

立法會保安事務委員會

政府對各界向立法會  
提交有關《公安條例》意見書的回應

限制了憲法所賦予的權利

我們得知有論者認為：過分強調必需“平衡對抗性利益”或“找折衷和妥協辦法”，是混淆不清甚至是誤導公眾的做法，因為這假設了權利是可以推延的，或者可以因其他利益而讓路或受到取締。

2. 《公民權利和政治權利國際公約》所承認的人權幾乎沒有哪些是絕對的。一旦出現危及公眾的緊急事件，不少權利也就遭到取締，不少又會因為公眾利益理由而受到限制。某些權利又因為損及他人權利而受到限制。第二十一條訂明：該條所確認的和平集會權利得因保障下述利益而予以限制，即國家安全、公共安全、公共秩序、保護公共衛生或道德或他人權利和自由等(Alexandre Charles Kiss, “權利容許受到限制”《國際人權法案》 Louis Henkin(ed.)290)。

3. 平衡個人與社會整體利益，至為重要。在涉及《香港人權法案》的律政司 訴 *Lee Kwong-kut* (1993) 3 HKPLR72 一案中，樞密院法官 Lord Woolf 在判詞中也強調這點。

“香港法院須全力捍衛《香港人權法案》所保障的個人權利，但同時也須確保因該法案的效力所引起的爭議不會無從處理。處理《香港人權法案》涉及的問題時必須務實而合乎常理，並力求兼顧兩者。否則，法案不但未能維護公義，反而會造成不公，受到公眾貶斥。為求保持個人與社會整體間的平衡，當社會面對嚴重罪行而立法機關力求解決棘手的爭拗問題時，不應該為這些工作定下僵硬而欠靈活的標準。必須緊記的，是政策方面的問題基本上屬立法機關的職責。”

4. 在英國上議院最近一宗判決，女皇 訴 *Director of Public Prosecutions ex parte Kebeline* 中，Lord Hope of Craighead 討論了在國際層面上，對情況予以恰度體察的原則，以及這原則對本土法庭的含義。案件關乎《1998 年人權令》所列入的《保護人權和基本自由歐洲公約》。

“國際法庭可以對國家行為行使具監督性的司法權力，這項原則屬於司法權力不可或缺的一部分。國際法庭容許對每個國家體制予以恰度的體察後，明白到公約並非僵化的條文，乃是靈活的體系，不必千遍一律地在所有國家中施行，而是因應當地的需要和環境彈性實施。某國出現與公約有關的問題時，本土法庭雖然不能應用這原則審理，但也應該視公約為基本原則的表述，而非單是一套規條。法庭應用這些原則時，要決定如何平衡各方對抗性利益，以及各自該佔的比重為何。

在這些問題上，行政和立法機關可能須在個人權利和社會需要兩者之間作出取捨，這種決定並不容易。在某些情況下，法庭的恰當做法是承認在某些範圍的判決，司法機關會基於民主原則遵從民選機關或人士深思熟慮的意見，雖則這些機構或人士的行事或決定被指違反公約。”

5. 任何形式的限制也得按嚴格的標準來審議和執行，絕不能因而剝奪或損害市民的權利。過去數年，香港進行的公開示威遊行次數說明了這項權利沒有受到扼殺、撤銷或壓制。

6. 回歸後的示威有 6 000 次以上。絕大部分組織這些示威的人都遵照規定，在事前作出通知，有效行使和平集會的權利，而事前沒有通報的人也行使了這項權利。由此可見，指政府過分強調必需平衡對抗性利益或指現行法例壓制和平集會權利的說法，都是毫無根據的。

#### 刑事懲處參與和平集會的人

7. 司法組織和香港律師會一致同意：合法維護公共秩序和保障他人權益，是支持組織公眾集會或公眾遊行人士必

須事先通知警方的理據。此外，大律師公會同意：‘為了確保事先通報機制受到尊重，法例應懲罰未依法事前知會警方的集會或遊行組織者，但參與者應不受影響。’

8. 如果事前通報制度沒有抵觸第二十一條所訂的權利，而施加懲罰又可以令制度有效運作的話，那麼，就未經批准的集會或對不遵守法例規定的人作出懲罰，並不是限制有關權利，而是懲處不守法的人。我們只是把不遵守合理法例規定的行為，而不是和平集會或遊行的行為訂為刑事罪行。為確保通報制度有效運作，施加懲罰是必須和恰當的。

