



中華人民共和國香港特別行政區政府總部食物及衛生局
Food and Health Bureau, Government Secretariat
The Government of the Hong Kong Special Administrative Region
The People's Republic of China

本函檔號 Our Ref: FHB/H/16/123/28 電話號碼 Tel: (852) 3509 7954
來函檔號 Your Ref: LS/S/34/20-21 傳真號碼 Fax: (852) 2840 0467

香港中區立法會道 1 號
立法會綜合大樓
立法會秘書處
法律事務部
助理法律顧問
鄭喬丰女士

鄭女士：

《2021 年預防及控制疾病(規定及指示)(業務及處所)(修訂)(第 2 號)規例》
(2021 年第 52 號法律公告)
及
《2021 年預防及控制疾病(禁止羣組聚集)(修訂)(第 3 號)規例》
(2021 年第 53 號法律公告)

就閣下於 2021 年 5 月 4 日的來信，要求政府澄清有關 2021 年第 52 號法律公告及第 53 號法律公告的若干事項，我們回覆如下：

2021 年第 52 號法律公告

第 6 及 9 條

2. 閣下詢問根據《預防及控制疾病(規定及指示)(業務及處所)規例》(第 599F 章)第 6(1)及 8(1)條發出的、適用於任何進入或身處任何餐飲業務處所及/或表列處所的人、有關提供紀錄、文件或資料(例如在 2021 年 4 月 28 日刊登於憲報的第 249 及 250 號號外公告所要求的醫生證

明書)的任何指示,在《基本法》第 39 條及《香港人權法案條例》(第 383 章)中香港人權法案第 14 條(香港人權法案第 14 條)下有關獲得保障的個人私隱權方面,能否符合 *Hysan Development Co Ltd v Town Planning Board* 一案¹所訂包含 4 個步驟的相稱性驗證準則。

《基本法》第 39 條訂明 —

「《公民權利和政治權利國際公約》、《經濟、社會與文化權利的國際公約》和國際勞工公約適用於香港的有關規定繼續有效,通過香港特別行政區的法律予以實施。

香港居民享有的權利和自由,除依法規定外不得限制,此種限制不得與本條第一款規定抵觸。」

香港人權法案第 14 條訂明 —

「(一) 任何人之私生活、家庭、住宅或通信,不得無理或非法侵擾,其名譽及信用,亦不得非法破壞。

(二) 對於此種侵擾或破壞,人人有受法律保護之權利。」

3. 《基本法》第 39 條中的「依法規定」一詞和「依法」等類似用詞規定了法律明確性的原則,要求規管事宜的法律必須是可供查閱和確切界定的²,這點廣受認同。食物及衛生局局長(局長)根據《預防及控制疾病(規定及指示)(業務及處所)規例》(第 599F 章)第 6(1)及 8(1)條發出的任何指示必須在憲報刊登³。此外,任何進入或身處任何餐飲業務處所或表列處所的人須遵守在第 599F 章第 6(1)及 8(1)條下分別發出而適用於該人的指示的要求,分別在第 7AA(1)和 9AA(1)條中明確訂明。因此,我們認為該等指示符合有關「依法規定」的要求。

4. 在香港人權法案第 14 條下的權利並非絕對。它們受到法律規定的限制,而該等限制應與達致合法目的相稱,而非「任意的」或「非法

¹ (2016) 19 HKCFAR 372

² *Hysan Development Co. Ltd. v Town Planning Board* (2016) 19 HKCFAR 372, 第 30 段。

³ 見第 599F 章第 6(4)(a)及 8(4)(a)條。

的」。

5. 「非法」一詞是指除非在法律規定的情形下，否則不得進行干預或限制。鑑於上述情況，我們認為由局長發出、並可能對香港人權法案第 14 條下的權利構成干預的指示，並不是非法。

6. 就有關干預不得是「任意」的規定，我們認為任何由局長發出的指示，即使對香港人權法案第 14 條下的權利構成干預，都是合理、理性和必要的措施，以達致應對當前的公共衛生緊急情況和保障公眾健康的合法目的⁴。此等干預也符合相稱性驗證準則，當中分析如下—

