

案例摘要

香港特別行政區 訴 阮嘉謙 (Yuen Ka Him) 及其他人

DCCC 985/2021 (與 DCCC 801/2021 一併處理);

[2022] HKDC 1147

(區域法院)

(判刑理由書中文本全文載於

https://legalref.judiciary.hk/lrs/common/ju/ju_frame.jsp?DIS=147831&currpage=T)

主審法官：區域法院法官郭偉健

日期：2022 年 10 月 8 日

判刑 – 《香港國安法》第二十三條和《刑事罪行條例》(第 200 章) 第 159A 及 159C 條 – 串謀煽動他人實施顛覆國家政權罪 – 上訴法庭關於煽動分裂國家罪的判刑原則適用於煽動顛覆國家政權罪 – 罪行情節屬「情節嚴重」還是「情節較輕」 – 煽動顛覆國家政權罪的控罪要旨 – 重要的着眼點是犯案者的行為、所引起的實質後果、潛在風險和可能影響 – 必須考慮的因素包括犯案人的年紀和不成熟、以及其他令被告人不完全知情下作出錯誤決定的情節 – 不排除被告人因這些因素犯案 – 犯案情節降低至「情節較輕」 – 罪行依然非常嚴重 – 須判處具阻嚇力的判刑

《香港國安法》第三十三條 – 有關被告人在退出犯罪活動前已按照非法協議干犯實質罪行 – 退出時不算自動放棄犯罪 – 不是第三十三條下的減刑理由或將刑罰檔次降低的理由 – 罪責限於退出前干犯的實質罪行

背景

(a) DCCC 985/2021 案 (“985 案”)

1. 985 案七名被告人承認一項串謀煽動他人實施顛覆國家政權罪，違反《香港國安法》第二十二條和第二十三條及《刑事罪行條例》(第 200 章) 第 159A 條和第 159C 條。
2. 控罪指這七名被告人於 2021 年 1 月 10 日至 5 月 6 日期間，一同串謀和與其他人串謀，煽動他人組織、策劃、實施或者參與實施以下以武力、威脅使用武力或者其他非法手段旨在顛覆國家政權行為，即 (a) 推翻、破壞中華人民共和國憲法所確立的中華人民共和國根本制度；及 (b) 推翻中華人民共和國中央政權機關或者香港特別行政區政權機關。
3. 法庭當日只處理 985 案的第 1、第 3、第 4、第 6 和第 7 被告人 (D1、D3、D4、D6 和 D7) 的判刑。判刑時他們的年齡低於 21 歲。^{*}

(b) DCCC 801/2021 案 (“801 案”)

4. 801 案涉及四名被告人和四項控罪，即入屋犯法、無牌管有無線電通訊器具、管有攻擊性武器或適合作非法用途的工具，和管有兒童色情物品。985 案的 D1 (阮嘉謙) 和 D2 (蔡永傑) 分別是 801 案的第 2 和第 4 被告人。前者承認無牌管有無線電通訊器具罪，違反《電訊條例》(第 106 章) 第 8(1)(b) 條及第 20 條。

^{*} 編者按：985 案的第 2 和第 5 被告人的判刑押後至上訴法庭處理 *香港特別行政區 訴 呂世瑜* [2022] HKDC 384 的判刑上訴後處理。他們二人的判刑理由見 *香港特別行政區 訴 蔡永傑及另一人* [2023] HKDC 214。

5. 法庭處理 985 案時亦同時處理 D1 阮嘉謙在 801 案的判刑。[†]

法庭主要考慮的條文

- 《香港國安法》第二十三條和第三十三條
- 《刑事罪行條例》(第 200 章) 第 159A 條及第 159C 條

判刑理由摘要

6. 985 案七名被告人是本地政治團體「光城者」(Returning Valiant)的成員。2021 年 1 月 10 日至 5 月 6 日期間，七名被告人一同串謀和與其他人串謀，以該組織之名，持續地透過網上社交媒體平台(即兩個 Instagram 帳戶和一個 Facebook 專頁)、街站演講、派發單張、記者會和網上直播散播煽動信息，煽動公眾人士以「武裝起義」推翻中國政府及香港特區政府。(第 4-5 及 7 段)

(a) 犯煽動顛覆國家政權罪的判刑原則

7. 根據《香港國安法》第二十三條，任何人煽動他人實施該法第二十二條訂立的顛覆國家政權罪，情節嚴重的，處 5 年以上 10 年以下有期徒刑；情節較輕的，處 5 年以下有期徒刑、拘役或者管制。當案件屬「情節嚴重」，判刑選擇只可以是監禁，刑期不低於 5 年。當案件屬「情節較輕」，判刑選擇可以多樣化，包括監禁、入勞役中心、入教導所、社會服務令或入感化院，而且沒有最低刑期的限制。(第 54-56 段)