9. 很多論者認為：參與和平集會的人有別於組織和平集會的人，前者沒有責任遵守通報規定，不應該因為後者沒有遵守有關規定而受罰。論者指出：《公安條例》第 17A 條可能是違憲的，因為條文規定：參與和平集會的人，循公訴程序定罪的，最高可處監禁五年。亦有意見認為條文所訂監禁期太過嚴苛，與《基本法》第二十七和三十九條的立法精神和內涵背道而馳；在跟《公安條例》的其他條款一併考慮時，也突顯其格格不入之處。

10. 其實，根據第 17(A)(3)條，除組織者外，只有‘在無合法權限或無合理辯解的情況下，明知’而參與未經批准集會的人才屬犯罪。為使通報制度有效運作，對明知集會未經批准但依然參與的人作出懲罰是合理的。我們不應該把他們當作無辜的旁人來處理。不過，除非構成罪行的行為是同類中最惡劣的，否則法院通常是不會施加最高刑罰的。即使公眾集會事前沒有通報警方，只要參與者完全沒有惹起事端，他們是不可能被判處近於最高刑罰的。

11. 這項規定也符合執法需要。如果警方事前沒有收到通知，便會難以或完全無法認辨誰是組織者。

12. 在意見書第 14 段，大律師公會把第 17A 條所訂刑罰與條例所訂其他刑罰作一比較。意見書指參與暴亂的人觸犯第 22 條，最高可處監禁三年，這是錯的。參與暴亂的人其實是觸犯了第 19 條，循公訴程序定罪的處監禁十年，循簡易程序定罪的則可處監禁五年。

13. 意見書第 14 段所列的多項罪行，根本不可以與參與未經批准集會的罪行相提並論。前者大多關乎個人行為，而後者是針對未有通報或受禁制的集體活動，這些活動一旦出現差錯，便會造成嚴重混亂或嚴重危害公共安全。

14. 此外，有論者對警方發出不反對通知的程序表示關注。我們必須指出一點：除非警務處處長收到舉行公眾遊行的意向通知後會反對有關遊行，否則必須發出不反對通知。如果他**沒有**在指明期限內發出不反對通知或反對通知，則會被當作已發出不反對通知。有關遊行屆時可以舉行。

15. 換言之，只要警方不發出反對通知，遊行便可以如期舉行。這顯然不等於規定需要警方的批准。

### 賦予警方權力限制集會權利

16. 香港法例沒有如一些論者所說，賦權警方限制受憲法所保證的權利。第一，警方沒有不受限制的酌情權，也不可以依據主觀準則行事。警務處處長可以禁制公眾集會，惟他必須合理地認為禁制集會是維持公共秩序等所必需的。《公安條例》第 2(2)條規定：“公共安全”和“公共秩序”等詞語的釋義，必須與適用於香港的《公民權利和政治權利國際公約》的有關釋義相同。換言之，警務處處長必須客觀地採用《公民權利和政治權利國際公約》所訂準則，也必須按照國際法理基礎來解釋這些準則。

17. 第二，如果警務處處長合理地認為若對一次公眾遊行或一次公眾集會訂下若干條件，便可以符合有關的準則，那麼，他便不能反對有關的公眾遊行或禁制有關的公眾集會。

18. 第三，警務處處長禁制集會必須提出理由。舉個例子，警務處處長曾反對一次公眾遊行，理由如下一

“中區是香港最繁忙的商業區。車輛遊行會嚴重擾亂該區和港島其他區域的交通。”

19. 第四，有關人士可以就警方的禁制或反對集會的做法，向獨立公正的委員會提出上訴。這個法定的上訴委員會，成員來自社會各階層，當中沒有任何公職人員，主席為退休法官。委員會可以確認或推翻警務處處長有關的禁制或反對。這個上訴機制自 1995 年設立以來一直運作良好。有關人士可以就委員會的研訊程序恰當與否提出司法覆核，同樣也可以就警務處處長權力的行使提出司法覆核。

20. 第五，政府並不同意一些論者所倡議，把禁制集會的權力賦予司法機構。我們認為警方具有維持法律和治安的前線經驗，由他們就擬舉行的公眾集會作初步決定，是合適的做法。

