



# 律政司 訴 劉國輝及其他人

## 終院民事上訴2004年第15及16號

## 終院民事上訴2005年第8號<sup>1</sup> (2005年7月)

### 終審法院的判決

**終**審法院（“終院”）一致判決政府上訴得直，並裁定《公職人員薪酬調整條例》（第574章）第4至6條及第10條和《公職人員薪酬調整（2004年/2005年）條例》（第580章）第4至11條及第15條沒有抵觸《基本法》第100條及第103條，這些條文是經立法會制定的有效條文。

本案的訴訟旨在澄清對社會有關的重要事宜，符合公眾利益，故終審法院就本上訴與之前的訴訟，不作任何訟費命令，就是與訟各方各自支付其訟費。

#### 《基本法》第100條

終院裁定，解釋《基本法》第100條時，必須採用按立法目的之釋義取向。1997年7月1日以前，政府享有全面的立法權，以制定確保香港和平、有秩序和管治良好的法例。全面的立法權，範圍包括更改政府與公職人員所訂的服務合約中的條款，例如有關薪酬的規定，以及政府的公務員薪級。立法會自1997年7月1日起享有的全面立法權由《基本法》所規定，涵蓋範圍不比該日之前的範圍狹窄。

“不低於原來的標準”此字句有兩方面的意義。首先，“原來”一詞是指1997年7月1日以前，所以是以緊接該日期之前的“薪金、津貼、福利待遇和服務條件”作為“不低於原來

的標準”的比較尺度，其次，該條款並不旨在禁止或阻止對在1997年7月1日前入職的公職人員的薪金、津貼、福利待遇和服務條件作出改變，除非該些改變是使這些福利比該日前為低。

終院又裁定，第100條的實施，僅禁止政府透過立法將公職人員的薪酬降低至低於1997年7月1日以前的標準。該條文沒有保證公職人員可獲得較該日以前為高的薪酬。

香港法例第574章第10條及第580章第15條只是更改了公職人員的服務合約，使之對有關的法例引致的具體減薪給予授權。由於合約沒載有任何反對提出或制定有關法例的隱含責任承諾，因此政府在提出或制定有關法例時毋須取得合約上的授權以免違反服務合約，制定第10條及第15條是不必要的。在該日以前及以後的服務條件，可透過立法減薪予以調整，而有關的立法行為的法律效力，並不依賴合約上的授權。第10條或第15條均沒有為合約加入條款，使公職人員的服務條件“低於”《基本法》第100條的涵義內1997年7月1日之前的標準。

#### 《基本法》第103條

終院裁定，《基本法》第103條的目的，旨在將香港原有關於公務人員的招聘、僱用、考

<sup>1</sup> 英文判決書收錄於[2005] 3 HKLRD 88。



核、紀律、培訓和管理的制度，包括負責公務人員的任用、薪金、服務條件的專門機構，除有關給予外籍人員特權待遇的規定外，予以保留。保留該制度，並不表示必須保留該制度包含的所有元素。一些元素或已改變，或須予以修訂或取代，但也不會影響整個制度的延續性。廣義的問題是該制度是否延續或是因為改變之重大而變成另一制度。較具體的問題是沒有根據香港法例第580章進行薪酬趨勢調查是否如此重大的改變而引致原有制度被捨棄，並令涉及負責薪酬及條件的“專門機構”無法行使其受保障的職能。

終院裁定，《基本法》第103條保障了負責公務人員薪酬及服務條件的專門機構得以延續。薪酬研究調查組及薪酬趨勢調查委員會並非《基本法》第103條所指的“專門機構”，該等機構的保留與否，不受《基本法》保障。終院又裁定，進行薪酬趨勢調查尚不算是釐定薪酬調整計劃的固有元素，並不以致在任何情況下，未有進行有關調查本身會違反了《基本法》第103條。終庭裁定，《基本法》第103條保障了公務人員“僱用及管理”制度的延續，卻沒有規定每次調整公職人員的薪酬時，均須進行薪酬趨勢調查。因此，並沒有違反《基本法》第103條。