8. 全部被告人不是被直接裁定違反《香港國安法》第二十二條和第二十三條，而是被裁定一項串謀煽動他人實施顛覆國家政權罪罪成，違反《國安法》第二十二條和第二十三條及《刑事罪行條例》第 159A 條和第 159C 條。控辯雙方

[†] 編者按：至於 D2 蔡永傑在 801 案的判刑理由，見 *香港特別行政區 訴 蔡永傑及另一人* [2023] HKDC 214。

就《香港國安法》第二十三條就「情節嚴重」案件訂明的最低刑罰是否適用於本案等問題有所爭議。法庭相信上訴法庭處理 *香港特別行政區 訴 呂世瑜* [2022] HKDC 384 的判刑上訴時會就有關議題作出裁決。(第 57 段)

9. 法庭指出若本案屬「情節較輕」便不會出現最低刑罰的議題，而上訴法庭在 *呂世瑜* 案的裁決亦不會對本案的判刑具指導作用，所以法庭首先判斷本案屬「情節嚴重」還是「情節較輕」。(第 58 段)

(b) 985 案在罪行的整體層面上屬「情節嚴重」還是「情節較輕」

10. 《香港國安法》沒有就何謂「情節嚴重」或「情節較輕」作出釋義。相關案例只有 *香港特別行政區 訴 馬俊文* [2022] HKCA 1151。雖然該案涉及分裂國家罪，但其判刑原則也適用於顛覆國家政權罪。(第 59-60 段) 法庭因此裁定：(第 61-62 段)

(a) 煽動顛覆國家政權罪的控罪要旨是：(i) 阻止人煽動（包括以慫恿或鼓勵形式）別人犯顛覆國家政權的罪行，即使沒有人因被煽動而犯罪；和 (ii) 讓法律在最早可能的階段介入，阻止被煽動的人犯顛覆國家政權的罪行。

(b) 在考慮煽動顛覆國家政權罪的情節是「嚴重」還是「較輕」時，法庭需以該案的整體實際情況而定。

(c) 考慮到煽動顛覆國家政權罪的控罪要旨，法庭在界定案件情節輕重時，重要的着眼點是犯案者的行為，及所引起的實質後果、潛在風險和可能影響。

(d) 就此，法庭需要考慮的因素包括但不限於：

- (i) 犯案的處境，包括日期、時間、地點、場合、和當時社會氣氛等；
- (ii) 犯案的手法，包括所採用的方式、行為、措詞，和媒介或平台；
- (iii) 煽動的次數、時間的長短和行為的持續性；
- (iv) 煽動的規模；
- (v) 是否突發或有預謀；若是後者，預謀的規模和精密程度；
- (vi) 有否涉及武力或以武力相脅；若有，相關武力或威脅的迫切和嚴重程度；
- (vii) 是否與其他人夥同犯案；
- (viii) 被煽動的對象、群體大小，和對他們的潛在影響；
- (ix) 是否有人被成功煽動而犯 [顛覆國家政權罪] 或其他罪行，或發生這種情況的風險和迫切度；
- (x) 犯案者在社會或某個界別或範圍內的實際或潛在影響力。

11. 基於下述考慮因素，法庭認為在罪行的整體層面上，此案屬「情節嚴重」：
(第 74 段)

(a) 雖然各被告只是被控一項串謀罪，但是相關的非法協議事實上已付諸實行。(第 63 段)

- (i) 從 2021 年 1 月 10 日至各被告人 5 月初被拘捕期間，他們持續性地執行非法協議煽動他人實施顛覆國家政權罪。
- (ii) 他們每一個以「光城者」名義發布的貼文、每一次街站發表的演講、每一張派發的單張，及每一次記者會和網上直播所散播的煽動信息，鼓吹公眾人士以武裝起義推翻中國政府及香港特區政府，都可以構成獨立的實質罪行，即煽動他人實施顛覆國家政權罪。

(iii) 雖然各被告人只被控一項串謀罪，但此案情節的嚴重性不局限於他們只是達成非法協議而未曾行動的階段。他們已根據非法協議作出實際行動，而案情的嚴重性是根據多次的煽動行為作出個別和整體的評估。

(b) 各被告人鼓吹的武裝起義就是流血革命，而且是持續的流血革命，直至成功為止。被告人試圖使人相信，他們身處沒有民主自由的地方，無底線的流血革命是唯一出路。雖然沒有直接證據證明有其他人被他們成功煽動，但他們的言論可能煽動一些心智不成熟的人，亦可能令原本主張「和理非」的人認同他們的觀點。只要有一小撮人甚至乎只有一個人受他們煽動，香港的社會穩定和居民的安全就有可能受到嚴重危害。任何城市都不可能容許大小規模甚至孤狼式的武裝革命出現，或讓人散播這種想法。單是他們宣揚以無底線流血革命來推翻現有政權已令此案情節嚴重。(第 64 段)

(c) 被告人曾說因為民智未開，現在不是革命時候，他們會做開啟民智的工作。這顯示被告人會持續進行煽動，增加案情的嚴重性。(第 65 段)

