政制及內地事務局
政府總部
香港添馬添美道2號
政府總部東翼

CONSTITUTIONAL AND MAINLAND AFFAIRS BUREAU
GOVERNMENT SECRETARIAT
EAST WING
CENTRAL GOVERNMENT OFFICES
2 TIM MEI AVENUE, TAMAR
HONG KONG

本署檔號 Our Ref : CMAB E4/1/1
電話 Tel No : 2810 2333
傳真 Faxline : 2524 7437

電郵及傳真
(傳真號碼：2901 1297)

香港中區
立法會道一號
立法會綜合大樓
立法會秘書處法律事務部
高級助理法律顧問
李家潤先生

李先生：

關於《國歌條例草案》的補充資料

就你於本年2月13日來函中有關《國歌條例草案》（《條例草案》）的提問，現回覆如下。

《條例草案》的立法原則

2. 《國歌法》已列入《基本法》附件三。根據《基本法》第十八條第二款，凡列於《基本法》附件三之全國性法律，由香港特別行政區在當地公布或立法實施。因此，香港特區政府有憲制責任在香港特區實施《國歌法》。香港特區以本地立法形式實施《國歌法》符合「一國兩制」原則及《基本法》的規定。

3. 《條例草案》的立法原則是必須充分反映《國歌法》這條全國性法律的立法目的和原意，即維護國歌的尊嚴，使市民尊重國歌；同時兼顧香港的普通法法律制度以及香港的實際情況。

<u>《條例草案》符合《基本法》及《香港人權法案條例》(第 383 章)</u>

4. 《條例草案》主要有兩個重點：第一，指明國歌是國家的象徵和標誌，透過指引性條文讓市民尊重國歌。第二，就一些公開及故意侮辱國歌或不當使用國歌的行為訂立罰則。

5. 就侮辱國旗及區旗的行為，終審法院在*香港特別行政區* 訴 *吳恭劭及另一人* (1999) 一案的判決書中指出 —

- 《基本法》載有憲法性條文，保障香港這個文明社會不可或缺的多項自由。……本上訴案的爭議點，是究竟把侮辱國旗和區旗的行爲列為刑事罪行的法定條文，是否與發表自由的保障相抵觸。

- 國旗是一個國家的象徵，是獨有的象徵。……國旗是中華人民共和國的象徵，是國家和國家主權的象徵。它代表中華人民共和國，代表她的尊嚴、統一及領土完整。

- 中華人民共和國這個社會，即包括香港特別行政區在內的整個國家，具有保護作為國家獨有象徵的國旗之合法利益。

- 侮辱旗幟是一種非語言的言論或發表形式。……有關法例禁止侮辱國旗及區旗，這**並不是一個對發表自由的廣泛限制**，而是一個有限度的限制。不論有關人士欲發表的是甚麼信息，該法例都**只是禁止一種發表形式**，即侮辱國旗及區旗這一形式，並**沒有干預該名人士以其他形式去發表同樣信息的自由**。……一條旨在維護具象徵意義的旗幟的尊嚴而制定的法例，**必須全面保護**旗幟免遭侮辱，**才能產生應有的效力**。

- 就現在我們所處的時間、地點及環境而言，香港已經處於新的憲制秩序。1997 年 7 月 1 日中華人民共和國對香港這個與中華人民共和國不可分離的部分恢復行使主權，並根據“一國兩制”的方針設立香港特別行政區。……有非常充足的理由斷定，將侮辱國旗及區旗的行為列為刑事罪行，對受保障之發表自由的權利施加限制，此舉是**有充分理據支持**的。

同樣，《條例草案》保護作為中華人民共和國的象徵和標誌的國歌的尊嚴，亦只限制了一種表達方式(即以侮辱國歌的方式表達意見)，並沒有限制市民想表達意見的內容。因此，《條例草案》對言論及表達自由所作出的限制是有限度及合理的，並無違反《基本法》及《香港人權法案條例》(第 383 章)對言論及表達自由的保障。

立法會議員的權力及特權

6. 在判斷議員某一行為可否享有豁免權時，須視乎每個個案的實際情況。根據法院在過往案件的判決，《基本法》第七十七條及《立法會(權力及特權)條例》第 3 及第 4 條提供的保護，只涵蓋立法會議員於行使其議員的職權和履行職能時，在立法會會議上進行正式辯論時所表達的言論。

弁言

7. 弁言主要用於述明相關法例的背景，有助了解法例條文。《國歌法》第一、三及五條闡明立法的目的及精神，以及清晰說明國歌是國家的象徵和標誌，因此必須尊重國歌和維護國歌的尊嚴。把這些條文適當地列入弁言，是為了讓市民清晰了解《條例草案》的立法目的，並更準確反映《國歌法》的條文內容。