- (a) 有關限制或制約是否旨在達致某合法目的；
- (b) 有關限制或制約是否與該合法目的有合理關連；
- (c) 有關限制或制約是否沒有超越為達致該合法目的所需的程度；及
- (d) 如某項侵犯權利措施已通過上述 3 個步驟的驗證，有關措施所達致的社會利益，與受憲法保護人士的權利所造成的侵害之間，是否已取得合理平衡，尤其須考慮達致該等社會利益是否導致該人士承受不可接受的嚴苛負擔。

7. 根據第 599F 第 6(1)及 8(1)條，局長只可基於為預防、抵禦、阻延或以其他方式控制指明疾病的個案或傳播的目的發出指示。由局長發出的指示為期不超過一段 14 天的指明期間，而該等指示分別就第 6 及 8 條訂明的事項施加規定或限制⁵。2021 年第 249 及 250 號號外公告所載的指示規定尚未接種疫苗並進入或身處某些在香港目前疫情下獲得放寬營運限制的餐飲業務處所及/或表列處所的人士（大部分情況涉及員工），須出示有關其健康狀況的醫生證明書，是為了達致上述合法目的。根據第 7AA(3) 及 9AA(3) 條，任何人提供任何在要項上屬虛假或具誤導性

⁴ 在 *Keen Lloyd Holdings Ltd v Commission of Customs and Excise* [2016] 2 HKLRD 1372 一案中，上訴法院在第 58 段指出，終審法院在審議 *Lau Cheong v HKSAR* (2002) 5 HKCFAR 415 一案時考慮《基本法》中的「任意或非法」一詞，並認為可從該判決中得出以下主張：(a) 合法的事情可能是任意的；(b) 任意性應廣義地解釋為包括不適當、不公正和缺乏可預測性等因素；(c) 除了「反覆無常、不合理或沒有合理理由」的傳統含義之外，任意性的概念還包括明顯或嚴重不相稱。如果一項法定條文明顯地不相稱，亦可被質疑為任意的；(d) 在一項法定條文因明顯地不相稱而被視為任意並被判失效之前，必須跨越一個高門檻。在判決的第 59 段，上訴法院強調必須謹慎應用相稱性測試，以致只有明顯不相稱的法定條文才會被視為任意並被判失效。

⁵ 這些事項與業務或活動的運作模式、關閉處所、該業務在一日之中的營業時段等有關。

的紀錄、文件或資料，充作遵從有關指示，須視為沒有遵從該指示。根據第 7AA(2) 及 9AA(2) 條，任何人違反第 7AA(1) 或 9AA(1) 條，即屬犯罪，一經定罪，可處第 3 級罰款。根據第 599F 章第 13A 條，被控犯第 7AA(2) 或 9AA(2) 條的人如確立在指稱的罪行發生時，該人在有合法權限或合理辯解的情況下，違反相關規定，或已採取一切合理步驟以遵從該指示，即為免責辯護。如果有足夠的證據就該事宜帶出爭論點，而控方沒有提出足以排除合理疑點的相反證明，則該人須獲視為已確立就該免責辯護而須確立的事宜。

8. 鑑於可由局長發出的指示的範圍和有效期有限，以及該指示可達致的目的，我們認為在保障公眾健康所達致的社會利益，與有關人士在香港人權法案第 14 條下的權利所造成的侵害之間，已取得合理平衡，以及不會導致該人士承受不可接受的嚴苛負擔。

2021 年第 53 號法律公告

第 7 條

9. 《預防及控制疾病(禁止羣組聚集)規例》(第 599G 章)第 5C(2) 及 5D(2) 條規定，如合資格人士聚集的某指明參與者或旅行團聚集的某工作人員參與者不屬合資格人士或沒有提供證明其為合資格人士的證明文件，該聚集的組織者可要求該指明參與者或工作人員參與者不參與或停止參與該聚集。第 5C(3)及 5D(3)條訂明，如果參與者沒有遵從聚集組織者根據第 5C(2) 及 5D(2) 條作出、關乎不參與或停止參與有關聚集的要求，警務人員可以使用合理所需的武力確保該參與者遵從要求，即不參與或停止參與有關聚集。

