

# 第二十三條的滑稽情景 按諮詢文件實施《基本法》

他警告說：「如果香港真是按諮詢文件立法，後果是不堪設想，那將會是一場鬧劇！」雖然《基本法》說明第二十三條是港人自行立法的事，但中央有必要關注事態的發展。「由於諮詢文件的建議並不可行，港府提出白紙草案是必要的。」

港人月來就《基本法》第二十三條諮詢文件針鋒相對，支持及反對立法者分別發起萬人大遊行，呈現出兩大陣營，使本港陷於分化的危機。其實，筆者認為，要是再深入考慮，雙方對立法的立場可有兩個層次考慮：一是《基本法》第二十三條是否要立法的問題，二是所立的法律是否令人接受的問題。反對立法者未必完全反對按《基本法》立法，而是反對立惡法；既然認為政府提出的諮詢文件建議的立法苛刻

，當然反對如此立法。至於支持立法者則着重《基本法》立法這個原則，因而擁護立法；但這未必意味着支持者完全同意諮詢文件所建議的惡法。

由此可見，正反雙方其實可以此為共識：香港必須按《基本法》第二十三條立法，但所立的法不是惡法，而是可行的、不致令國際及本港人士人心惶惶的一部惡法。要達到這一步，港府有必要重新審視諮詢文件，慎重地構建立法內容，找出不會影響香

上月中逾萬市民參加遊行，反對二十三條立法。

(路透社圖片)





港現有自由及法治精神，而又滿足《基本法》立法的需要，實是刻不容緩，不能一再打擊港人的信心或潰散社會的團結。

## 實施文件建議後果堪虞

筆者最近採訪一名執教於北京著名學府的教授，他精通中外國家安全法，桃李滿門，學生早已主管中國各個重要機關，為國家起草《證券法》、《專利法》、《公司法》等重要法律，有的執掌北京高校關鍵要位，可見該名教授在內地備受敬重。為了暢所欲言，率直地力陳問題，該名教授只願意在不透露姓名下表達其意見，並希望得到中央及港府的重視。他提醒各界，為《基本法》二十三條立法，不只是一個法律問題，而是與市民息息相關，須高度重視立法的實質內容。

針對保安局於2002年9月發表的諮詢文件，該教授談來怨聲載道。他警告說：「如果香港真是按諮詢文件立法，後果是不堪設想，那將會是一場鬧劇！」雖然《基本法》說明第二十三條是港人自行立法的事，但中央有必要關注事態的發展。「由於諮詢文件的建議並不可行，港府提出白紙草案是必要的。」

面臨當前對立法時機的爭議，他說既然《基本法》寫明要就二十三條立法，除非修改《基本法》，否則大前提是立法，而現

在正是立法的最佳時機。他認為，《基本法》已運行了五年，據此實行一國兩制已不成問題。當前兩岸爭議平淡下來、西藏的達賴代表往北京談判中、中美關係不錯，國內經濟形勢大好，去年成功加入世貿組織、而北京與上海更分別奪得舉辦奧運會與世界博覽會，香港就《基本法》第二



支持達賴的李察基爾路過香港會被捕？（路透社圖片）

十三條立法的話，現正是最好的形勢。

「本來若香港政府做得對，應是個大贏家，可將此變成一件好事情。」怎樣變成好事呢？他說，首先為了滿足《基本法》第二十三條立法，其實大部分殖民地時期統治老百姓的法律都能裁掉的，把它們一一羅列出來，讓公眾得悉；其次，應該列出這些法律的執行情況，說明大多數都是備而不用，說明政府只是立了法

而沒有執行的；第三，將鎮壓老百姓的法律修改詞彙，補上一、兩個現有法律尚未防範的罪行，之後，再加上保障人身自由、言論自由的內容。由此可使市民釋除疑慮，對立法有信心，政府因而既滿足立法又可成為大贏家。

香港政府卻對二十三條立法做了相反的事，真是把「好事弄糟」。他說：「原因首先是香港沒有治國的經驗，立法時定位不清楚，所以出現很多偏頗；二是誤會國家安全法與過去反革命法的歷史淵源，沒搞清楚；第三，亦是最重要的一點，乃不明白普通法內在的優勢，普通法本身強調衡平，將適用條文配合衡平法（Equity Law）來加以平衡，很多法律是備而不用的，在實施時可採取容忍的態度。這點很可惜在諮詢文件中完全看不到，甚至是違反了普通法的優勢。」

