



逃犯条例 深度

逃犯条例

廿年前早批移交谈判困难，专访国际法专家凌兵：《逃犯条例》修订相当激进

“等于是政府用一个间接的方法，绕过一个障碍，把原来很难做到的事情做到了。”

端传媒记者 陈倩儿 发自香港 | 2019-05-20



2019年5月10日，民阵在立法会外举行集会，反对修订《逃犯条例》，并声援通宵留守于立法会会议室的民主派议员，约1000人出席。摄：林振东/端传媒

香港政府力推修订《逃犯条例》，各界强烈表态反对，忧虑倘若修例成功，在港人士将在相对宽松的机制下被移交到内地受审和受刑，面对一套和香港差异极大的司法制度。过去三个月争议愈演愈烈，5月17日中联办召集数十名港区人大代表和政协委员，其后与会者转述中联办主任王志民的表态——修例必定要成功通过。而香港民主派议员则部分在议会顽抗，部分出访美国和德国，以求获得声援。

同样的忧虑早在20年前已经发生。98年底，因当年两宗跨境大案，香港保安局表示将会与内地商讨中港移交协议。此前，中港之间关于逃犯移交没有任何协议，而香港的《逃犯条例》亦不适用于中国内地、台湾、澳门等地。随后数年，香港法律界持续关注此事，立法会亦曾邀请众多法学学者与会讨论，包括香港大学法学院教授陈弘毅、傅华伶以及时任城市大学法律学院助理教授凌兵。

凌兵拥有内地背景，毕业于北京大学法学院，研究国际法和中国民法，先后担任香港城市大学法学院副院长和香港中文大学法律法院副院长，现为澳大利亚悉尼大学法律学院教授。在99年发表于《Hong Kong Law Journal》（香港法律学刊）的论文中，他详细分析中港移交协议谈判的几大困难，包括中港对政治罪定义的分歧，以及对于跨境犯罪，中港之间哪方拥有优先司法管辖权。此外，他在论文中指出，为了捍卫《基本法》所保障的权利和自由，香港政府将不得不去坚持一项原则——保留拒绝移交香港永久居民的权利。



2019年5月17日，中联办召数十名港区全国人大代表及政协委员会面，呼吁人大政协团结一致，支持特区政府依法修改逃犯条例。期间民阵在门外示威抗议反修例。摄：林振东/端传媒

20年后，上述分歧仍未厘清，越发紧缩的政治气候反而加重了港人忧虑，而就在此时，凌兵认为，港府通过“相当radical（激进）”的修例，打开一扇令人忧虑的大门。“据我所知，当年谈判持续多年，都没有结果，一直没有谈拢。这次修例，等于是政府用一个间接的方法，绕过一个障碍，把原来很难做到的事情做到了。”在电话专访中，凌兵对端传媒表示。

他批评，港府为了绕过障碍，修例不惜违背香港法律的“宪制性要求”。“香港过去多年一直行普通法体系，和英、美一样，对于引渡问题，普通法体系一般要求任何引渡之前，必须先有条约。而香港这次修例，打破了这个宪制性要求。根据现在的草案，即使没有条约，只要行政机关启动，就可以把人移交出去。”

既不需要条约，也不需要互惠，就可以送人出去

1997年回归以前，香港并无逃犯条例。当时英国与他国所签订的移交协议会自动延伸至香港，但这一做法在主权移交后无法继续。96年，回归前夕，立法局通过港英政府提交的《逃犯条例》，条例在97年亦获临时立法会通过，沿用至今。

根据现行条例，移交任何一名逃犯都必须有法例或条约的支撑：一方面，香港多年来和不同国家谈判，至今和19个国家签署了长期引渡协议，每项协议都须获得立法会通过才生效；另一方面，没有长期协议的国家，可依照“一次性移交逃犯安排”向香港提出申请，但同样需要经过立法会审议，若同意移交，则须先由立法会颁下附属法例。

“要以什么条件把人交出去，实际上是每个司法管辖区自己决定的，不过这次香港的修例，既不需要‘条约’，也不需要‘互惠’，就把人送出去，是相当radical（激进）的修例。”凌兵强调。

