

本函檔號：CIB CR 41/08/4

電話號碼：2918 7490

來函檔號：CB2/SS/2/03

傳真號碼：2530 5966

香港中區

昃臣道 8 號

立法會大樓

立法會《2003 年聯合國制裁(利比亞)規例》

小組委員會秘書

(經辦人：林培生先生)

林先生：

《2003 年聯合國制裁(利比亞)規例》
小組委員會

二零零四年二月十六日轉達香港大學楊艾文先生提交的意見書的信件已經收閱。

現隨信夾附我們對意見書內關於三權分立及《基本法》的論點的回應。

至於外交部的指示，正如我們在先前的信件所述，中央人民政府(中央政府)與香港特別行政區政府(特區政府)之間的通訊，包括由外交部發出有關執行聯合國安全理事會各項決議的指示，只限內部參閱。我們認為不宜向政府當局以外的其他人士披露內部通訊。這是規管有關特區政府處理與中央政府及其他政府的通訊的慣常做法。政務司司長已應小組委員會的要求，修函小組委員會主席，確認接獲有關的指示。

工商及科技局局長

(梁何綺文

代行)

連附件

二零零四年二月十九日

副本送：律政司(經辦人：韓達忠先生)

《基本法》內的三權分立
一與行政長官根據《聯合國制裁條例》(第 537 章)
訂立授權法例的權力的關係

就 *Yau Kwong Man v Secretary for Security* [2002] 3 HKC 457 一案，夏正民法官在判詞第 38 段指出，立法、行政及司法的權力是分立的。《基本法》第八十條訂明，審判權歸屬於獲委任執掌司法職位的人員。因此，他認為立法機關無法在符合三權分立的原則下把審判權交予行政機關。然而，他對有關案件的判決，可視為關乎以下一項範圍狹窄的事宜，即行政長官對那些在《刑事訴訟程序條例》(第 221 章)第 67C 條生效日期前，正在服酌情性終身監禁刑罰的囚犯，或因行政酌情決定而被拘留的囚犯所裁定的最低刑期是否符合憲法。無論如何，判決涉及的有關事宜可以合理地縮窄視為關乎刑事罪行判刑所涉及的三權分立問題。傳統而言，刑事罪行判刑向來屬於司法機構的權限，而在原則上，刑事罪行判刑亦不應由行政機關負責。

2. 在 *Lau Kwok Fai Bernard v Secretary for Justice* (Nos. 177 of 2002 及 180 of 2002) 一案，夏正民法官進一步論及《基本法》內關於三權分立的原則。他在判詞第 20 段內，對韋德教授(Professor Wade)於其著作《行政法》(*Administrative Law*)(一九九四年第七版)第 860 頁中所提出的觀點表示贊同，即在明顯屬立法範疇與明顯屬行政範疇兩者之間，有無數的等級層次，而當中有極大範圍是重疊的。他認為在研究明顯屬司法機構的職能與立法機關和行政機關的職能之間的關係，上述觀點同樣適用。他在判詞第 23 段表示：

“雖然……本人同意《基本法》包含三權分立的原則(當然這受限於某些條文的涵義及目的可能對該原則作出修訂)，但《[公職人員薪酬調整]條例》是否違反《基本法》(不論就個別條文抑或是《基本法》整體而言)，顯然只能按條例的“實際情況”來判定。正如英國樞密院在……[*Liyana v R* [1967] 1 AC 259]一案中表示，每宗案件均須根據案件的事實及情況作出判決，其中包括有關法例的真正目的，以及法例所針對的情況。”(文字斜體以示強調出自原文)

3. 就《聯合國制裁條例》(第 537 章)而言，制定該條例旨在就《聯合國憲章》第七章所引起而對中華人民共和國以外地方施加制裁而訂定條文，並就其附帶或與其有關連的事宜訂定條文。根據第 3(1)條，行政長官獲賦予權力，並需要(“須”)就某特定目的訂立規例，即為了執行由外交部向其發出的有關指示，以實施、停止實施或修改等聯合

國安全理事會決議的某些強制性制裁。根據第 3(5)條，該些規例無須經立法會審議，《釋義及通則條例》(第 1 章)第 34 及 35 條有關由立法會審議附屬法例的規定並不適用。為了解上述的豁除，需要考慮下列實際情況：

- (a) 外交部發出的有關指示，屬於《基本法》第四十八條第(八)項所指的“中央人民政府……發出的指令”的範疇，而行政長官須行使有關職權；
- (b) 上述指示明顯涉及與香港特別行政區有關的外交事務，而根據《基本法》第十三條第(一)款，這些事務由中央人民政府負責；
- (c) 《釋義及通則條例》第 28(1)(b)條訂明，附屬法例不得與任何條例的條文互相矛盾；
- (d) 《釋義及通則條例》的各項條文(包括第 34 及 35 條)均為適用，除非在另一條例出現用意相反之處，則作別論(第 2(1)條)。換句話說，假如認為適合，立法會可以豁除某些附屬法例須經立法會審議，即第 34 及 35 條有關由立法會審議的規定並不適用。這項豁除權力在一九九七年七月一日之前¹已經存在，而在該日期之後這項權力的延續或行使，亦相當不可能與《基本法》訂明的憲制架構有抵觸，而《基本法》的一個重要特點正是“延續性”。

4. 基於上述的實際情況，我們認為《聯合國制裁條例》第 3(5)條沒有違反《基本法》包含的三權分立原則。

¹ 正如楊艾文教授在二零零四年二月十六日提交立法會的意見書所指，《逃犯條例》(第 503 章)第 3(15)條的豁除條文，與第 537 章第 3(5)條所訂定的相若。有關條文在回歸前已訂定。