## 鄧小平也曉衡平法

這些優勢有人曾向已故中國領導人鄧小平解釋過。該名教授說，當年鄧小平聽完有關匯報後說：「中國反革命的這個災難，在英美國家是絕對不會發生，因（普通法）有內在很多槓桿和措施，將內裏苛刻的變得平和。」鄧小平是於文革之後，有感中國犯反革命罪那麼多，一直在考慮究竟中國為何會出現這樣的災難，如何防止。當他聽到普通法的民法法律條文的執行具容忍度及寬鬆度時，就相信這個災難不會在西方發生；相反，沒



有衡平的考慮，便很容易走向極端。

該名教授批評說，現有的諮詢文件不僅沒有將苛刻的條文平和下來，反而將衡平的措施取消了不少，結果引起了銀行界、商界、宗教界、學術界及專業人強烈的爭議。政府又說侍應、的士司機等市民不關心二十三條，激起他們的憤慨非常不智。

「為了不犯政治錯誤，政策制定者及法律起草者什麼也『加碼』，走上反面。用西方的話說是『荒唐』，用中國的說法是『過猶不及』。」該名教授認為，港府官員為了政治保險把國家安全法推到極端，結果罔顧了港人的利益。他分別從竊取國家機密、分裂國家、……等多方面考察，提出本港一旦實施諮詢文件的建議，將出現種種滑稽的情景。由此推說，本港有必要以白紙草案的法律形式再次諮詢港人的意見。

國際資料的範圍很廣泛，究竟範圍有多大？若從主觀因素看，怎樣才算是對國家做出有害的事情呢？何以歷史資料會變成國家機密？徐於2002年2月在深圳被判泄露國家機密罪入獄十年（另經濟罪三年）。假如他在香港會否同樣被判入獄呢？

再說，美國暢銷書《六四文



出生於香港的馬英九會犯分裂國家罪而在港被捕嗎？  
(路透社圖片)

說，《官方機密條例》具有域外效力，香港永久公民連在香港之外進行這些活動都是犯罪的。那麼，香港人在海外讀這些載有機密文件的書籍、搜集資料寫論文都是有罪的，這樣夠嚴重了！

再進一步根據第6.27段指出，《條例》第三部分對諜報行為涉及通訊或非法披露資料，已涵蓋大部分這類個案，故文件「不建議域外效力涵蓋諜報罪行」。但教授問：在香港境內進行諜報活動又如何？有聯邦情報局人員在港主管進行對中國非常不利任務，當然會非法擁有一些資料以策動反中國的活動。對於在港從事這類活動的人，港府是否立即把他們關起來呢？

第6.22段是一項新規定，建議訂明無論直接或間接取得受保護資料即屬犯罪。那就是如果有人非法得到一些資料，由其他人去發表，都會被一併視為犯法。這就令出版界憂心忡忡。此外，從第6.25段看，由警方任用以協助

保安及情報工作的線人，由於接觸到受保護資料亦有機會陷獄。「線人可以被鎖起來？好公民向警方提供線報，也可能因透露機密資料而被關起來？好公民還要做嗎？」教授層層追問。

## 港府要捉捕馬英九？

關於「分裂國家罪」的部分，諮詢文件第3.6段提出「以發動戰爭、使用武力、威脅使用武

件》在香港發行，亦算是竊密嗎？前任港督彭定康撰寫回憶錄，當中透露的內容算不算是竊密呢？要是鍾士元尚未獲得授權而寫回憶錄可以嗎？李鵬飛寫又算不算呢？「當然（諮詢文件）也有界定實質主觀因素及客觀因素，但這個太兒戲了，因沒有清楚列明保障，其任意性太大了。」教授提出疑問說。

此外，不但港人在香港境內會出現上述問題，根據第6.26段

## 徐澤榮案件在港犯法嗎？

關於竊取國家機密部分，據諮詢文件第6.10段指出，一旦在沒有合法權限下披露了具損害性的受保護的國家資料，即屬犯罪。而6.15段就「國家機密」一詞則包括有關國際關係資料。該名教授以徐澤榮案為例，徐於九十年代初搜集五十年代韓戰的資料及七十年代中共及馬共關係的資料，因而陷獄。從客觀因素看，