## 新世界發展有限公司及其他人 訴 香港聯合交易所有限公司 (民事上訴2004年第170號)

**2** 005年5月27日，上訴法庭推翻原訟法庭在這宗案件的判決(請參閱第7期第21頁的原訟法庭判詞摘要)。本案須由法庭裁決的與《基本法》有關的主要爭論點，是香港聯合交易所有限公司(“聯交所”)為裁定新世界發

展有限公司是否違反聯交所《上市規則》而成立的紀律委員會，是否屬《基本法》第35條所指的“法庭”。聯交所向終審法院提出申請上訴的許可已獲批准，這宗上訴將於2006年3月進行聆訊。



# 梁國雄及其他人 訴 香港特別行政區 終院刑事上訴2005年第1及2號<sup>1</sup> (2005年7月) 終審法院的判決

**2** 002年11月25日，總裁判官裁定第一上訴人觸犯舉行未經批准的集會的罪行，而第二及第三上訴人則觸犯協助舉行未經批准的集會的罪行。該等罪行是《公安條例》(第245章)第17A(3)(b)(i)條訂明的罪行。

## 關於限制和平集會自由的憲法要求

終審法院指出，和平集會自由是基本人權，與言論自由這項基本人權有密切的關係。言論自由與和平集會自由都是民主社會的基石，對社會的穩定和發展十分重要。

然而，只要符合下列兩項要求，《基本法》第27條或人權法案第17條的和平集會權利的行使是可以受到限制的：

- (a) 有關限制由法律規定；及
- (b) 有關限制是民主社會為了維護國家安全或公共安寧、“公共秩序 public order (*ordre public*)”、維持公共衛生或風化，或保障他人的權利和自由所必要的(“有必要才限制”的要求)。

終審法院重申，“有關限制須由法律規定”的要求，確立了法律必須明確的原則。要符合這個原則，有關法律必須能夠讓公民知道適用的規則是什麼，而且還必須用達到充分精確的程度的用語來述明，使公民可以調整其行為。若法律賦予公務人員酌情決定權，而行使該等權力或會干涉公民的基本權利，有關法律便必須提供足夠的提示使公民知道該



等權力的適用範圍，而有關條文的精確程度亦必須對所涉事項而言是恰當的。

就“有必要才限制”的憲法要求而言，終審法院認同這項要求涉及引用“相稱原則”作為準則，並認為這項準則應包括以下內容：

- (a) 有關限制必須與一個或多個合理目的有關連，而這種關連是有合理理據支持的；及
- (b) 有損和平集會權利的手段，必須沒有超越為達致有關合理目的所必需的範圍。

## 《公安條例》下的法定安排

《公安條例》僅規限在公路、大道或公園舉

<sup>1</sup> 英文判決書收錄於[2005] 3 HKLRD 164。

行而人數超過30人的公眾遊行。受該條例規限的公眾遊行必須符合下列規定才可以進行：

- (a) 警務處處長獲告知當事人有意舉行遊行（“關於通知的要求”）；
- (b) 處長已通知當事人他不反對舉行遊行，或被視作已發出不反對遊行的通知；及
- (c) 該條例第15條的規定已獲得遵從。

條例第14(1)條賦予警務處處長酌情決定權，規定處長“如合理地認為，為維護國家安全或公共安全、公共秩序 *public order (ordre public)* 或保護他人的權利和自由而有需要反對舉行某公眾遊行”，便可以反對舉行該公眾遊行。

假如處長合理地認為通過施加條件便可以達到有關的法定合理目的，他便不得反對舉行遊行：見第14(5)條。處長行使酌情施加條件的權力時須遵從的準則，與行使酌情反對舉行遊行的權力時須遵從的準則一樣。

假如處長決定施加條件，他必須書面通知主辦單位這個決定，並述明他認為有需要施加該等條件的原因：見第15(2)條。

### 關於通知的要求

就遊行前須通知警務處處長這項要求而言，終審法院指出和平集會的權利，包含政府積極採取合理而恰當的措施讓合法的集會和示威得以和平進行的責任。為了使警方可以履行這個責任，在遊行前通知警方是必要的。其他國家普遍都有這樣的法定要求，規定舉行遊行前須通知有關當局。終審法院因此裁定關於通知的法定要求是符合憲法的。

