

立法會

Legislative Council

立法會CB(2)243/02-03(02)號文件

檔 號：CB2/BC/4/01

供《2001年法律適應化修改條例草案》委員會參考的 背景資料簡介

《防止賄賂條例》若干條文對行政長官的適用問題

目的

在法案委員會2002年9月17日的會議上，委員問及條例草案有關“訂明人員”的擬議定義中(a)段所指的人員，是否包括行政長官在內。政府當局答稱行政長官並不包括在內，並解釋，為解決有關行政長官的獨特憲制地位及他事實上並不屬於《防止賄賂條例》（“該條例”）(第201章)所界定的“政府人員”或“公職人員”的問題，政府當局正草擬法例修訂，以期令該條例中若干條文亦適用於行政長官。政府當局曾於多次會議上與政制事務委員會（“事務委員會”）討論此事。主席要求秘書就事務委員會過去有關該條例對行政長官的適用問題的討論，擬備一份背景資料簡介。

發展過程中的主要事項

2. 此事項最先在1999年1月13日的立法會會議上提出，往後的重要發展過程綜述如下——

- (a) 1999年2月9日——事務委員會首次討論此事項。政府當局表示行政長官樂於受該條例約束，當局會考慮委員的意見，對該條例作出檢討。
- (b) 2001年5月7日——政府當局告知事務委員會，當局會參照該條例中現有適用於政府人員的監管架構，另行訂定註明適用於行政長官賄賂罪行的法例條文。
- (c) 2001年6月26日及2002年1月28日——事務委員會對檢討進度表示關注。內務委員會主席兩次代表事務委員會向政務司司長提出此事。
- (d) 2002年2月1日——內務委員會主席向內務委員會匯報，政務司司長已表示會於下一個立法會會期提出立法建議。

事務委員會商議過程中的重要事項

3. 下文第4至13段綜述事務委員會自1998至1999年度立法會會期起就該條例對行政長官的適用問題所作討論的重點。

1998至1999年度立法會會期

4. 劉慧卿議員曾在1999年1月13日立法會會議上提出一項書面質詢，問及行政長官是否受該條例的條文所規限。為跟進此事，事務委員會首先在1999年2月9日討論此事。政府當局表示，行政長官已表明會樂於受該條例所約束。政府當局答允檢討該條例，並考慮委員的意見。

1999至2000年度立法會會期

5. 事務委員會先後在1999年10月、11月及2000年5月3次會議上討論此事。政府當局解釋，所須考慮的問題，是在該條例的規管架構及行政長官的獨特憲制地位的前提下，如何令該條例中若干條文適用於行政長官。政府當局認為，鑒於香港特別行政區（“香港特區”）政府與行政長官的關係並非主事人與代理人的關係，實難以將香港特區政府和行政長官套入該條例的規管架構內。闡述政府當局意見的文件載於**附錄**。

6. 應委員的建議，政府當局曾研究就該條例而言，可否將行政長官視作“政府人員”或“公職人員”，令該條例中適用於“政府人員”或“公職人員”的有關條文亦適用於行政長官。然而，根據所得的法律意見，此方案並不可行。政府當局向事務委員會解釋，根據法律意見，行政長官可屬普通法中“公職人員”的定義範圍，即使不對該條例作出任何修訂，行政長官如接受賄賂，也會受到檢控。因此，政府當局認為在該條例增訂一項適用於行政長官的新罪行已足夠。新訂的罪行將與現時適用於“政府人員”的該條例第10條（即有關來歷不明財產的管有此項條文）的精神相符。

7. 然而，委員認為普通法中有關賄賂的罪行既不明確，又並非以法例字眼寫成。他們要求政府當局考慮透過立法把有關罪行編纂為成文法則，令該條例中適用於政府人員或公職人員的規管及法律架構，亦同樣適用於行政長官。

2000至2001年度立法會會期

8. 政府當局在2001年5月7日會議上告知事務委員會，當局認為將普通法中有關賄賂的罪行編纂為成文法則此一建議，所帶來的問題可能較所擬解決的還要多。不過，當局會參照該條例中現有適用於政府人員的監管架構，包括該條例第10條，另行訂定註明適用於行政長官賄賂罪行的法例條文。有關建議將顧及行政長官的獨特憲制地位，以及他並非該條例所界定的“政府人員”或“公職人員”此點。

9. 委員在2001年6月表示對檢討進度的關注。他們強烈認為，政府當局應盡快提出立法建議，以便有關的規管及法律架構可適用於2002年3月舉行的行政長官選舉。政府當局向委員保證，《選舉(舞弊及非法行為)條例》(第554章)已提供全面保障，防止任何人在選舉中作出舞弊及其他非法活動。爭取連任的現任行政長官，亦受此條例的條文所規限。