## 執行

21. 上述的原則亦是警方的執行政策的基礎。警方的政策是盡可能協助所有和平的公眾集會和公眾遊行順利進行。不過，維護公共安全和公共秩序也是警方的法定職責。警方在獲悉將有公眾活動舉行時，必須與活動的組織者保持聯絡。負責的警務人員會主動和組織者保持對話、就有關程序向組織者提供意見及協助、解釋法例，並在有需要時解釋施加條件的理由。

22. 如果路線或地點並不可行，或與其他已知的活動有衝突而要作出修改，七日通知可以提供足夠時間，讓警方與組織者保持必要的聯絡，以及讓組織者回應警方的建議。

23. 各警區日常的人手安排可以應付不超過 50 人的公眾集會或不超過 30 人的公眾遊行。對於較大型的活動，警方往往要增派人手協助管理。如果無法事先作出安排，警方便可能要抽調執任正常職務的警務人員，這可能影響警方的巡邏範圍和回應緊急召喚的能力。

24. 另一方面，《公安條例》訂明，警方如信納組織者有合理理由無法事先給予通知，有權接受較短期限的通知。警務處處長如拒絕接受較短期限的通知，必須以書面解釋理由。

25. 在規管可能影響公共秩序的活動時，警方一直力求取得適當平衡，確保在不會對市民日常生活構成不便的情況下，一方面保障參與者自由發表意見的權利，另一方面則顧及維護公共安全的需要。

26. 至於應該採取什麼行動規管這些公眾活動，則由在場的警方指揮官根據法例和按照每宗個案的情況決定。

27. 如果和平舉行的活動出現輕微、技術性或非預謀的違反《公安條例》情況，警方指揮官會對活動的負責人發出口頭警告。有關詳情會記錄在案，活動則可繼續進行。警方不會對負責人採取進一步行動。

28. 如果和平活動的組織者蓄意違法或拒絕遵從警方的命令，警方指揮官會對活動的負責人發出口頭警告。負責人會獲告知警方擬考慮採取檢控行動。如無法辨認負責人，警方會向所有參與者發出口頭警告，活動可以在警方的監察下繼續進行。警方會蒐集違法的證據，然後提交律政司徵詢意見。

29. 如果活動可能或確實導致破壞安寧的情況，警方指揮官會向活動的負責人和參與者發出口頭警告，指示他們立即終止非法活動。如有關人士漠視警告，警方指揮官會視乎情況，考慮採取和平驅散、強行驅逐或逮捕行動。警方會蒐集違法活動的證據，並於事後徵詢法律意見，以期提出檢控。

30. 警方的行動旨在協助活動順利進行，確保不會破壞安寧或不必要地剝奪參與者的言論、集會和示威自由。

### 參考外國例子

31. 我們有關集會自由的法律，必須符合《基本法》和適用於香港的《公民權利和政治權利國際公約》的規定。正如大律師公會指出，外國鮮有可資參考的例子。可是大律師公會卻引用大量的美國裁決。這些案件不適用於我們的憲制架構的詮釋，因為我們的憲制架構與美國大相逕庭，特別是我們並不接納美國所發展的“時間、方式和地點”原則必然適

用於香港。

32. 大律師公會藉着三個美國最高法院案件說明在美國公眾集會的權利如何受到保障。

33. 他們引用 *De Jonge 訴 Oregon 299 U.S. 353* 一案中法庭裁定一個州對參與合法集會者處以刑事懲罰的有關法例違憲。

34. 該案的上訴人被控以協助進行一個受共產黨支持，而鼓吹州法律列為刑事工團主義的集會(即以非法手段影響政治或工業上的改革)，但是集會本身卻是有秩序及合法的，也沒有人在集會中鼓吹或講授“刑事工團主義”。該條條文被裁定：抵觸了第十四修正案的平等待遇條款，該條款保障言論自由及和平集會權利。就這案件的案情而言，美國最高法院裁定“不能把進行合法討論的和平集會定為犯罪。不能禁止人們就和平政治行動而舉行集會。那些協助進行這類集會的人也不能因此而被視為罪犯。”這項裁決並不令人感到意外。但是，這案件卻無關公眾集會或遊行必須通報警方的法定規定。上述引言必須配合案情去理解。在任何情況下都不能把進行合法討論的和平集會列為罪行，是說不通的。為保障公眾安全或防止阻塞公路而訂定的合理法律條文，理所當然地可以把這種集會刑事化，而且美國法律也有一些例子把未領有許可證舉行的公眾集會列為罪行。