8. 《條例草案》弁言中使用“broadcast of … national anthem”作為「國歌的 … 播放」的英文對應詞，用字參照《國歌法》第一條的中文條文及其英譯本。至於在《條例草案》第 10(1)、(2)及(3)條關於聲音廣播服務及本地電視節目服務的條文中，採用「廣播牌照」及「廣播國歌」作為“broadcasting licence”及“broadcast the national anthem”的中文對應詞，是參照《電訊條例》(第 106 章)及《廣播條例》(第 562 章)就“broadcast”相關字詞的用法。由於字詞在《條例草案》中不同位置中的用途不一，故此無需統一字眼。

第 2(3)條

9. 《條例草案》第 3 條、第 4(1)條、第 4(2)條、第 5(1)條、第 7(1)(b)條、第 7(3)(b)條、第 7(5)(b)條及第 9(1)(b)(ii)條均有提述奏唱國歌。除第 5(1)條外，其他條文提述奏唱國歌，均應包括(a)歌唱國歌；(b)用樂器演奏國歌；及(c)播放國歌的錄音三種情況，因此加入第 2(3)條的釋義條文。

10. 《條例草案》第 5(3)條訂明，在第 5 條中提述奏唱國歌，即提述用樂器按照標準曲譜演奏國歌或播放國歌的官方錄音，以歌唱國歌。此條的釋義與第 2(3)條的釋義主要分別在於：(一)第 2(3)條包括在無樂器或錄音伴奏的情況下歌唱國歌（亦即「清唱」），但第 5(3)條不適用於「清唱」；（二）第 2(3)條沒有就用樂器演奏國歌所使用的曲譜或播放國歌所使用的錄音作出規定，而第 5(3)條則規定在

附表 3 列明的場合，須用樂器按照標準曲譜演奏國歌或播放國歌的官方錄音，以歌唱國歌。

第 4 條

11. 《條例草案》第 4(1)條說明第 4 條就奏唱國歌的場合適用，即除列於《條例草案》附表 3 須奏唱國歌的場合外，亦包括其他奏唱國歌的場合。第 4(2)條就奏唱國歌時，訂定參與或出席有關場合的人當守的禮儀。由於第 4 條只適用於「參與或出席」奏唱國歌場合的人士，因此不存在來函附件第 6 段提及市民在收看電視播放國歌時須肅立的情況。

12. 《條例草案》第 4 條是指引性條文，並無附帶罰則。《條例草案》的刑罰只針對侮辱國歌或不當使用國歌的行為，有關條文載於《條例草案》第 3 部。就侮辱國歌罪行，執法部門只可以根據《條例草案》第 7 條執法。

第 5 條

13. 《條例草案》附表 3 以《國歌法》第四條為基礎，並因應香港的實際情況作出調整。《條例草案》第 5 條規定在列於附表 3 的每個場合，須用樂器按照標準曲譜演奏國歌或播放國歌的官方錄音，以歌唱國歌。奏唱國歌時，參與或出席該場合的人應遵守第 4 條列明的禮儀，即肅立和舉止莊重，及並無不尊重國歌的行為。任何人在附表 3 的場合不歌唱國歌，並不就自動等同侮辱國歌。

第 6 條

14. 《條例草案》第 3 部(包括第 6 條)載列的罪行，適用於法人。法人是否須負上刑責則視乎證據及有關行為是否構成相關罪行。第 6(3) 條中的「合理辯解」是一個免責辯護。如控方已證明罪行的所有元素，法庭便會考慮被告是否有「合理辯解」作為免責辯護。每個個案的情況各有不同，每項關鍵資料，包括作為抗辯的聲稱理由，都必須依據個別案件的事實及案情來衡量。

15. 《條例草案》第 6 條是參照《國歌法》第八條當中禁止使用國歌的場合、場所和目的而草擬的。參考《國旗及國徽條例》的做法，《條例草案》在第 6(5)條中讓行政長官會同行政會議日後可按需要規範不可使用國歌的場合、場所或目的。特區政府現時並無考慮除第 6(1)及(2)條列明以外須禁止使用國歌的場合、場所或目的。

