

終院刑事上訴 2005 年第 1 及 2 號

梁國雄及其他人  
對  
香港特別行政區

終審法院判案書摘要  
本摘要由司法機構擬備，  
並非判案書的一部分，亦沒有法律效力。

**法院裁決**

1. 終審法院以大比數駁回上訴，並維持原判；常任法官包致金則持異議。

**終審法院首席法官李國能，常任法官陳兆愷，常任法官李義及非常任法官梅師賢爵士的判決**

2. 和平集會的自由與言論的自由，都是基本人權，民主社會的基石，同時基於一定的理由被視為有基本的重要性。在民主社會裡，一切緊張局面的消弭和困難問題的解決，主要有賴各方能公開溝通對話。這樣，社會才可以廣開言路，百花齊放。這兩種自由可以讓市民宣泄內心的怨氣，以求糾正失誤。互相包容是一個多元文化社會的標記。有了這些自由，少數人的意見，即使不為他人所贊同，也有機會表達。遊行是表達意見的有效方法，亦是很普遍的現象。

3. <<公安條例>>(下稱“該條例”)中有關管限公眾遊行的規定僅屬有限，只管限在公路、大道或公園舉行而人數超過 30 人的遊行。

4. 和平集會的權利同時亦意味著政府有明確的責任，須採取合理和適當措施，以確保合法舉行的集會能和平進行。法例規定，擬在公路、大道或公園舉行而人數又超過 30 人的公眾遊行，必須在遊行舉行前通知警務處長，這樣的規定是合乎憲法的。事實上，世界各司法管轄區普遍都有這樣的法例，規定要在遊行舉行前通知有關當局。

5. 本案中所構成的罪行，就是在公眾遊行舉行前，未有遵照法例的規定通知警務處長，又不理會警方已發出的警告。

6. 本上訴案聆訊時，辯方所要質疑的要點是：法例賦與警務處長酌情權來限制和平集會的權利，以基於“公共秩序[public order (ordre public)]”理由，就經已知會將會舉行的公眾遊行提出反對，或針對有關的遊行附加條件(下稱“酌情權”)；這樣的酌情權太廣泛和太含糊，並不符合憲法的要求。

7. <<公民權利和政治權利國際公約>>(簡稱“國際公約”)適用於香港,通過<<人權法案>>在香港實施。國際公約訂下“公共秩序 [public order (ordre public)]”這個概念作為一個憲法準則。但這個概念並不明確,亦難以表達。除了含有“公眾秩序 [public order]”在法律與秩序上的涵義(即維持公眾秩序與防止擾亂公眾秩序)外,這個概念所包括的其他涵義並不能清楚列明。憲法準則通常都是經過一番深思熟慮後,用較為抽象的言辭來表達。這些準則是大家所必須奉行的,這點是不容置疑的。終審法院曾以“公共秩序 [public order (ordre public)]”這個概念作為憲法準則,並裁定這概念包括保障國旗及區旗這兩種合理權益。

8. “公共秩序 [public order (ordre public)]”這個概念,在憲法的層面上和在立法的層面上使用時,須有不同的考慮。這個概念從國際公約透過一個異乎尋常的方法,引入<<公安條例>>中,賦予警務處長酌情權以限制和平集會權利。在行使這個酌情權時警務處長有相當程度的彈性,這點當然非常重要。但是,<<公安條例>>第 14(1), 14(5) 和 15(2) 給予警務處長以“公共秩序 [public order (ordre public)]”為理由限制和平集會權利所行使的酌情權,條文卻未有充分表明該酌情權的範圍。這是由於這個源自國際公約的概念,把它作為行使這個酌情權的基礎,並不適當。因此,警務處長以“公共秩序 [public order (ordre public)]”為理由限制和平集會權利而行使的酌情權,並未能符合“由法律規定”這個憲法要求。這個要求規定所有法律必須要符合“清楚明確”這個原則。

9. “公眾秩序 [public order]”在法律與秩序上的涵義是維持公眾秩序與防止擾亂公眾秩序,這是相當確實的。對於上述未能符合憲法要求的情況,適當的解決方法是,將“公眾秩序 [public order]”在法律與秩序上的涵義與相關的法例條文中所指的“公共秩序 [public order (ordre public)]”分隔開來詮釋。

10. 經分隔開來詮釋後,警務處長行使的酌情權,根據“公眾秩序 [public order]”在法律與秩序上的涵義而言,便合乎憲法了。它正正符合(i)“由法律規定”的憲法要求,以及(ii)“是民主社會所必需的”的憲法要求,並達致相關的憲法上之合理目的。

11. 有一點須予強調的是,在法律上,警務處長在行使法例所賦與他的酌情權以限制和平集會權利時,必須引用“相稱性”這個原則作為標準。他必須考慮所擬作出的限制,是否有合理理據可以認定跟一個或多個法定的合理目的有關聯,以及是否沒有超越為達致上述目的而必需設定的限制。因此,警務處長這個酌情權並不是可以任意行使,反而是很受局限。採用這個標準原則以保障基本人權,是國際所公認的適當做法。法律規定在這種情況下採用這個“相稱性”標準原則,就是要確保和平集會這個基本人權完全得到保障,不受任何不當的限制。

### **終審法院常任法官包致金的異議判決**

12. 常任法官包致金認為,警務處長對公共集會和遊行有權事前獲得通知,這做法是合乎憲法的。這個權利有幾個不同行使的方式,在常任法官包致金判詞中有所闡述;但並不是靠<<公安條例>>第 17A 條有關刑事懲處的部份來執行。常任法官包致金認為,警務處長對公共集會和遊行事前加以限制的權力,是有違憲法的。由於這些權力是違憲的,所以有關的刑事懲處,同樣亦是違憲的。因此,常任法官包致金認為上訴應判得直,原判應予推翻,而簽保守行為的判令亦應擱置,原因是用作將上訴人等定罪的懲處條文,是違反憲法的。