凌兵介绍，这样的安排是大多数普通法国家的惯例——一定要先有条约，才可移交逃犯；除“条约为先”的模式之外，也还有其他做法：例如中国、日本等大陆法国家，移交逃犯的基础是“互惠原则”，考虑两国之间长远是否互惠合作，而在拉丁美洲等少数国家，则通常会同时考虑条约、互惠和国际礼让等原则。

“要以什么条件把人交出去，实际上是每个司法管辖区自己决定的，不过这次香港的修例，既不需要‘条约’，也不需要‘互惠’，就把人送出去，是相当radical（激进）的修例。”凌兵强调。他补充道，普通法国家在“条约”之外，也并非完全禁止个案引渡，不过一定“限制得很严”，主要源于普通法国家重视“个人、被告人的权利保护”。



2019年5月11日，石礼谦在数名建制派议员保护下，走进正在进行由涂谨申主持的法案委员会，民主派议员上前围堵。摄：林振东/端传媒

具体来说，这次港府修例，将《逃犯条例》原有的“一次性移交逃犯安排”修改为“特别移交安排”，并规定无须再由立法会通过附属法例，只要其他司法管辖区以表面证据向香港提出移交申请，证据经香港法院核实，则可由行政长官发出证明书来启动移交程序。

政府为什么要绕过立法会？香港保安局5月14日回应指出，以行政长官证明书代替现行做法，是为了堵塞漏洞，形容移交逃犯及刑事司法互助涉及的是严重罪行的执法，相关司法管辖区的合作必须要保密、时间上分秒必争，所以以行政长官发出的证明书代替附属法例的目的，是为了在不惊动逃犯或公开披露个案细节的情况下，将案件以个案形式的移交程序提交法院处理。

1996年4月开始商讨，谈判工作“殊不简单”

回归之初，香港政府曾公开表示，正与内地当局谈判如何建立中港移交协议。

谈判的开端表面上源于当年的两宗跨境大案。1998年，曾绑架富商李泽钊、郭炳湘的香港永久居民张子强在香港警方追捕之下逃回内地，在江门被内地公安拘捕，后因“非法买卖爆炸物罪”于11月被判处死刑。同年7月，中国内地居民李育辉在香港德福花园毒害五名女子并掠夺现金，后逃回内地，被内地公安抓获，翌年被判处枪决。香港民间舆论当时大多为罪犯落网喝彩，但香港法律界震撼，质疑：对于在香港发生的案件，内地有无司法管辖权？为何不把罪犯移交回香港？

针对上述两案，内地法院认为，张子强和李育辉均有部分犯罪事实发生在内地发生，所以内地有司法管辖权，不过案件在香港仍然激发了一系列极为复杂的法律难题。关于中港司法管辖权的冲突，政府曾分析认为，对于内地居民在香港所犯之刑事罪行，中国《刑法》有司法管辖权。而同一时间，港府也积极与内地协商中港移交协议。



1998年1月，曾绑架富商李嘉诚长子李泽钊及郭炳湘的香港永久居民张子强在香港警方追捕之下逃回内地，在江门被内地公安拘捕，后因“非法买卖爆炸物罪”被判处死刑。摄：K. Y. Cheng/South China Morning Post via Getty Images

98年12月3日，香港保安局在立法会上表示，考虑到张子强和李育辉案，中港之间应尽快建立移交协议，并透露香港早于96年4月就开始与广东省当局初步商讨安排，不过工作一直未有进展。“回归以后，我们继续致力与内地订立移交逃犯安排，并积极研究如何与内地有关当局商议跟进此事。鉴于内地与香港特区的法律和司法制度存在极大差异，我们必须审慎行事。这项工作亦殊不简单。”时任保安局局长叶刘淑仪当时表示。

99年1月，时任立法会司法及法律事务委员会主席的大律师吴靄仪邀请凌兵、陈弘毅、傅华伶等法律界学者参加会议，讨论上述复杂议题。凌兵当时表示，内地居民在香港的罪行只受香港刑事法律规管，香港法院对此具专有的司法管辖权。他随后向立法会提交[意见报告](#)，并将观点整理为题为《中国刑法在香港的适用性以及香港与内地建立引渡协议的前景》的论文，发表于《Hong Kong Law Journal》，论文认为中港有必要建立移交协议，但其中存在数大困难。