第 7 條

16. 《條例草案》第 7 條是參照《國歌法》第十五條草擬的。為了在《條例草案》中盡量反映《國歌法》的立法原意，第 7(1)條中的用字與《國歌法》第十五條中「故意篡改國歌歌詞、曲譜，以歪曲、貶損方式奏唱國歌」相若；第 7(2)條中的用字與《國歌法》第十五條中「以其他方式侮辱國歌」相若。第 7(2)條的用字沒有採用《國歌法》第十五條中的「其他方式」，是由於按照詮釋法例條文的一般原則及第 7 條的文意，「其他方式」可能被詮釋為與第 7(1)條所指行為相類的「其他方式」，而不一定涵蓋第 7(1)條所指行為以外的「其他方式」，未能完全反映《國歌法》第十五條的立法原意。第 7(3)和 7(4)條禁止與侮辱國歌相關的發布行為，其結構與第 7(1)和 7(2)條相似。

17. 就個別情景會否觸犯《條例草案》第 7 條，執法機關須根據法例的要求，視乎每個個案的實際情況及搜集得到的證據作評估，最終由法庭按香港一貫處理刑事案件的標準（即「毫無合理疑點」）作出判決。我們的立法目的是禁止公開、故意、意圖侮辱國歌的行為，在判斷個案是否觸犯法例時，我們亦會以這些原則作基礎。

18. 執法部門考慮到觸犯第 7 條的個案很大機會牽涉大量人士或網上行為，所需的調查及搜證時間較長，為了在有效執法及合理檢控時限之間作出平衡，第 7(7)條把提出檢控的時限設定為警務處處長發現或知悉有關罪行後 1 年內或罪行發生後 2 年內，以較早者為準。

第 9 條

19. 《條例草案》條文要求教育局局長就將國歌納入小學教育及中學教育發出指示，涵蓋範圍包括所有中、小學。目前，國歌的學習內容已蘊含於中、小學學科課程和德育、公民及國民教育之內。教育局正檢視課程和行政安排，更新學與教資源，教導學生尊重國歌和國歌的有關背景，以配合《國歌法》的本地立法。待本地立法後，教育局局長會通過現行機制，向學校發出通告及有關指引，讓學校配合有關工作，而教育局亦會支援學界教導學生尊重國歌。

20. 《條例草案》第 9 條的精神是教育學生尊重國歌。教育局日後會向所有中、小學發出相關通告及指引。一般而言，通告及指引涵蓋的對象包括每所學校的決策者和其教育措施的執行者，即適用於

學校校董會／法團校董會、校長和教師。至於學校其他職員和持份者，如有不尊重國歌或侮辱的行為，都受《條例草案》其他相關條文的規範。

21. 《條例草案》第 9 條沒有罰則。如果學校不遵守教育局局長就《國歌條例》發出的指示，教育局會按現行機制要求學校作出改善。一直以來，學校都遵守教育條例、相關法例及教育局指引所定的要求行事，相信在《國歌條例》的落實亦如是。

第 10 條

22. 《條例草案》第 10 條是透過現行政府宣傳聲帶/短片機制實施，通訊事務管理局（通訊局）和政府新聞處會使用現行的相關機制作出跟進。現時，根據相關的牌照條款及通訊局所作出的決定或發出的指示，本地免費電視台及電台須在每條頻道每小時的廣播中撥出不超過一分鐘時間，分別免費播放政府電視宣傳短片及政府宣傳聲帶。本地收費電視台則須在指定頻道每兩小時的廣播中，撥出不多於一分鐘時間免費播放宣傳短片。若持牌機構不按規定以政府宣傳聲帶/短片播放國歌，通訊局會按既定程序處理這些個案，包括給予持牌機構合理機會作出申述，然後裁定有關持牌機構有否違反牌照條款/通訊局指示。持牌機構若違反有關規定，通訊局可作出適當懲處。現時在本地電視和聲音廣播持牌機構播放政府宣傳聲帶/短片的機制行之有效，近年沒有出現蓄意不遵守的情況。

23. 《國歌法》第十三條規定內地廣播機構應於重要的國家法定節日和紀念日播放國歌，《條例草案》第 10 條亦賦予行政長官權力訂明持牌機構必須以政府宣傳聲帶/短片播放國歌的日子。特區政府在規定播放國歌的日子時會以《國歌法》第十三條提及的節日和紀念日為基礎，並因應香港的實際情況按需要作出調整。

政制及內地事務局局長

（林瑋琦 代行）

2019 年 2 月 28 日

副本送： 商務及經濟發展局局長
(經辦人: 姜子尚先生 傳真號碼: 2511 1458)

教育局局長
(經辦人: 康陳翠華女士 傳真號碼: 3428 6034)

律政司司長
(經辦人: 彭士印先生 傳真號碼: 3918 4613
陸璟恒先生 傳真號碼: 3918 4613)

保安局局長
(經辦人: 曾裕彤先生 傳真號碼: 2810 7702)