小鷹號曾進入台灣海峽以圖阻止北京干涉台灣選舉，算是阻礙中國向台灣行使主權？

力，或其他嚴重非法手段，把中華人民共和國一部分從其主權中分離出去，或抗拒中央政府對中國一部分行使主權的行為，應列作分裂國家罪。」教授以台北市市長**馬英九**為例，當他就任台灣司法部長時曾投票贊成籌建軍費以抗衡北京攻打台灣。根據香港法律定義，什麼是香港人？這包括在香港出生的永久居民。生於香港的馬英九，「要是他訪問北京肯定會受到中央領導人握手接待，但是路過香港就會被鎖住？」

## 參加「六四」遊行 算是煽動？

再說第3.10段，「分裂國家罪應適用於所有自願在香港特區的人，而其域外效力則適用於所有香港特區的永久性居民在香港

特區以外地方的行為。」與第3.11段所說：「如果明知某名外國人在香港特區以外的地方籌謀針對國家的嚴重罪行，但在其途經或前來香港特區時仍不受本港法例制裁，實在於理不合。」即是說，任何在港居住而沒有外交管轄權的人，曾作危害國家的行為，路過香港都會被關起來。假設一直支持達賴喇嘛的**李察基爾**（Richard Gere）路過香港，要是達賴繼續搞分裂的話，他就會被捕。以具體例子來說，美國航空母艦小鷹號（USS Kitty Hawk）曾進入台灣海峽以圖阻止北京干涉台灣選舉，這涉及阻礙中國向台灣行使主權。小鷹號數千名官兵又沒有外交轄免，以後他們駛回小鷹號來港便將遭受封鎖？又如：有美國偵察機曾被指在海南省上空侵犯中國主權，要是該

機飛行人員來港又要被鎖了？

關於煽動叛亂罪，據第4.2段，煽動意圖包括多方面：引起憎恨或藐視中央人民政府或其他主管機關、引起中國國民或香港居民間的不滿或叛離……。教授以1989年「六四事件」為例，當年香港有一百萬人上街，以一家四口計算，就有二十五萬個家庭曾拿了傳單遊行，聲討要打倒中國某些領導人。這在中國已被定性為煽

動罪，將來香港是否同樣如此被定性呢？這須要有一個客體的界定。依第4.4段：「任何人無合法辯解而管有煽動刊物，即屬犯罪。」那麼擁有傳單放在家中櫃子也將危危乎，初犯可被判罰二千元及監禁一年。其實這都是香港原有法律，但普通法的特點是應用衡平法，從來鮮於執行。但現在政府修改就有些危險了。第4.17段建議，對煽動叛亂或分裂國家的知情者，一旦刊印、發布、出售、分發、展示甚至複製……均可被判入罪，這牽動實在很大，擔心政府在執行上未能克制。

## 馬列毛也教人煽動

至於調查權力部分，這裏第8.3段提到抗辯的「不應單純取決於有關刊物是否從公眾地方可



見」，但在第四章卻不知有意還是無意地沒有寫上，反而是「無法辯解而管有煽動刊物」，就可被制裁。「十多歲年輕時與女朋友拍拖參與遊行而珍藏起來的傳單，以前沒有犯罪，現在就是犯罪了。」

該名教授說，香港從來不是一個政權，不太明白國家安全的要義。那些煽動刊物以前藏在床底裏，只要沒有公開是沒有問題的，要經發表、銷售、……才能入罪的。為何這樣界定呢？這是與現代非刑事化有關，避免出現恐嚇勒索罪行。現代法律盡可能非刑事化，很古的法律亦已隱含這個道理。現在恐怕凡擁有涉嫌犯罪書籍的人要紛紛自首，或是政府進行大赦。可見，諮詢文件建議真是過猶不及。