廿年前已知的困难

其一是中港双方对政治罪的理解并不一致。“考虑到香港与中国内地在政治和公民权利保障方面的显著差异，加上香港将不会执行社会主义体系和政策，以及香港原有的资本主义制度和生活方式将维持50年不变等，香港对于政治罪行的理解将会和内地不同。”凌兵在文中指出，“有见及此，香港不应将政治犯移送内地，对于《基本法》所保障的独特体系和生活方式，香港不应妥协。”就此，凌兵当时建议将“政治犯不作移交”等原则纳入中港移交协议之中。

其二是，香港是否有权保留“拒绝移交香港永久居民”的权力。凌兵指出，当时中国与其他国家的引渡协议，绝大多数列明：中国有权拒绝移交中华人民共和国公民。这是国际上的“拒绝移交国民”原则（non-surrender of nationals），依据是假若公民可能在申请移交国家中受到不当待遇，一国有权为她的公民提供保护，但香港能否坚持这样的原则？

“尽管中港之间，主权并不是一个问题，不过中港之间在刑事司法方面确实存在显著差异，足以令香港恐惧，她的居民可能在中国内地的刑事司法系统中遭受有害的待遇。”凌兵在文

中写道，他认为为了捍卫香港人受《基本法》所保障的权益，港府将不得不在谈判中坚持“拒绝移交香港永久居民”的原则。

不过凌兵同时指出，“拒绝移交国民”原则上不应成为罪犯逃避刑法的理由，例如香港拒绝引渡一名在内地犯案的香港永久居民，那么理论上应能在香港对其进行审判，然而这时候就衍生另一个问题：香港《刑事罪行条例》是否适用于香港以外的罪案、特别是在中国内地的罪案？

其三，凌兵亦认为，中港移交协议要处理一个问题：对于中港跨境罪案，两地都有司法管辖权，那么究竟哪一方有优先管辖权？逃犯应该如何移交？

对于上述种种问题，当时香港政界和法律界高度关注，建制派支持建立协议、加强打击犯罪，而时任立法会议员的资深大律师李柱铭、大律师吴靄仪等则不断表示忧虑——他们认为香港法制和法治程度比内地健全，两地签订移交协议，将带来极大隐患。



1999年至2000年间，香港保安局数度访问内地当局，商谈中港移交协议，最终不了了之。图为1999年，时任保安局局长叶刘淑仪出席立法会。摄：David Wong/South China Morning Post via Getty Images

2000年4月13日，立法会保安事务委员会再次开会讨论此事，翻查当年纪录，对于双方司法管辖权，时任保安局局长叶刘淑仪表示，因为香港与内地毗邻，跨境罪行越来越多，所以同一案件出现共同司法管辖权的情况不罕见，但“是一个棘手的问题”，她表示这亦是早前于北京举行的专家会议的主要课题，她强调，在谈判中，“特区政府代表以维护一国两制和港人利益为首要考虑”。

而对于“国民不移交条款”，叶刘淑仪指出，“目前问题是中港两地皆属一国而有两个不同的司法制度。”她重申特区政府与内地磋商时将坚持“对等、互惠互利和维护港人利益”。

在1998至2001年间，香港保安局数度访问内地当局，商谈中港移交协议，期间一度有传协议即将达成，但后来鲜有谈及。据2007年8月28日《香港经济日报》报导，时任保安局局长李少光再次访京，“启动谈判程序”，但保安局表示，“因法律及司法制度不同，涉及问题亦很复杂，故有关磋商必须小心地进行，但现阶段未有就完成有关的商讨定下时间表。”

政府用间接的方法，绕过了障碍

“当时（中港）一直没有谈拢，具体原因公众知之甚少，政府对外披露的信息很有限，公众不太了解，只能问香港政府了。”凌兵对端传媒表示。

而今年4月初，叶刘淑仪曾接受访问表示，《逃犯条例》是在香港回归祖国前订立的，由于法例订明移交时要跟足《普通法》要求，当时内地当局未能完全接受有关规定，最后搁置了。

