

(譯文)

商務及經濟發展局
通訊及創意產業科

香港添馬添美道二號
政府總部西翼二十一樓



COMMUNICATIONS AND
CREATIVE INDUSTRIES BRANCH
COMMERCE AND ECONOMIC
DEVELOPMENT BUREAU

21/F, West Wing
Central Government Offices
2 Tim Mei Avenue
Tamar, Hong Kong

本函檔號 OUR REF : CCIB/A 230-5/1(C)
來函檔號 YOUR REF : LS/B/44/20-21
電話 TEL. NO. : 2810 2708
傳真 FAXLINE : 2511 1458
電子郵件 E-mail Address : keithgiang@cedb.gov.hk

(電郵 : mkylam@legco.gov.hk)

香港
中區立法會道 1 號
立法會綜合大樓
立法會秘書處
法律事務部
助理法律顧問
林敬忻先生

林先生：

《2021 年電影檢查(修訂)條例草案》

你 2021 年 9 月 8 日的來信收悉，要求澄清有關《2021 年電影檢查(修訂)條例草案》(《草案》)的事宜，我們回覆如下。

基於國家安全理由的限制

(a) 決定影片的上映是否會「不利於國家安全」的考慮因素

2. 檢查員在決定應否核准影片上映及其適當分級時，須顧及現行《電影檢查條例》(第 392 章)(《條例》)第 10(2)及(3)條載列的所有事項。此外，《有關電影檢查的檢查員指引》(《檢查員指引》)為檢查員在進行電影檢查工作時提供進一步指引，以決定該影片是否適宜上映及其分級。與國家安全相關的事項包括：

- (i) 檢查員應小心留意影片中對可能構成危害國家安全罪行或可能以其他方式損害香港特別行政區(香港特區)維護國家安全的行為或活動所作的描繪、刻劃或表現，及可客觀和合理地被視作認同、支持、宣揚、美化、鼓勵或煽動該等行為或活動的內容(見《檢查員指引》第 7(a)段)；
- (ii) 一般而言，如上映影片相當可能構成危害國家安全的罪行，或如該影片含有《條例》第 10(2)條所提述的事宜，而整部影片產生的影響及其對觀眾產生的影響可能會危害國家安全或危害維護國家安全，檢查員應得出影片不宜上映的結論(見《檢查員指引》第 7(d)段)；以及
- (iii) 檢查員應考慮與描繪方式有關的事項，例如描繪的細緻程度、篇幅、所作的描繪是否聲稱取材或改編自真實事件、影片的整體鋪排、影片是否包含任何以偏頗的手法表達的觀點等。一部影片如聲稱是紀錄片，或聲稱是報道或重演與香港的情況有密切關係的真實事件，檢查員在考慮該影片的內容時須更加審慎(見《檢查員指引》第 17 及第 23 段)。

(b) 符合「依法規定」的原則

3. 儘管《條例》沒有界定「國家安全」一詞，但我們認為擬議的新訂第 10(2)(d)條符合《基本法》第 39(2)條下「依法規定」的要求，該要求規定所有法律須為確定。

4. 法律所需的精確程度視乎法律的文意或主旨事項而定¹。採用概括用詞表達的法律並不一定會被裁定為違反「依法規定」的要求。眾所周知，法律必須與時並進，而其用詞亦不能令市民可絕對確定地預測某種行動所可能帶來的後果。許多法律條文均不免在某程度上以模糊的字眼表達；至於這些法律該如何詮釋和援用，則是實際慣例的問題。²在梁國雄及其他人訴香

¹ 香港電視網絡有限公司訴行政長官會同行政會議([2015] 2 HKLRD 1035)一案的判詞第 121 段。

² 岑國社訴香港特別行政區((2002) 5 HKCFAR 381)一案的判詞第 63 至 64 段及第 89 段。另見毛玉萍訴香港特別行政區((2007) 10 HKCFAR 386)一案的判詞第 61 至 63 段。

港特別行政區一案中，³終審法院強調，人們要求法律以充分明確的方式表述，但又希望法律可免於過分僵化，這兩者之間難免產生矛盾。什麼是適當的明確程度，必須視乎有關法律的主旨事項而定。⁴