10. 例如，如果某人希望參與獲豁免合資格人士聚集，但拒絕提供任何紀錄、文件或資料以證明其為合資格人士，而且該人亦拒絕遵從組織者多次作出關乎不參與聚集的要求，警務人員可根據當時的實際情況，使用必要、合理和適當的武力將該人從該獲豁免合資格人士聚集中移走，以確保每個參與該聚集的人均屬合資格人士。值得注意的是，警方對使用武力有嚴格及審慎的指引。警務人員在處理舉報的事件/案件時，會根據相關法例的條文和既定程序，在考慮所有相關事實和情況下，採取適當的行動。

第 9 條

11. 新訂立的第 7(1B)(b)(ii)及 7(1C)(b)(ii)條適用於符合以下說明的人士：

(a) 組織獲豁免合資格人士聚集 / 獲豁免旅行團聚集的人士；或(b)擁有、控制或營運進行該聚集的地方或處所及明知而容許該聚集進行，以及被控與受禁羣組聚集相關罪行的人士。根據該等條文，上述人士如確立該名人士已採取一切合理步驟以確保每名參與該聚集的人/（如有關聚集屬旅行團聚集）每名作為工作人員參與該聚集的人均屬合資格人士，即為免責辯護。

12. 局長根據第 599G 章第 5B 條發出的 2021 年第 252 號號外公告，指明了關乎合資格人士的條件。根據該等條件，獲豁免合資格人士聚集 / 獲豁免旅行團聚集的組織者可採取構成「合理步驟」的行動的例子包括：

(a) 藉要求參與者提供相關紀錄、文件或資料，並檢查該等紀錄、文件或資料（僅適用於獲豁免合資格人士聚集的組織者），以確保所有年滿 6 歲及以上但未滿 16 歲的參與者取得有關 2019 年冠狀病毒病的聚合酶鏈反應核酸檢測的陰性檢測結果，而進行檢測的時間為在聚集開始當日前 (i) 14 天內（適用於合資格人士聚集的參與者）或 (ii) 7 天內（適用於旅行團聚集的工作人員參與者）（相關檢測結果）；(b) 藉要求參與者提供相關紀錄、文件或資料，並檢查該等紀錄、文件或資料，以確保所有年滿 16 歲或以上的參與者 / 任何工作人員參與者已接種第一劑 2019 年冠狀病毒病疫苗；以及(c) 如果任何年滿 16 歲或以上的參與者 / 任何工作人員參與者基於健康原因不能接種 2019 年冠狀病毒病疫苗，則藉要求該等參與者提供相關紀錄、文件或資料，並檢查該等紀錄、文件或資料，以確保所有此類參與者已以指定表格申報此事實並有相關醫生證明書，以及已取得相關檢測結果。

13. 在新訂的第 7(3)條中的**工作人員**的定義解釋「工作人員」一詞的涵義。該詞在新訂的第 7(1C)條中使用。由於定義須按其文意理解，上述**工作人員**的定義須與新訂的第 7(1C)條一併理解。

14. 新訂的第 7(1C) 條訂明被告人如確立某些事宜，即為免責辯護。該等事宜包括假若每名作為工作人員參與有關受禁羣組聚集的人均屬合資格人士，該聚集便會是獲豁免旅行團聚集。在上述**工作人員**的定義中，對「某羣組聚集」的提述顯然是指上述羣組聚集。經考慮前文後理，我

們認為僅簡潔地提及「某羣組聚集」已足夠清晰。

15. 另一方面，新訂的第 5A 條僅為施行新訂的第 3 部而界定「旅行團聚集」一詞，即**旅行團聚集**指符合以下說明的羣組聚集：「屬附表 1 第 1 部第 19 項所指明的豁免羣組聚集，或按組織該聚集的持牌人的用意，會屬該項所指明的豁免羣組聚集」。因為控罪所關乎的羣組聚集本身並非豁免羣組聚集，而是受禁羣組聚集，所以就新訂的第 7(1C) 條的目的而言，**旅行團聚集**此定義並不合適。此外，被告人無須確立以下事宜作為免責辯護的元素：按組織有關羣組聚集的持牌人的用意，該羣組聚集會屬豁免羣組聚集。

食物及衛生局局長

(許霈雯



代行)

2021 年 6 月 7 日