10. 應事務委員會的要求，內務委員會主席在2001年6月26日向政務司司長提出此事。行政署長其後以書面回覆，表示政府當局會優先進行此項工作，一俟定出有關另訂適用於行政長官的法例條文的方案，即再諮詢事務委員會。

2001至2002年度立法會會期

11. 政府當局在2002年1月21日會議上告知事務委員會，當局仍在研究如何解決和落實所確定的事項。至於立法時間表，政府當局同意在下個立法會會期，透過修訂該條例或其他立法方式，向立法會提出立法建議。

12. 事務委員會大部分委員均對此表示不滿。他們指出，此事自事務委員會首次提出以來，已拖延逾3年。他們堅持當局應盡快向立法會提交立法建議，使有關條文可在第二任行政長官上任前生效。

13. 應事務委員會的要求，內務委員會主席在2002年1月28日向政務司司長提出此事。政務司司長回應稱，必須審慎研究對行政長官施加適用於政府人員或公職人員的規管及法律架構，會否對香港的行政及整個世界市場帶來任何不良影響，同時亦應參考其他司法管轄區的制度。當局將於下個立法會會期提交有關的立法建議。

2002至2003年度政府立法議程

14. 一份列明政府當局擬於2002至2003年度向立法會提出的法案一覽表，已於2002年10月9日隨立法會CB(2)38/02-03號文件送交各議員，表上並未列出有關適用於行政長官的防止賄賂條文的立法建議。

立法會秘書處

議會事務部2

2002年11月1日

立法會政制事務委員會

有關《防止賄賂條例》(第 201 章)若干條文 對行政長官的適用問題的檢討進度

目的

本文件旨在告知議員有關《防止賄賂條例》若干條文對行政長官的適用問題的檢討進度。

背景

2. 在一九九九年二月九日舉行的立法會政制事務委員會會議上，當局已承諾檢討《防止賄賂條例》中適用於“政府人員”或“公職人員”的條文對行政長官的適用問題，考慮的包括議員的意見和《基本法》規定的行政長官憲法地位。

檢討進度

3. 就有關將《防止賄賂條例》適用於行政長官的建議，行政長官已於較早時表明樂於接受。我們需要處理的，是如何根據《防止賄賂條例》的結構及在行政長官擁有特殊憲制身分的情況下，落實上述建議。

《防止賄賂條例》的結構

4. 現時，根據《防止賄賂條例》，有關索取或接受利益的罪行大致是以普通法中主事人／代理人關係的原則為基礎。一般來說，如任何人在以下的情形下，即屬犯罪：

- (a) 作為主事人的代理人，未經主事人批准而索取或接受利益，作為就主事人的事務以某種方式行事的誘因或報酬；或

- (b) 作為公職人員，在無合理權限或合理辯解的情況下，索取或接受利益，作為以公職人員身份以某種方式行事的誘因或報酬。

行政長官的憲制身分

5. 當局已根據《基本法》檢討行政長官的憲制身分。我們特別嘗試分析行政長官及香港特別行政區政府(特區政府)之間的關係。我們的觀察如下：

- (a) 根據《基本法》，行政長官是由中央人民政府任命(《基本法》第十五條及第四十五條)。《基本法》並沒有授予特區政府任何任免行政長官的權力。
- (b) 依照《基本法》的規定，行政長官是香港特別行政區政府(特區政府)的首長(《基本法》第六十(一)條)，對中央人民政府和香港特別行政區(香港特區)負責(《基本法》第四十三(二)條)。

6. 根據上述資料，就《防止賄賂條例》而言，行政長官的身分如下：

- (a) 按《防止賄賂條例》第 2(1)條下“代理人”的定義而言，行政長官並非特區政府的代理人；以及
- (b) 根據《防止賄賂條例》，行政長官既非政府人員，亦非公職人員。

因此，行政長官不受《防止賄賂條例》中只適用於該條例所訂明的“政府人員”或“公職人員”的條文所規限(即該條例第 3、4(2)、4(3)、5(2)、10、12(第 12(1)(a)(ii)、(iii)及 12(1)(b)(ii)條除外)、12AA 及 16 條)。但行政長官如同其他香港市民一樣，受《防止賄賂條例》的其他多項條文所規限(即該條例第 4(1)、5(1)、6、7、8、9、11、12(1)(a)(ii)及(iii)、12(1)(b)(ii)、12A、13、13C、14、14C、17、17A、17C、29、30、33 及 33A 條)。