5. 在評估法例是否符合「依法規定」有關可預見的要求時，應作全盤考慮，絕不可僅考慮有關的法例條文，同時亦須考慮普通法、已公布的政策、劃定行政酌情權範圍的指引，以及有關法例的目標及相關背景。⁵若該法例賦予公務人員酌情權，則視乎該酌情權涉及的主旨事項、有關文書的內容、該酌情權擬涵蓋的範疇，以及法例適用的對象的數目及狀況，該法例所需的明確程度亦會有所調整。法律僅須以充分地明確方式的表述，讓市民(必要時在得到適當意見下)規管其行為。最終問題是該法律能否闡明潛在風險的界綫。一些行為難免處於風險範圍的邊緣，而令人們無法在事前作出確切的預測；但辨識潛在風險的範圍可為市民提供行為指引，從而以此滿足法律確定性的要求。⁶

6. 《香港人權法案》第十六條允許政府當局為保障國家安全而限制發表自由的權利。對國家安全的威脅在性質上可能存有變化，因而未能預計或難以事先界定。此外，政府當局將在《草案》生效後更新《檢查員指引》，以進一步闡釋有關字眼該如何實際應用，屆時《檢查員指引》可供公眾(包括電影製作人及其他持份者)查閱。因應上述考慮，相關公職人員的酌情權範圍需適度制定，以避免法律過於僵化。因此，我們認為擬議的第10(2)(d)條符合「依法規定」的要求。

(c) 修訂《檢查員指引》

7. 政府當局將於《草案》生效後進一步更新《檢查員指引》，為檢查員在行使《條例》下的電影檢查職責時提供最新指引。《檢查員指引》可供公眾人士參閱，包括電影製作人及其他持份者。

³ (2005) 8 HKCFAR 229。

⁴ 梁國雄一案的判詞第28段。

⁵ 徐慧敏訴食物環境衛生署署長([2020] 1 HKLRD 373)一案的判詞第37至第51段。

⁶ 香港電視網絡有限公司一案的判詞第121段。

(d) 不採用「危害國家安全」的原因

8. 《草案》旨在完善電影檢查規管制度，以確保更有效地履行《中華人民共和國香港特別行政區維護國家安全法》（《香港國安法》）下維護國家安全的職責。

9. 特區有責任有效防範及制止任何危害國家安全的行為和活動（例如見《香港國安法》第三、八及九條）。《香港國安法》第十條亦規定特區有責任提高香港居民的國家安全意識和守法意識。

10. 有見及此，為確保電影檢查規管制度符合和有效實施特區在《香港國安法》下維護國家安全的職責，我們認為有必要採用「不利於國家安全」為相關考慮。這符合《香港國安法》下維護國家安全職責的防範性質，即在對國家安全造成任何實際損害前，防範任何不利於國家安全的行為或活動。

(e) 符合必要性的要求

11. 《香港人權法案》第十六條所保障的發表自由權利並非絕對，而行使該權利可能受第十六條第三款所列出的因素限制，包括為「保障國家安全」而必須採取的限制。要求檢查員考慮國家安全，與《香港國安法》第二條一致。該條規定，關於香港特區法律地位的《基本法》第一條和第十二條是《基本法》的根本性條款。香港特區任何機構、組織和個人行使權利和自由（包括發表自由的權利），不得違背上述條文的規定。

12. 發表的背景對決定有關限制在《香港人權法案》第十六條下是否合理，至為關鍵。《草案》的相關背景，是《香港國安法》的通過和實施，以及其中第三條規定，香港特區負有責任，依據《香港國安法》和其他有關法律規定「有效防範、制止和懲治危害國家安全的行為和活動」。根據《香港國安法》第七條，香港特區有責任為維護國家安全完善相關法律，而《條例》的條文正正是相關法律。根據《香港國安法》第九及第十條，香港特區亦有義務採取必要措施，對涉及與媒體相關的國家安全的事宜，加強指導、監督和管理，並提高香港居民的國家安全意識和守法意識。

13. 就某些事項，例如涉及國家安全、國防及外交政策的事項，法院認為決策者(即行政機關)相當可能比法庭更適合評估公眾利益的需要。因此，終審法院已裁定在這些事項上，法院會給予決策者較大的酌情決定權，並採納「明顯沒有合理基礎」為其干預門檻，因此除非受到質疑的措施「明顯沒有合理基礎」，否則法院相當可能不會干預。⁷

14. 由於維護國家安全至為重要，及有必要防範和制止在本港不利於國家安全的活動，我們認為就《香港人權法案》第十六條所保障的發表自由而言，擬議修訂能符合 *希慎興業有限公司訴城市規劃委員會* 一案確立的法律原則。