### 關於“有關限制須由法律規定”的憲法要求

上訴人辯稱警務處處長為了“公共秩序 *public order (ordre public)*”這個目的而限制和平集會的權利這項酌情決定權，並不符合限制遊行所必需符合的兩項憲法要求，即(a)“有關限制須由法律規定”的要求及(b)“有必要才限制”的要求，所持理由是“公共秩序 *public order (ordre public)*”的概念太廣泛和不明確。

終審法院指出，在考慮處長為了“公共秩序 *public order (ordre public)*”而行使的酌情決定權是否符合“有關限制須由法律規定”的憲法要求時，有必要區分這個概念在憲法層面的運用與它在法例層面的運用。

“公共秩序 *public order (ordre public)*”這個概念運用於香港的憲法層面，是因為《基本法》第39(2)條訂明，任何對權利和自由的限制必須符合《公民權利和政治權利國際公約》適用於香港的有關規定，而該公約有數條條款把這個概念列作可以用來限制某些權利(包括和平集會權利)的合理目的。

終審法院同意“公共秩序 *public order (ordre public)*”這個概念包括“法律與秩序”(law and order)一詞所指的公共秩序，即維持治安與防止擾亂公共秩序。然而，終審法院亦指出該概念並不局限於此。它是一個不甚明確和難以描述的概念。除了知道包含“法律與秩序”一詞所指的公共秩序之外，這個概念所包含的其他涵義不可以被清楚界定。不過，由於憲法上的規範通常(而且理應)用較



抽象的言辭來表達，所以終審法院認同“公共秩序 public order (*ordre public*)”這個概念可以作為憲法上的規範。

至於法例這個層面，終審法院認為警務處處長為了“公共秩序 public order (*ordre public*)”這個法定目的而限制和平集會的權利這項酌情決定權“顯然”沒有提供足夠的提示讓公民知道該項酌情決定權的適用範圍。原因是這個概念源自《公民權利和政治權利國際公約》，把它作為行政部門行使酌情決定權的理據並不適當。基於此，處長為了“公共秩序 public order (*ordre public*)”這個目的而限制和平集會的權利這項酌情決定權並不符合“有關限制須由法律規定”的憲法要求。終審法院因此裁定，《公安條例》第14(1)、14(5)及15(2)條所規定的，處長可以為了“公共秩序 public order (*ordre public*)”這個目的而行使的酌情決定權並不符合憲法。

然而，這個概念毫無疑問包含“法律與秩序”一詞所指的公共秩序，即維持治安與防止擾亂公共秩序，但我們只需用“公共秩序 public order”來提述這個意義的公共秩序，而不是用“公共秩序 public order (*ordre public*)”。終審法院因此裁定，適當的補救辦法是將“公共秩序 public order”從條例第14(1)、14(5)及15(2)條所指的“公共秩序 public order (*ordre public*)”分割出來。

### 關於“有必要才限制”的憲法要求

終審法院繼而裁定，警務處處長為了“公共秩序 public order”（非“公共秩序 public order (*ordre public*)”）這個目的而限制和平集會

的權利這項法定酌情決定權，是與憲法上較寬鬆的“公共秩序 public order (*ordre public*)”這個合理目的有關連，而這種關連是有合理理據支持的。

終審法院又裁定，處長為了“公共秩序 public order”而限制和平集會的權利這項酌情決定權，並沒有超越為達致憲法所規定的“公共秩序 public order (*ordre public*)”這個合理目的所必需的範圍，因為：

- 這項酌情決定權只可以用來規限在公路、大道或公園舉行而人數超過30人的公眾遊行；
- 它讓政府可以積極履行其責任；
- 這項權力有限，受制於“相稱原則”；
- 處長反對遊行或施加條件時須提供足夠的理由；及
- 有向「公眾集會及遊行上訴委員會」上訴的權利和申請司法覆核的權利。

