下列议题：

- (a) 以保持与《基本法》一致的方式解释的《香港国安法》第二十条及第二十一条是否将「和平宣扬分裂国家的思想」定为罪行(议题(a));
- (b) 《香港国安法》第二十条对有关权利和自由的限制在国家安全方面可否符合法律须明确和限制属必需的规定(议题(b));
- (c) 可否通过申请人承诺不再做出被指控的行为来消除出现「再犯的风险」的疑虑(议题(c));及
- (d) 申请人的刑期是否如申请人的律师所估计的那么短(议题(d))。

裁决理由书摘要

3. 法庭考虑上述议题后驳回申请人的申请。

议题(a)

4. 《香港国安法》应在合理可行范围内，以符合《基本法》和《香港人权法案》对基本权利的保障的方式来诠释和应用。(第 15 段)

5. 申请人主张《香港国安法》第二十条所提述的「不论是否使用武力或者以

武力相威胁」这片语中的「[没有] 使用武力」部分是指「既不合法又不可接受的非暴力行为，例如某些恐怖活动行为」和「其他严重违法行为」，但被驳回。法庭对比《香港国安法》第二十条（分裂国家罪）与第二十二条（颠覆国家政权罪）的规定，认为《香港国安法》第二十条所禁止的行为不必包含暴力这个元素的论点非常具说服力。（第 20-21 段）

6. 此外，法庭认为申请人诠释有关条文时建议采用的「既不合法又不可接受」的准则极不精确，有可能导致概念严重模糊和实际困难，但法律须明确的原则要求有合理清晰的界线，让人们知道怎样进行活动才不会越界。（第 22 段）

7. 法庭不同意申请人的看法，即「[没有] 使用武力」这一组成部分涵盖「其他严重违法行为」，例如黑客入侵或攻击与国家安全有关的机关或机构所操作的电脑。这些情况已被《香港国安法》第二十四条涵盖。遵从申请人的理解会令第二十四条在很大程度上变成多余。申请人试图借着在「不论是否使用武力或者以武力相威胁」这片语之中加入本身不存在的语句来使该片语有一个牵强的涵义但失败。（第 22-23 段）

议题 (b)

8. 有见于《基本法》第一条和第十二条以及《香港国安法》第二条的规定，并考虑到制定《香港国安法》的背景，法庭裁定尽管《基本法》第二十七条和《香港人权法案》第十六条保障言论自由和发表自由，《香港国安法》第二十条不是站不住脚的，因为该等自由并非绝对而是可以受到限制，《香港人权法案》第十六条亦规定发表自由之权利的行使附有特别责任及义务。（第 25 段）

9. 《关于国家安全、发表自由与资料取阅的约翰内斯堡原则》不属于任何国

际公约，对香港特区没有约束力。该等原则的一些规定与适用于香港的普通法原则不一致。如果申请人认真看待他被指曾说出的说话，那么高喊「全民勇武」和「武装起义」等口号显然不是「和平行使发表自由的权利」或「仅是宣传」。(第 26-27 段)

议题 (c)

10. 在合适个案里，承诺不会再做出被指曾做出的行为，可以是满足《香港国安法》第四十二条第二款的规定（即「对.....被告人，除非法官有充足理由相信其不会继续实施危害国家安全行为的，不得准予保释」）的方法之一。然而，考虑到申请人表现出来的行为，包括他在警方保释期间多次干犯类似罪行，以及他的言论看来随时间累积越趋激进，法庭拒绝接纳申请人愿意作出的此等承诺。(第 32-33 段)

议题 (d)

11. 鉴于申请人的案件很可能在区域法院审讯，该案不大可能属于《香港国安法》第二十一条下的「五年以上」有期徒刑的类别。法庭虽然认同定罪后的量刑取决于证据和求情因素，但不接纳申请人所提出的、刑期只有三个月这么短的看法。(第 34-35 段)