延長作出影片檢查決定的期間

15. 儘管《草案》沒有明文規定商務及經濟發展局局長（商經局局長）可以延長時限的次數上限，檢查員仍然有責任根據普通法原則在合理時間內作出決定。在決定是否延長檢查員作出決定的時限時，商經局局長會因應個別情況考慮是否有實際運作需要、理由是否合理並合乎比例，以及檢查員在合理時間內作出決定的責任。我們認為此建議重要且合理，有助解決需要更多時間處理可能涉及國家安全考慮的個案，同時確保每次延期不超過 28 日。

審核委員會的權力

(a) 理據

16. 審核委員會(電影檢查)（審核委員會）由社會不同界別的人士組成，以反映對電影的普遍接受尺度。因此，審核委員會的原定職權範圍，並不包括判斷涉及國家安全考慮的決定是否適當。我們認為行政機關，或法院在司法覆核個案的情況下，更適合作出有關判斷。

⁷ *希慎興業有限公司訴城市規劃委員會*(2016) 19 HKCFAR 372)一案的判詞第 116 至 118 段，以及 *郭卓堅訴政制及內地事務局局長*(2017) 20 HKCFAR 353)一案的判詞第 36 至 46 段。

(b) 符合程序公義的原則

17. 在履行《條例》下的職能時，檢查員和政務司司長(司長)必須遵從行政法下的程序公義原則。程序公義原則是否要求決策者給予受有關決定影響的人提出申述的合理機會，並且屬何等程度，則取決於個別個案的事實和情況。

18. 因此，儘管《條例》第 17、18 和 19 條不適用，但在處理以國家安全為由撤銷證明書的個案時，政府當局將確保符合程序公義的法律原則，包括在合適的個案，給予電影證明書的持有人合理機會作出陳述以供當局考慮。

19. 實際上，電影製作人可以在根據《條例》送呈擬上映的電影之前徵詢檢查員的意見。儘管有關意見不具約束力，但可用於(除其他用途外)處理某些特定鏡頭或內容是否適宜的問題。此外，檢查員會通知申請人電影檢查決定及相關考慮。申請人在考慮檢查決定後，可在適當修改影片後重新申請核准證明書。

基於國家安全理由撤銷影片證明書的指示

(a) 建議賦予司長的權力

20. 在考慮是否行使建議權力指示電影檢查監督(監督)撤銷有效的證明書時，司長會考慮在作出決定時的所有相關事項及情況，以就有關影片的上映是否會不利於國家安全得出結論。

21. 儘管司長可行使該權力處理在擬議條文生效前獲發證明書的影片，但必須注意，行使該權力沒有追溯效力令任何人就一部電影過往的上映負上《條例》下的刑事法律責任。

(b) 考慮事項

22. 司長會考慮所有相關事項及情況，以決定有關影片的上映是否會不利於國家安全。

23. 《草案》不可能盡列所有司長行使建議權力時可能考慮的相關事項。一如上文所解釋，視乎事物性質，對國家安全的威脅在性質上可能會有變化，且未能預計或難以事先界定。

24. 儘管可予考慮的事項可能因個別個案而有所不同，但在《草案》通過後，可參考《檢查員指引》(會再作更新)中的例子。

「影片實物儲存媒體」的定義

25. 「影片實物儲存媒體」現時所指的定義並不包含任何地理元素，但不論是《條例》還是《草案》，也沒有域外法律效力，因此並不適用於在香港以外地方的實物儲存媒體。

26. 另須指出的是，《條例》第2(1)條所界定「上映」一詞並不取決於影片賴以上映的媒介。只要該影片在香港的放映符合「上映」的定義，則受《條例》的規管範圍(及《草案》的擬議條文)所規限。

草擬事宜

27. 新訂第19A(1)條指「凡...認為某影片的上映會不利於國家安全，而某決定是以該意見作為依據」。就《條例》而言，該意見是指新訂第10(2)(d)條下檢查員所持的意見，或新訂第14A條所指的司長所持的意見。

28. 新訂第19A(1)條中文文本中相關句子以主動語態表達，以加強可讀性。對「政務司司長或檢查員」的提述符合中文語法，亦令行文更加自然流暢。該條的中英文文本所表達的涵義一致，且能清楚反映政策原意。

商務及經濟發展局局長

(姜子尚



代行)

副本分送：

律政司- 民事法律科 (經辦人：楊嘉珊女士)

法律草擬科 (經辦人：曾海鋒先生，林嘉璐女士)

電影、報刊及物品管理辦事處 (經辦人：李統殷先生)

2021年9月14日