35. 在 *Kunz 訴 New York 340 US 290 (1951)* 中，美國最高法院裁定：案中有關的城市法例把事先未得警務處處長發出許可證而進行的街頭公眾崇拜活動列為非法行為，但該法例卻未有列出拒絕發給許可證的理由，是不合憲法的，因為市民行使第一修訂案所列的權利已經預先被限制。這項判決與《公安條例》中的限制無關，因《公安條例》中的限制並沒有超越《公民權利和政治權利國際公約》所容許的範圍。

36. 大律師公會又引 *Shuttlesworth 訴 City of Birmingham 394 US 147 (1969)* 一案，證明美國最高法院廢除某條條例，理由是條例令行使言論自由的權利預先受制於領取許可證，但卻沒有提供針對性、客觀及明確的準則指示發證機關。必須指出的，是有關條例授權市當局可以基於“公眾福祉、和平、安全、衛生、體面、秩序、道德標準或方便”為理由，拒絕發出許可證。“它賦予市當局的權力，實際上是全無管束和絕

對的權力，禁止在市內的街道或公眾通道進行任何巡行、遊行或示威”(第 150 頁)。同樣，這項判決與《公安條例》的限制無關。

37. 至於所引述的歐洲委員會在 *Christians against Racism and Facism 訴 U (1980) 21 DR 138* 一案中的判決，也是個不恰當例子，因為該案涉及全面禁止示威。

38. 大律師公會並沒有在意見書內提述人權事宜委員會在 *Auli Kivenman 訴 Finland, Communication No. 412/1990* 案的裁決，該項裁決支持芬蘭的法例規定，訂明舉行公眾集會前須通報，屬《公民權利和政治權利國際公約》第二十一條所述的合法限制。

39. 大律師公會在意見書第 10 段引述 Lord Denning 在 *Hubbard 訴 Pitt [1976] QB 42* 案的判詞，可惜判詞摘引有欠完整，因為 Lord Denning 還說：“只要一切都在和平及良好秩序的情況下進行，而且又沒有恐嚇或煽動使用暴力，或造成交通阻塞，有關活動就不會受到禁止…我強調和平及良好秩序是必需的。然而，若經常發生暴力事件，則須認真處理和加以嚴懲。不過，只要秩序維持良好，就必須保留示威權利”(見 Lord Denning MR at 178,179)。規定舉行公眾集會和遊行前必須事先通報，目的在於盡量減少發生這類問題。這項規定沒有剝奪示威遊行的權利。

40. 大律師公會意見書又提到世界其他幾個城市的法律。然而，公會在意見書第 33 段建議的‘理想制度’，與意見書內所討論的其他司法管轄區的法律，並非轅出一轍。舉例說，要在紐約市行使公眾集會的權利，還是須向警務處處長申領許可證的。

41. 大律師公會意見書第 31 段提及德國的制度，又再次簡化了實情。據我們所知，柏林的‘自發性集會’和‘緊急集會’有不同的處理方法。‘自發性集會’不需要通知，但其他在戶外舉行的公眾集會，都需要在公告舉行集會前 48 小時通報。然而，如果集會有主辦者負責，而集會或遊行決定是在行動開始前少於 48 小時作出，可以在較短時間內通報。當局收到通知後，可以發出行政命令，又或者如果當局認為集會對公眾安全及公共秩序構成即時危險，則可以禁止有關活

動。

42. 一些論者認為《1992年昆士蘭和平集會令》是可依循的最佳藍本，但是，我們不認為有充分理據把該法令照搬到香港。我們的法律必須是最適合香港的，而最重要的是，我們必須尊重廣大市民的人權。任何對人權的限制，都必須符合適用於香港的國際公約以及《基本法》的規定。

## 結語

43. 我們不同意制定現行法例只是基於“方便”或“權宜”等考慮因素，又或者《公安條例》第17A條“極有可能已違背”和平集會的權利，又或者條例是否合憲“極具商榷空間”等說法。我們認為：為了維護國家安全、公眾安全和公共秩序，以及保障他人的權利和自由，事先通報的規定是必需的，也符合人權的保障。

**保安局**  
**2000年12月**