搁置多年的工作，今年再度突然启动。最初，香港政府表示，《逃犯条例》修订是为了处理一宗在台湾发生的港人杀人案。

2018年，香港永久居民陈佳同涉嫌在台湾杀害同为港人的女友，随后逃回香港，惟两地没有引渡协议，至今得以避免刑事检控谋杀罪行。港府多番表示应修订《逃犯条例》并加追诉期，以让台湾引渡疑犯陈佳同去台湾受审，不过台湾当局并无响应。台湾陆委会表示，“修例会让在港台湾人笼罩在随时被移送往大陆的恐惧阴影之下，台方不会在修例通过后，同意个案移交”，并表示倘若修例成功，可能会针对香港发出旅游警告。

凌兵称，“其实修例的范围，是政府可以自己调控的，例如可以局限于仅仅移交谋杀罪行的嫌疑人，或者仅仅处理与台湾的关系。”

此次修例草案，带来两大关键变化：一、规定“特别移交安排”适用于“香港和香港以外任何地方”，彻底改变原来香港与中国内地、台湾、澳门等地之间无法移交逃犯的现状；二、规定“特别移交安排”无须经过立法会审议。

在凌兵看来，这次修例等于打开一扇令人忧虑的大门。他承认，目前草案可能有利于打击国际犯罪，而草案亦有提供一些原则以保障犯罪嫌疑人的权利，包括“双重犯罪”原则、死刑不引渡、政治犯不引渡等原则，不过大门打开以后，这些原则的实施情况，将令人担忧。



2019年5月11日，支持修订逃犯条例的团体在立法会门外集会。摄：林振东/端传媒

“在港人士的行为要很小心了”

“双重犯罪”原则是指，一个人被控告的行为，必须同时在香港以及在提交申请的国家中都同时构成刑事罪名，才符合移交的条件。这一原则许多时候也与“政治犯不引渡”的原则结合起来谈，因为许多在中国内地可能构成政治罪的行为，在香港并不构成犯罪。

不过在凌兵看来，今天，仅仅囊括“政治犯不引渡”原则已然不足够，因为关键的问题是：“视乎内地有关部门最后提出的罪名是什么”。他以铜锣湾书店事件举例，书店所属集团的股东桂民海先在泰国失踪，其后出现在电视上表示自己是回国“自首投案”，不过他的罪名，和出版书籍没有关系——内地公安部门指控他曾于2003年因醉驾致人死亡，被判处缓刑两年间潜逃出国。

对于市民的种种忧虑，香港保安局和律政司等均多次表示法院会保障市民权益。不过对此，凌兵的答案是存疑的。

凌兵表示，“这一次，港府在保障个人权利、程序公义方面做得不足，所以引发很大反响，而至今，港府也没有给出一个令人满意的答案。”

“一旦把这个大门打开了，法院是否能够演好把关者的角色，是很难说的。”凌兵指出，“法院这时候的任务不是判这个人有没有罪，也根本无法对所有犯罪事实进行审查。”举例来说，对于桂民海一案，法院只能审核内地有关部门提交的涉及醉驾的证据是否构成表面证据，以及证据所指向的是否真的是桂民海本人等。

20年前，凌兵曾经分析的问题，许多仍未解决，甚至在现下愈演愈烈。

其一是：倘若《逃犯条例》修订通过，对于中港之间的跨境犯罪，两地谁拥有优先司法管辖权？他指出目前修订草案对这点至今没有界定清晰，而中港交流频繁密切，他担心在港人士涉嫌干犯的罪行，被怀疑同在两地进行的话，但最终只会被引渡回内地受审、受刑。

“这样一来，等于香港法院很难实施自己的司法管辖权，这对一国两制是很大的打击。”凌兵表示，他强调，倘若此次修例真的通过，“在港人士的行为就要很小心了。”



2019年5月7日，律政司司长郑若骅资深大律师、保安局局长李家超带领律政司及保安局代表就《2019年逃犯及刑事事宜相互法律协助法例（修订）条例草案》举行记者会。摄：林振东/端传媒