因此，處長為了“公共秩序 public order”這個目的而限制和平集會的權利這項法定酌情決定權是符合憲法上“有必要才限制”的要求。

### 結語

然而，上訴人被裁定有觸犯的罪行，並不涉及賦予警務處處長酌情決定權的法定條文，即處長如合理地認為為了維護“公共秩序 public order (*ordre public*)”而有需要反對公眾遊行或對公眾遊行施加條件的酌情決定權的條文。上訴人的罪行源於他們沒有遵從法定的通知要求而遊行。上文的結論並不影響判他們有罪的判決。終審法院因此駁回上訴。

# 楊美雲及其他人 訴 香港特別行政區

## 終院刑事上訴2004年第19號<sup>1</sup> (2005年5月)

### 終審法院的判決

**2** 002年3月14日，有16名「法輪功」學員在中央人民政府駐香港聯絡辦事處正門外的行人道上和平示威。案中上訴人是他們的一份子。他們不理警方的警告，拒絕離開現場，結果被警方逮捕，隨即被控觸犯下列罪行：(a)展示一幅橫額，對公眾地方造成阻礙，違反《簡易程序治罪條例》(第228章)第4A條；及(b)聚集在一起並展示該橫額，因而可以導致公眾地方遭受阻礙，違反《簡易程序治罪條例》第4(28)條。

各上訴人被帶返警署後拒絕下車，警員把他們移離警車時亦作出抵抗，故此亦被控以故意阻撓在正當執行職務的警員的罪名。<sup>2</sup> 其中兩人更被加控襲擊執行職責的警員的罪名。<sup>3</sup>

裁判官裁定各上訴人全部罪名成立。上訴法庭推翻對公眾地方造成阻礙的判罪，但維持故意阻撓和襲擊警員的判罪。上訴人針對餘下判罪向終審法院提出上訴。

### 示威自由

終審法院裁定由於上訴人被逮捕時正進行和平示威，所以案情涉及《基本法》第27條所指的受憲法保護的示威權利。<sup>4</sup>終審法院指出：

*“示威自由是受憲法保護的權利，與言論自由有密切的關係。這兩項自由當然涉及表達一些可能會令某些人不悅，甚至冒犯某些人的意見的自由和表達批評當權者的意見的自由。這些自由是香港社會制度的核心……。”*



<sup>1</sup> 英文判決書收錄於[2005] 2 HKLRD 212。

<sup>2</sup> 違反《侵害人身罪條例》(第212章)第36(b)條。

<sup>3</sup> 違反《警隊條例》(第232章)第63條。

<sup>4</sup> 《基本法》第27條規定：“香港居民享有言論、……集會、……示威的自由……。”



案中各方同意《簡易程序治罪條例》第4A及4(28)條所規定的限制並沒有超越憲法許可的限制的範圍。

### 上訴法庭的裁決

上訴法庭推翻關於《簡易程序治罪條例》第4A條的判罪，因為上訴法庭認為單憑橫額已可以構成不合理的阻礙這個說法“荒謬”。終審法院認同上訴法庭這項判決。

至於根據《簡易程序治罪條例》第4(28)條而提出的第二項控罪，終審法院的看法是該條文所訂立的罪行有兩個組成部分：

- (a) 必須有一項直接造成或導致公眾地方遭阻礙的作為；及
- (b) 該作為必須是在沒有合法權限或解釋的情況下作出。

造成阻礙的人的行為如屬合理使用公眾地方，他的行為便不能說是沒有合法解釋。怎樣才屬合理是事實和程度的問題，視乎所有情況而定，包括造成阻礙的程度、持續多久，以及造成阻礙的時間、地點和目的。如阻礙是因為和平示威而導致的，衡量阻礙是否合理時便必須重視受憲法保護的示威權利所賦予的保障。

上訴法庭推翻第二項控罪的判罪，理由是有關警員沒有充分理解到他們需要證明被告人的作為對主要通道構成不合理阻礙這個規定的事實和重要性。上訴法庭裁定當時有足夠的空間讓行人安全步行和進入該幢大廈，而這種情況不大可能會有重大的改變。有關裁

