



司法裁决摘要

Q 及 Tse Henry Edward (申请人) 诉 人事登记处处长(处长) **民事上诉 2019 年第 183 至 184 号; [2022] HKCA 172**

裁决 : 上诉法庭驳回申请人就原讼法庭驳回其司法复核提出的上诉, 并作出暂准命令判处处长可得讼费

聆讯日期 : 2021 年 9 月 13 至 14 日

判决日期 : 2022 年 1 月 26 日

背景

1. 申请人是两名未有进行整项性别重置手术(**重置手术**)由女性变为男性(**女变男**)的跨性别人士。他们各自质疑:
 - (a) 处长的政策(**政策**), 即女变男的跨性别人士如要更改其香港永久性居民身份证(**身份证**)上的性别记项, 必须提供(i)切除子宫和卵巢及(ii)构建某种形式的阴茎的医生证明; 以及
 - (b) 处长因为申请人未有根据政策的规定完成整项重置手术而拒绝把他们身份证上的性别记项由女性更改为男性的决定(**决定**)。
2. 申请人辩称政策及决定:
 - (a) 无理及不相称地侵犯其根据《香港人权法案》(《**人权法案**》)第十四条享有的私生活权利;
 - (b) 侵犯其免受残忍、不人道或侮辱之处遇的权利, 违反《人权法案》第三条; 以及
 - (c) 属于歧视, 并构成《性别歧视条例》(第 480 章)(《**歧视条例**》)第 5(1)(b)条所指的间接歧视, 因而属该条例第 38 条所指的违法行为。
3. 2019 年 2 月 1 日, 原讼法庭驳回申请人的司法复核申请, 并判处处长可得讼费。
4. 2021 年 9 月 13 至 14 日, 上诉法庭聆讯申请人的上诉。2022 年 1 月 26 日, 上诉法庭颁下判决(**判决**), 一致驳回上诉, 并作出暂准命令, 判处处长可得上诉诉讼费(包括两名大律师的费用), 如双方未能就讼费数额达成协议, 数额将由法庭评定。申请人本身的讼费则按照《法律援助规例》评定。



争议点

5. 争议点一：政策是否不相称地侵犯申请人根据《人权法案》第十四条享有的私生活权利。

争议点二：政策是否构成残忍、不人道或侮辱之处遇，违反《人权法案》第三条。

争议点三：政策是否构成《歧视条例》第 5(1)(b)条所指的间接歧视，因而属违法行为。

律政司就法院的裁定的摘要

(裁决全文(只有英文版)载于

https://legalref.judiciary.hk/lrs/common/search/search_result_detail_frame.jsp?DIS=142010&QS=%2B&TP=JU)

6. 关于争议点一，上诉法庭裁定，政策涉及《人权法案》第十四条下的私生活权利：私生活权利并非绝对，而是可受到符合四个步骤的相称验证准则的合法限制；以及政策符合 *希慎兴业有限公司 诉 城市规划委员会* (2016) 19 HKCFAR 372 一案订立的相称验证准则中全部四个步骤：判决第 38 至 40 段：

步骤一——合法目的

- (a) 从《人事登记条例》(第 177 章)及《人事登记规例》(第 177A 章)的法定登记制度考虑，政策无疑旨在达致合法目的：判决第 42 至 46 段。
- (b) 政策显然旨在订立公平、清晰、一致、明确和客观的行政指引，目的是：
- (i) 告知所有更改性别记项的申请人如何成功申请更改身份证上显示的性别；以及
- (ii) 让人事登记人员可断定申请人更改的性别(即提供的新详情)是否正确，以发出补领身份证：判决第 46 段。

步骤二——合理关联

- (c) 申请人不再争议政策与上述合法目的是否有合理关联：判决第 47 段。

步骤三——相称性

- (d) 当涉及关乎性别认同及身体完整性方面的个人或人类特征的核心价值时，法庭必须采用更严格的“不超越所需”准则，审慎地审议



社会政策，这点不言而喻；这适用于有关政策：判决第 50 段。

- (e) 要求完成整项重置手术的政策符合“不超越所需”的验证准则，与其合法目的相称：
- (i) 为达致政策的合法目的，采用的准则必须清晰、确实、一致和客观，以裁定申请人就生理外观及特征而言是否与新性别有明确相似之处，并且在这方面不容有任何模棱两可的空间。
 - (ii) 政策并非法律上的性别承认制度，而是一项行政措施，仅涉及改变后的性别作为新提供的个人资料的正确性。基于这项功能，该政策不涉及一般与性别承认有关的较为广泛和具争议的考虑。因此，申请人陈词所述的其他司法管辖区的性别承认制度无助于衡量政策的相称性。这些性别承认制度亦不如整项重置手术般有效达致政策的合法目的，因为不同医疗专业人员采用的认证标准或会有异：判决第 55 至 69 段。
 - (iii) 鉴于身份证在香港的使用方式，处长制定政策时有权考虑身份证持有人的外观如与其身份证上显示的性别不符会引起实际困难：判决第 72 段。

步骤四——合理平衡

- (f) 鉴于政策达致人事登记法定制度的基本目的，确保获准在身份证上显示的新性别正确，而申请人在若干有限程度上或可解除其困境，政策已在整体公众利益与申请人私隐权益受到规限两者之间取得合理平衡：判决第 83 至 87 段。
7. 关于**争议点二**，若从裁定为合法的政策考虑，申请人不能辩称整项重置手术构成《人权法案》第三条所指的不人道或侮辱之处遇：判决第 104 至 107 段。基于相同理由，本案不涉及《人权法案》第三条：判决第 119 段。
8. 关于**争议点三**，政策也不构成《歧视条例》第 5(1)(b)条所指的间接歧视。申请人未能符合《歧视条例》第 5(1)(b)条所订有关确立间接歧视的必要元素，即没有证据支持就可符合规定的跨性别人士而言，能成功完成整项重置手术的女变男跨性别人士在比例上“远低于”男变女跨性别人士这个观点；以及没有证据证明施加整项重置手术规定会因为申请人未能符合规定而有损他们的利益：判决第 127 至 139 段。

律政司

民事法律科

2022 年 1 月 26 日