再看，馬列思想很多是教人煽動的，包括馬恩全集、毛澤東選集……大量談論民權的書籍都含有這樣的內容。教授說，中國曾翻印台灣一部具有幾十萬條目的辭典，號召很大的班子檢視內容，一旦發現反動的條目則用紙條貼蓋着，才行出版。「香港是一個出版中心，我不希望香港出版的百科全書、字典都這樣檢視一次，或是貼滿紙條。」嚴格說，飛機是領土的延伸，依4.21段域外適用，在飛機上的雜誌刊物亦不可載有反動內容，難道又要經審查及備以紙條遮蓋？

至於警權的擴大更

令人關注，從附件一可見，為對付叛國、分裂國家、煽動叛亂、顛覆等罪行，保安局建議施以警方額外調查權力，使之具有緊急進入、搜查及檢取的權力及緊急財務調查權力。教授認為，警權過大，失去了行政及司法的相互制衡。

## 比中國《刑法》更嚴重

現有對叛逆的檢控須於罪行發生後三年內提出，對煽動罪的檢控須於六個月內提出，文件第9.5段卻建議廢除現行檢控的時限。正是「皇帝不急、太監急。」教授說，這是一項重大改動，意即甚至幾百年來發生的事都可追訴，這標準比國內還要差。中國《刑法》第八十七至八十九條規定了依判罪而定有時效，判五年就是可追訴至五年內，判十年

就是十年內。但港府諮詢文件竟然建議對上述罪行不設時效，令人震驚。

綜觀而言，教授認為，諮詢文件應針對上述問題要一一作出修正。關於竊取機密罪，首先，要表明徐澤榮這類個案在香港並不構成犯罪，現在港府只是向市民說：「信我吧！」而又沒有進一步的保證，這不能令人信服。第二，法律保護資料範圍的客觀因素要清楚界定，包括：任何資料經五年後便不是什麼機密。徐案中因馬共等資料犯竊密罪，並不是抽象的事情，而是已存在的事實，必須正視。第三，港府要有大赦，以往犯案的一概不算。要是法律可以控告線人洩密的，便對他很不公道。

關於取消檢控叛國罪及煽動罪的時限問題，應強調針對政府官員而已。對於域外效力的實施

參加「六四」遊行，藏有傳單，算是犯煽動罪？





，「香港要管好自己就算了，港府又不是中央政府。尤其是旅客來港，因不太清楚而隨便看書或說話被入罪的話，則會導致人心惶惶」。至於警權的擴大，更令人難以容忍。

他強調，不要單獨看諮詢文件的七項罪名，還要從整體上看，尤其要注視第4.21段關於域外適用，以及第9.5段提出檢控沒有時限，影響深遠。舉例說，人們乘國泰航機由美國上機到溫哥華，期間看了反動刊物，若干年後、不論國籍均可能在港被捕，這是可以去到很荒謬的地步，不宜輕視。

香港是於「一國兩制」的框架下為實施《基本法》而制定國家安全法律。文件沒有談及港人

在內地一旦被判有罪，當事人在港會否被香港法院再判罪一次？在文件中，出現在香港屬於犯罪而內地不屬犯罪的情況，將來一旦實施怎麼辦？現實上也存在於內地被判有罪，在香港則不屬犯罪的情況，又應怎樣處理？

### 香港官員不懂格物致知

其實本港實行的普通法優點眾多，先是本身存在內部制衡，司法不受行政干預。其立法精神亦相當克制，立法前一般就幾百年的歷史詳細考究，立法可免則免，不容每每入罪。在執行法律時普通法又具寬容度；法官又具獨立的自由裁量權。此外，普通法又強調在程序上彰顯正義，維

護公民的權益。但文件內容對普通法的原則沒有很好地發揮。

教授引述儒家思想示意香港官員立法要作全面謹慎的研究，即是要有所「格物」。所謂「格物、致知」為最根本，以開展其餘「正心、誠意、修身、齊家、治國、平天下」。「對立法事情推敲不足，怎能服眾？又怎能治理香港呢？」

他強調，香港要立好國家安全法，關乎港人及國際對香港前途的信心，港府欲速不達，絕不能草草以藍紙草案形式上馬，必須以白紙草案重新體察民意，按部就班，讓社會各界取得一個共識，認真地平息港人的疑慮，以逆轉目前立法文件導致滿城風雨的局面。



諮詢文件的立法建議未有突顯普通法的衡平作用，被港人視為惡法。

(路透社圖片)