(d) 被告人鼓勵同路人修文習武（例如定期進行體能訓練、打拳、柔道、自衛術等等）裝備自己，適時而用。他們實質上建議和鼓勵與他們理念相同的人立即為武裝革命行動，透過修文習武增強使用暴力的能力，使將來的武裝革命更血腥。(第 66 段)

(e) 這種煽動行為可在短時間內把本來是平和的人變成對使用暴力沒有底線。任何煽動行為都有成功機會。受煽動的人可以是之前不使用暴力或其他手段危害他人人身安全的人。煽動可在很短時間內成功。受煽動的人可在行動前隱藏起來，防不勝防。(第 67 段)

- (f) 被告人有長遠計劃行事，不是沒有實行的計劃。例如他們提出向曾因反修例事件而被判刑及在釋放後生活遇上困難的「手足」提供生活支援，從而使他們可以再參與反抗。(第 68 段)
- (g) 被告人的行為是在社會政治氣氛仍然不平和或最低限度不穩定的情況下作出。案發期間有一些人，甚至一大群人，仍不接受回歸後的憲制秩序，並採取行動反抗。(第 69 段)
- (h) 被告人選擇人流眾多的地點擺設街站以接觸更多的人，其發言亦透過媒體在網上播放。他們的罪責在於利用繁忙的地點進行煽動行為，意圖將他們的武裝革命理念盡量宣揚出去。「光城者」亦在社交平台發出貼文。被告人煽動的次數和規模不算大但亦有一定數量，並且是持續進行。(第 70 段)
- (i) 雖然辯方強調此案不涉販賣或採購武器，但被告人的計劃不是即時進行武裝革命，所以無需在那階段販賣或採購武器，但從其中一個貼文可見，發貼者是想到「真正荷槍實彈嘅武裝革命」。(第 71 段)
- (j) 被告人明知《香港國安法》經已生效但仍然成立「光城者」挑戰法律及中國政府對香港擁有的國家政權。這令情節變得嚴重。法庭不相信被告人會認為他們當時的作為沒有違反《香港國安法》的風險。(第 72 段)
- (k) 雖然沒有證供直接證明有人受被告人煽動而實施顛覆國家政權的行為，但這風險真實地存在。只要有一些人甚至一個人受煽動而進行無底線的武裝革命，便會對社會造成或有可能造成極大傷害。(第 73 段)

(c) 《香港國安法》第三十三條關於自動放棄犯罪的規定是否適用於被捕前已

退出或不參與活動的被告人

12. 辯方指部分被告人在其被捕前已退出或不參與「光城者」的活動，是《香港國安法》第三十三條下的減刑理由或將刑罰檔次降低的理由。法庭認為這個理由不能成立，原因是本案中聲稱已退出的被告人在退出之前已按照非法協議干犯實質的罪行，所以他不可能在退出時「自動放棄犯罪」，亦即不符合第三十三條的規定。被告人只可指出他的罪責限於退出前干犯的實質罪行，其後他人干犯的罪行與他無關。這是普通法的一貫做法，不屬《香港國安法》第三十三條的範疇。(第 76 段)

(d) D1、D3、D4、D6 和 D7 的犯案情節是否嚴重

13. 上訴法庭在 馬俊文 案說明，除非《香港國安法》另有規定，否則法庭判刑時可採用本地判刑的法律原則。D1、D3、D4、D6 和 D7 犯案時都年輕(分別是 16 歲、15 歲、接近 16 歲、16 歲和 18 歲)。根據普通法判刑原則，年青人不成熟和容易受人唆擺是減輕罪責的原因。(第 77 段)

14. 法庭相信該五名被告人犯案時受當時的社會氛圍及一些人的誤導，令他們對香港和國家有嚴重錯誤的觀感，導致他們有進行流血革命的極端想法。各被告人及其親友指他們知道錯誤，承諾不會再犯。(第 78 段)

15. 在這情況下，各被告人案發時不成熟、魯莽和受人誤導可以降低他們的罪責。在考慮案件是否「情節嚴重」時，犯案人的年紀和不成熟，以及其他令他在不完全知情下作出錯誤決定的情節，是必須考慮的因素。法庭不排除各名被告人均因這些因素而干犯本案的罪行。因此，在疑點利益歸於被告人的前題下，法庭將每名被告人犯案的情節的判斷降低至「情節較輕」的層次。(第 79 段)

(e) D1、D3、D4、D6 和 D7 的判刑

16. 基於被告人所犯罪行依然非常嚴重和公眾利益，法庭須判處具阻嚇力的判刑。判處履行社會服務令不能達致這個判刑目的。在平衡阻嚇和給予被告人更生機會下，法庭判處 D1、D3、D4、D6 和 D7 羈留於教導所。(第 80 段)

17. D1 阮嘉謙同時承認 801 案的無牌管有無線電通訊器具罪。就該項控罪，法庭亦判他羈留於教導所。兩項控罪的判刑同期執行。(第 81 段)

#584320v4