

## 就《行政長官選舉條例草案》(“條例草案”)提出的意見

1. 《基本法》已訂明行政長官在甚麼情況下必須辭職，不得繼續其任期(《基本法》第五十二條及第七十三(九)條)。然而，《基本法》並無明確訂明宣布行政長官職位出缺的機制。

2. 因此，本地立法機關可制訂一個機制，藉此在《基本法》第五十二條及第七十三(九)條所訂的情況下宣布行政長官職位出缺。此舉的好處在於使人明確及清楚知道應在《基本法》第五十三條所訂6個月內的哪一日選出新任行政長官。

3. 然而，當局在草擬有關法例時，應避免為中央人民政府或其他機構增添將行政長官免職的權力。有人認為中央人民政府在《基本法》第五十二條及第七十三(九)條沒有訂明的情況下，有“合法”權力將行政長官免職，本人明白或許有合理論據支持或反對此種解釋。但本人相信，即使確實存在此種“合法”權力，如中央人民政府在《基本法》條文沒有訂明的情況下行使將行政長官免職的權力，則必會違反《基本法》的“精神”，並對香港特區所享有的高度自治帶來嚴重後果。基於以上所述，本人認為本地立法機關在制定有關法例時不應假設此種權力存在。因此，本人不同意政府當局草擬的條例草案第4(c)條，該條文似乎使中央人民政府可以在“任何其他情況下”將行政長官免職。

4. 本人相信，在《基本法》所訂的5種情況下，行政長官職位即屬出缺：

- (1) 行政長官的任期屆滿；
- (2) 行政長官去世；
- (3) 根據《基本法》第七十三(九)條對行政長官提出彈劾案；
- (4) 行政長官在《基本法》第五十二條所訂的情況下或其他情況下辭職；及
- (5) 在《基本法》第五十二條所訂的情況下，行政長官無法辭職(例如他喪失活動能力或被綁架了一段長時間)或不肯辭職。

5. 本人相信無須再設立任何機制，藉以在上文第(1)及(2)種情況下宣布行政長官職位出缺。

6. 至於上文第(3)種情況，《基本法》第七十三(九)條已明確訂明由中央人民政府就彈劾案作出決定。因此，行政長官職位出缺的日期必須是中央人民政府在該項決定中所訂明的日期。

7. 就上文第(4)及(5)種情況而言，《基本法》並無明確訂明宣布／決定行政長官職位何時出缺的機制。本人認為，由於行政長官由中央人民政府正式任命，因此亦應由中央人民政府正式宣布／決定將行政長官免職。本人相信這安排符合中華人民共和國(“中共”)的法律(請參閱中共憲法第六十三、六十五(三)、六十七(十一至十三)、八十、一百零一及一百零三(二)條；《全國人民代表大會組織法》第二十七(二)、二十八(二)及三十六(二)條；普通法原則及《基本法》第七十三(九)條)。

8. **然而，中央人民政府不應獲准在香港特區全無參與的情況下單方面將行政長官免職。**事實上，本人相信《基本法》的條文訂明香港特區在任免行政長官方面擔當一定的角色。舉例而言，《基本法》第四十三條訂明行政長官依照《基本法》的規定對中央人民政府和香港特區負責。根據《基本法》第四十五條，雖然任命行政長官的權力屬中央人民政府所有，但中央人民政府只可任命由香港特區在當地通過選舉或協商產生的人選為行政長官。《基本法》第七十三(九)條訂明，彈劾過程必須由香港特區(即透過立法會及獨立的調查委員會)展開。

9. 鑒於《基本法》並無訂明在上文第(4)及(5)種情況下如何啟動中央人民政府正式將行政長官免職的機制，本人相信本地立法機關不但可以而且應該在條例草案就此方面作出規定。另一種做法是不在條例草案處理此方面的問題(即正如余若薇議員建議的做法)。余議員建議的做法有其缺點，就是如行政長官在《基本法》第五十二條所訂的情況下無法或不肯辭職，則可否及如何將行政長官免職的問題便難以確定，肯定會引起爭議，結果可能須由中央人民政府單方面插手。

10. 因此，本人建議政府當局及立法會再考慮按照《基本法》的精神，在條例草案訂明上述機制，以填補《基本法》在此方面的“空白之處”。**本人認為，立法會是適當的機構，可以在第(4)和第(5)種情況下代表香港特區啟動中央人民政府正式將行政長官免職的權力，情況一如由立法會啟動《基本法》第七十三(九)條所訂的彈劾程序。**我並不認為有需要成立獨立的調查委員會，因為現時涉及的問題並非關乎“嚴重違法或瀆職行為”。當然，立法會在適當的情況下可決定首先成立委員會，負責調查實際情況，以決定行政長官是否因嚴重疾病或其他原因無力履行職務。

11. 本人同意，可能有人爭辯在第4種情況下啟動中央人民政府將行政長官免職的權力時是否需要牽連香港特區。從余若薇議員的建議看來，她似乎同意中央人民政府將行政長官免職的權力在行政長官辭職後即時援引。然而，本人想指出，根據《基本法》第四十三條，行政長官亦須向香港特區負責，而行政長官須首先在本地通過選舉產生。因此，香港特區可能想知道行政長官為何選擇辭職，甚或設法說服行政長官不要辭職。因此，行政長官如有意辭職，應首先向立法會遞交辭職信，立法會繼而可通過有關接納行政長官辭職的議案，並報請中央人民政府正式決定將行政長官免職，這是符合《基本法》的做法。

12. 事實上，就第(4)種情況而言，本人認為有兩個可能性。首先，行政長官可以在無需獲得批准的情況下，透過辭職單方面令職位出缺。另一個可能性是，行政長官的辭職只會在獲得某種形式的批准之後才告生效。《基本法》並無就此事作出明確規定。我同意有合理理由接納第一個可能性，特別是因為行政長官一旦基於某些原因決定辭職，又怎能強迫他繼續留任？雖然如此，我傾向接納第二個可能性，主要論點是，行政長官由香港特區透過選舉產生，並由中央人民政府任命，他既然自願接受在某特定任期內承擔這個非常重要的職務，他不應獲准單方面提早停止承擔有關的職務。

13. 倘若我們接納第二個可能性，我不明白為何行政長官的辭職只須經中央人民政府批准。行政長官須向香港特區和中央人民政府負責，而他的任命實際上須同時獲得香港特區和中央人民政府的同意。倘若他不獲准單方面辭職，為何他只須獲得中央人民政府的批准便可辭職？從政治角度考慮，我們亦有需要避免令人揣測行政長官是暗中被中央人民政府強迫辭職，而香港特區則被蒙在鼓裏。

14. 因此，本人相信應訂明以下先決條例，就是如要在第(4)和第(5)種情況下啟動中央人民政府將行政長官免職的權力，就必須先有香港特區(大概透過立法會)的參與。如此訂明會有助維護香港特區的高度自治，並符合“一國兩制”和《基本法》的原則。如出現立法會未能適當地履行此方面職責，或有爭議認為立法會通過的議案並不合法此等極為少有的情況，有關問題可透過司法覆核解決。如此一來，司法機構可發揮所需的制衡作用。此外，中央人民政府亦可充當最後防線，因為將行政長官免職的最終決定權屬中央人民政府所有。

香港大學  
法律學院  
法律專業學系  
助理教授  
張達明先生

2001年6月6日