判官亦沒有充分考慮集會和抗議的權利。案情涉及兩種基本權利爭奪道路空間，但裁判官判斷被告人造成的阻礙是否合理時採用太狹窄的準則。

鑑於上訴法庭已推翻對公眾地方造成阻礙的判罪，終審法院要處理的問題是：

- (a) 基於被告人涉嫌觸犯該等罪行而作出的逮捕是否合法；及
- (b) 如有關逮捕不合法，則把上訴人移離警車的行為是否屬於警員正當執行職務的行動。如否，上訴人被判犯的故意阻撓及襲擊警員的罪行便欠缺了一個重要元素。

### 人身自由

終審法院指出，每名居民均享有人身自由。任何人如欲干涉這項自由，便必須有恰當的法律理據。這點早已在普通法中確立，《基本法》第28條亦有作出規定。<sup>5</sup>終審法院表示：

*“如果某人被警員非法逮捕，則隨之而持續拘留他便會延續事件的非法性，並會構成非法拘禁。……維持非法羈押這種作為不屬於警員的職責。假如有關警員這樣做的時候遭阻撓或襲擊，他便不是在正當執行職務時遭阻撓或襲擊。反之，遭非法羈押的人可使用合理武力使自己獲得自由。”*

### 關於警務人員行使逮捕權的原則

上訴法庭的論據是原先的逮捕是合法的，故此其後的行動都是警務人員在正當執行職務時採取的。這個論點涉及《警隊條例》(第

<sup>5</sup> 第28條規定：“香港居民的人身自由不受侵犯。香港居民不受任意或非法逮捕、拘留、監禁。……”

232章) 第50(1)條賦予警務人員的逮捕權。該條文規定：

*“警務人員拘捕任何他合理地相信會被控以下罪行的人，或拘捕任何他合理地懷疑犯了以下罪行的人，乃屬合法：(a) 任何由法律訂定判處的罪行，或有人(就該罪行首次定罪時)可被判處監禁的罪行；……”*

這條文似乎為拘捕權的行使提供兩項可供選擇的根據：(a)有關警員合理地相信被捕的人會被控有關罪行；及(b)有關警員合理地懷疑該人犯了有關罪行。

然而，《基本法》第28條和人權法案第5條均禁止任意逮捕。為保障居民免被任意逮捕，第50(1)條第一部分關於授權警員拘捕“他合理地相信會被控”的人的規定，必須理解為“他因為合理地懷疑被捕的人犯了將會被控告的罪行而合理地相信會被控告”的人。

### 終審法院亦定出下列原則：

- (a) 進行逮捕的警員必須真正懷疑被捕的人犯了有關罪行，而且他的懷疑有客觀上合理的理由支持。
- (b) 進行逮捕的警員合理地懷疑存在的事情，如果屬實，必須是會構成行使逮捕權所針對的罪行的必需元素。
- (c) 關於對公眾地方造成阻礙的罪行，其中一項重要的元素是造成的阻礙並不合理，而在衡量有關阻礙是否合理時，必須重視當事人正在行使受憲法保護的示威權利這項事實。
- (d) 雖然進行逮捕的警員的見解仍是關鍵所在，但是他的合理懷疑可以恰當地

建基於通過傳聞獲得的消息，惟有關消息必須令他產生真正的懷疑，而令他有真正懷疑的理由是客觀的旁觀者會認為是合理的。該警員可恰當地根據簡報會上聽到的訊息(如有需要的話可輔之以他在現場所看見的情況)而產生合理的懷疑。

終審法院總結時指出，就該案的案情而言，無論是警方在簡報會上所說的話抑或是現場所看見的情況都不符合有合理理由懷疑上訴人在沒有合法解釋的情況下對公眾地方造成阻礙這項客觀要求。因此，以上訴人違反《簡易程序治罪條例》第4(28)條的規定造成阻礙為理由而逮捕他們是不合法的。這意味着警員在拘留上訴人期間把他們移離警車的行動並非在正當執行職務時採取。終審法院因此判上訴人得直。