另一大问题是：香港政府能否拒绝移交香港永久居民？目前《逃犯条例》修订草案中并未囊括这一原则。自由党立法会议员田北辰一直力推“港人港审”，而香港大学法律学院教授陈弘毅早前亦撰文支持相关建议，这与凌兵所提及的“拒绝移交国民”原则类似，不过香港政府已表态认为这方案不可取。

在5月7日的新闻发布会上，香港律政司司长郑若骅与保安局局长李家超回应各界对《逃犯条例》的质疑时指出，“港人港审”等方案会影响香港司法的属地原则，且即使通过也没有刑事追溯权，无法处理2018年发生的台湾杀人案。

凌兵同意，“港人港审”需要处理一个问题：香港法律是否适用管辖港人在内地所涉嫌的犯罪？不过回到最初的起点，凌兵认为，需要问的问题是：港府是否真的要如此激进的修例？“其实修例的范围，是政府可以自己调控的，例如可以局限于仅仅移交谋杀罪行的嫌疑人，或者仅仅处理与台湾的关系。”凌兵表示，“这一次，港府在保障个人权利、程序公义方面做得不足，所以引发很大反响，而至今，港府也没有给出一个令人满意的答案。”

逃犯条例

中国法治

香港政治



如果你喜歡
就分享給更多人吧

热门头条

1. 103万港人上街反对《逃犯条例》修订，创回归后历史新高
2. 【持续更新】警方与示威者对峙，现场暂时平静；部分示威者称将留守待明早支援
3. 烛光集会，李兰菊发言：30年记住所有细节，记住他们生命最后的体温
4. 香港反《逃犯条例》修订游行周日举行，高院法官罕有实名参与联署
5. “妈妈你说今天晚上会开枪吗？”——天安门母亲寻觅三十年
6. 零工会神话的“破灭”：从华航到长荣，台湾航空业何以一再走向罢工
7. 读者来函：望当局能知《逃犯条例》进退——一个台湾法律人的观点
8. 从哽咽到谴责，林郑月娥一天之中的两场讲话
9. 李立峰：逃犯条例修订，民意到底站在谁的一边？
10. 联署风暴、素人街站、组队游行，他们为何在沉默中爆发？

编辑推荐

1. 李立峰：逃犯条例修订，民意到底站在谁的一边？
2. 李峻嶒：无大台、去中心化和“三罢”，能帮“反送中运动”走多远？
3. 核廢何去何從？瑞典過了47年，仍在繼續爭論.....
4. 这些香港老板响应罢市，休息一天
5. 香港酝酿前所未有的政治性罢工，老板和打工仔会连成一线吗？
6. 法梦：新西兰上诉庭判决指，中国有系统性的苛待被告和囚犯情况
7. 白杰明：时代的回旋——“未来之后”的中国何去何从？
8. 韩粉的告白：坚决“非韩不投”，即使他确实有点草包

9. 郑炜：欠缺政治机会和组织的香港，为何突然走出社运低潮？

10. 反《逃犯条例》游行周一凌晨警方强力清场，立法会外爆流血冲突

延伸阅读

解密内地公安和香港警察合作机制

李波案中一国两制下独立的刑事管辖权是否被僭越？究竟香港警方和内地公安是如何合作的？沟通机制是什么？内地公安或香港警察能否跨境执法？

吴靄仪：守住中港移交逃犯协议防线，抗衡越境执法

移交协议，像23条立法一样，是因为大陆不愿尊重香港特区在人权公约之下，必须保障人权自由而谈不拢的。

梁启智：广深港高铁一地两检，香港高度自治保卫战

翻查美国和各国的协议，以及英国和法国的协议条文，可见当地政府都没有因为一地两检而放弃刑事管辖权。

港府拟修订逃犯条例——法律抑或政治问题？

诚然，没有人会希望香港成为逃犯天堂。只是，移交机制能否保障当事人的公平审讯权，却为社会关注，甚至忧虑。

商人、社工、民运人士，《逃犯条例》修订后，谁将成为“逃犯”？

“开头不会乱碰香港商人吧，但以后我们不敢有任何表态，连社交媒体、whatsapp都要小心。”