孔傑榮專欄－力拓案 問題出在程序

- **2009-07-23**
- 中國時報
- 【本報訊】

「我希望這個案件可以傳達一個訊息：如果有人想要竊取營業祕密，而且目的是為了讓其他國家獲利，他們在這個國家會因此被起訴，面臨非常嚴重的懲罰。」

在中國日前對澳洲的力拓公司（**Rio Tinto**）員工展開竊取國家祕密和商業賄賂的調查並羈押四名員工後，這番話原本可成為中國外交部發言人為其國家辯解之說辭。但實際上，這話是出自於美國檢察官 **Ivy Wang** 之口。上周，歸化美籍的華裔工程師鍾東蕃（**Dongfan "Greg" Chung**）因從事與美國太空計畫相關的經濟間諜活動，被美國聯邦法院定罪，在法院宣判後，這名檢察官發表了上述的評論。

每個國家都有權保護自己免於國家祕密被竊取和商業賄賂之侵害。任何人都不應質疑中國有權這樣做。那麼為什麼本身也是中國專家的澳洲總理陸克文（**Kevin Rudd**），要以不尋常的方式公開警告中國政府：全世界都在關注中國政府如何處理力拓員工、華裔澳洲公民胡士泰（**Stern Hu**）和他三名中國同事的案件？理由就在於**--**仿照一句前美國總統柯林頓膾炙人口的競選口號**--**「笨蛋，問題出在『程序』！」

在美國，鍾東蕃享有為自己辯護的公平機會。從逮捕到定罪為止的整整十七個月間，他被准予保釋，維持自由之身。在這段期間，他可以不被監視、不受限制地諮詢其所選擇的律師。在警察進行調查的同時，他的律師也能展開自己的調查。

鍾東蕃有權選擇案件由陪審團審判，或由獨立性受到終身職保障的法官審理，他選擇了後者。他也享有公開審判的權利，庭審對媒體和公眾公開，使輿論可以公評審判程序是否公正。

鍾東蕃案的控方證人必須出庭作證，在庭審中證人被交互詰問，以檢驗其證言是否可信、精確。案件的結果由耳聞目睹證人作證的承審法官決定。法官的判決詳細地分析所有的事實和法律問題，並立即在網路上公開供公眾監督。

反觀在中國的力拓案，胡士泰也應當如此幸運。然而，胡目前已遭收押禁見，具保釋放在中國實務上很少見。警察也不准胡見律師，他們給的理由是該案件涉及「國家祕密」。無論是檢察官、律師或法院，都不能挑戰這樣的決定。這使得警方在調查結束前可以拒絕辯護律師參與案件程序，而調查通常耗時數月，到那個時候，律師能夠做的事情已經很少。

將來胡士泰進入審判程序後，他的庭審將不會公開。他的家人也將被拒於法院門外。儘管中澳領事協定准許領事官員旁聽審判，中國當局可能不會允許澳洲政府的代表出席。胡士泰案將由三名中國法官審理，法官隨時可被上級免職，而且，負責審理的法官只能向法院上級建議判決的結果，最後還要由法院上級向更高層的司法部門和黨政官員請示決定。

證人不大可能出庭作證。通常法院審理中只會宣讀證人審判前的書面陳述。中國法律雖然准許交互詰問證人，但是沒有人能夠交互詰問一張字紙。

「國家祕密」案件中還存在其獨特的障礙。中國國家保密局對於何為「國家祕密」握有最終的決定權。無論是審判中或審判外，被告均無權質疑保密局的決定。而且，保密局往往在被告被羈押之後才做出定密的決定。也就是說，當被告獲得資訊時，該資訊可能從未以任何方式被標示為祕密，這也使得被告應否知悉該資訊為祕密之問題更加複雜。

格格不入的是，除了提供「國家祕密」罪之外，中國刑法同樣懲罰為境外機構提供「情報」罪。但是「情報」的範圍比「國家祕密」更廣泛，而且最高人民法院對「情報」的定義也模糊到無以復加。即使是提供境外機構在中國已經公開的資訊，也不乏有中國人民因此被以提供「情報」定罪之案例！

此外，律師如果在審判中太過積極活躍，例如質疑「情報」的範圍，或主張被告在看守所所為的自白非出於自願等，都將承受自己被起訴的風險。

難怪美國華裔商務部長駱家輝（**Gary Locke**）日前呼應澳洲總理陸克文的警告，呼籲中國政府應「確保對外國公司員工的透明度和公平待遇」。中國政府目前正在修訂國家祕密法，在修訂的法律中納入相關的程序改革和實體法的澄清，應是中國當務之急。

（孔傑榮 **Jerome A. Cohen**，紐約大學法學院亞美法研究所共同主任，紐約「外交關係協會」兼任資深研究員。亞美法研究所研究員陳玉潔律師譯。英文原文請參 **http://www.usasialaw.org/**）