行政長官的憲制身分相對於《防止賄賂條例》的結構

7. 鑑於行政長官的特殊憲制身分，要把特區政府和行政長官（兩者的關係並不構成主事人/代理人關係）納入《防止賄賂條例》的結構內，似乎有一定困難。此外，即使我們能使特區政府及行政長官的關係納入《防止賄賂條例》的結構中，我們仍須解決一個實際難題：行政長官現時是負責批准公務員接受利益的主管當局，而現時根據《防止賄賂條例》的條文，並無適當主管當局可批准行政長官本人收受利益。

現行的行政安排

8. 儘管如此，但議員或許想知道，現時為確保在接受和處理送贈予行政長官的禮物方面具透明度和問責性，行政長官辦公室已設立一套處理這些禮物的制度——行政長官會將所有送贈予他的禮物，不論價值，都向公眾公布。有關安排參照適用於公務員接受禮物的規則，並符合該等規則的精神。一般來說，禮儀性質的禮物或裝飾品會展示在辦公室或其他特區政府財產內或供其使用。具商業價值的禮物將會經庫務署處理，有關收益將捐贈予慈善機構。至於行政長官希望保留的禮物，當局會請庫務署進行估價，然後行政長官會付款購買有關禮物，而收益亦會捐贈予慈善機構。至於贊助方面，行政長官正如其他行政會議成員一樣，在一份公開紀錄上申報他獲得的金錢贊助或獲贊助的海外訪問。上述安排在確保接受和處理禮物以及處理贊助時具透明度和問責性方面，是可取和有效的。

檢討

9. 當局會繼續檢討《防止賄賂條例》對行政長官的適用問題，並會於較後時間再向立法會政制事務委員會匯報。

回應立法會政制事務委員會於一九九九年二月九日會議上提出的其他事項

10. 議員在一九九九年二月九日立法會政制事務委員會會議上，除提出《防止賄賂條例》對行政長官的適用問題外，亦提出了若干有關事項。當局就有關事項所作的回應如下：

- (a) 鑑於《基本法》第四章(關於政治體制)第六節(關於公務人員)第一百零四條提及行政長官，行政長官應否屬《基本法》所訂明的公務人員

《基本法》第一百零四條本身沒有提及“公務人員”，顯然並非該條提及的所有人士必定是“公務人員”。舉例來說，法官不能是“公務人員”，否則根據《基本法》第九十九(二)條的規定，他們必須對特區政府負責。此外，雖然《基本法》第四章第六節(《基本法》第一百零四條為該節的部分條文)以“公務人員”為題，但在該節內，除《基本法》第一百零四條外，並無其他《基本法》條文提及行政長官。事實上，在部分有關係文中，若“公務人員”一詞解釋為包括行政長官，即會出現異常情況。有關係文包括《基本法》第一百條(該條就特區成立前已任職的公務人員可留用作出規定)、《基本法》第一百零一條(該條就可任用外籍人士擔任各級公務人員作出規定，但屬於例外的職位除外，而這些職位不包括行政長官的職位)，以及《基本法》第一百零三條(該條就公務人員應根據其本人的資格、經驗和才能予以任用和提升作出規定)。

- (b) 在香港法例中，有沒有其他條例就行政長官可獲豁免受該等條例的若干條文規限，作出類似的規定

《防止賄賂條例》所作出的“豁免”規定，只會出現於其他提及“政府人員”或“公職人員”的條例，而有關係例須對兩個用詞所下的定義與《防止賄賂條例》所界定的相同。在上述的規限下，所有條例均適用於行政長官；行政長官須受香港法例規限。

- (c) 倘若行政長官觸犯《防止賄賂條例》所訂明的罪行，應在審訊前還是審訊後，援用《基本法》第七十三(九)條所規定有關彈劾行政長官的程序

若要抽離實際對以上假設性的問題作出評論，是十分困難的。然而，《基本法》第七十三(九)條的用意似乎是讓立法會議員就有關的“嚴重違法及瀆職行爲”應否導致提起彈劾

程序(而無須待有關的審訊或任何上訴程序完結)，以其識見及理據作出最後決定。

(d) 行政長官特別顧問(葉國華先生)是否《防止賄賂條例》所訂明的政府人員或公職人員

葉先生獲行政長官委任為其特別顧問，負責向行政長官提供意見。葉先生與特區政府並無簽訂合約，而葉先生亦沒有就這項委任獲得任何薪酬。有鑑於此，法律顧問的意見是，就《防止賄賂條例》而言，葉先生並非政府人員或公職人員。然而，葉先生如其他香港市民一樣，受該條例的有關條文規管。

政務司司長辦公室
行政署
一九九九年十月