

立法會 *Legislative Council*

立法會CB(2)981/05-06號文件
(此份會議紀要業經政府當局審閱)

檔 號：CB2/PS/6/04

《防止賄賂條例》若干條文 對行政長官的適用問題小組委員會

第五次會議的紀要

日 期：2005年11月1日(星期二)
時 間：下午4時30分
地 點：立法會大樓會議室A

出席委員：楊森議員(主席)
李柱銘議員, SC, JP
呂明華議員, SBS, JP
吳靄儀議員
張文光議員
楊孝華議員, SBS, JP
劉慧卿議員, JP
譚耀宗議員, GBS, JP
余若薇議員, SC, JP
林偉強議員, BBS, JP
馬力議員, GBS, JP
梁家傑議員, SC
黃定光議員, BBS
湯家驊議員, SC

出席議員：李國英議員, MH

缺席委員：何俊仁議員
周梁淑怡議員, GBS, JP
陳智思議員, JP
梁國雄議員

出席公職人員：行政署長
張琮瑤女士

副行政署長
麥駱雪玲女士

廉政公署
執行處處長(政府部門)
黃世照先生

律政司
高級助理法律政策專員
黃慶康先生

律政司
高級政府律師
梅基發先生

應邀出席人士： 香港大律師公會

香港大律師公會副主席
布思義先生, SC

列席秘書 : 總議會秘書(2)3
馬朱雪履女士

列席職員 : 高級助理法律顧問2
張炳鑫先生

研究主任5
周栢均先生

高級議會秘書(2)4
周封美君女士

經辦人／部門

I. 選舉主席及副主席

在任小組委員會主席楊森議員告知委員，在本會期有兩名委員退出及5名委員加入小組委員會。委員同意無須重選小組委員會主席。

II. 與香港大律師公會及政府當局舉行會議

(立法會CB(2)195/05-06(01)號文件 —— 香港律師會就“《防止賄賂條例》若干條文對行政長官的適用問題”提交的意見書

立法會CB(2)195/05-06(02)號文件 —— 政府當局就“有關《防止賄賂條例》(第201章)若干條文適用於行政長官的建議”提供的文件

立法會CB(2)248/05-06(01)號文件 —— 政府當局因應香港律師會就“《防止賄賂條例》若干條文對行政長官的適用問題”提交的意見書作出的回應

立法會CB(2)248/05-06(02)號文件 —— 香港大律師公會就“《防止賄賂條例》若干條文對行政長官的適用問題”提交的意見書

立法會CB(2)1091/04-05(01)號文件 —— 立法會秘書處擬備的背景資料簡介

立法會LS115/04-05號文件 —— 法律事務部就“《防止賄賂條例》對行政長官的適用問題”擬備的討論文件

立法會CB(2)2629/04-05(01)號文件 —— 有關“選定地方如何防止政府首長貪污及彈劾政府首長”的研究報告的初步結果)

2. 布思義先生陳述香港大律師公會(下稱“大律師公會”)在意見書中就《防止賄賂條例》若干條文對行政長官的適用問題提出的意見。

(會後補註：政府當局就大律師公會的意見書作出的回應已於2005年12月13日隨立法會CB(2)691/05-06(02)號文件送交委員。)

3. 行政署長向委員簡介政府當局將於本會期內提交立法會的立法建議。該項立法建議的主要條文包括 ——

(a) 修訂《防止賄賂條例》，使該條例第4、5及10條適用於行政長官；

(b) 根據《防止賄賂條例》第8(1)條，增訂條文規管向行政長官提供任何利益的人士；

- (c) 修訂《防止賄賂條例》第10條，訂明行政長官如被指控管有來歷不明的財產，法庭在決定行政長官有否根據第10(1)條作出圓滿解釋時，應考慮行政長官根據《基本法》第四十七條第二款向終審法院首席法官申報的財產；及
- (d) 加入一項新訂條文，使律政司司長可將行政長官涉嫌干犯《防止賄賂條例》所訂罪行的個案，轉介立法會根據《基本法》第七十三(九)條跟進。

4. 委員歡迎政府當局為使《防止賄賂條例》若干條文適用於行政長官而提出的立法修訂建議。他們就政府當局的建議和大律師公會的意見書表達的意見，綜述於下文。

處理行政長官的賄賂罪行的建議條文

5. 行政署長表示，政府當局建議在接獲投訴行政長官干犯《防止賄賂條例》中任何適用於行政長官的擬議罪行的個案時，律政司司長可將“表面成立”的個案和廉政公署(下稱“廉署”)初步調查的結果轉介立法會，以便立法會考慮援用《基本法》第七十三(九)條所訂的彈劾程序。如立法會決定展開《基本法》第七十三(九)條所訂的彈劾程序，律政司司長可行使酌情決定權，讓立法會完成調查及彈劾程序，再考慮行使其刑事檢控權或要求廉署作進一步調查。在日後提交的立法建議內，當局建議增訂條文，使律政司司長可將行政長官涉嫌干犯《防止賄賂條例》所訂罪行的個案，轉介立法會根據《基本法》第七十三(九)條跟進(下稱“轉介條文”)。

6. 部分委員(包括張文光議員、吳靄儀議員、劉慧卿議員及湯家驊議員)認為，由於在法律面前，市民一律平等，因此適用於行政長官所犯貪污罪行的刑事程序，與適用於任何被控犯了《防止賄賂條例》所訂罪行的人士的刑事程序應該相同。他們尤其關注政府當局建議的“轉介條文”。這些委員強調，立法會會自行決定應否援用《基本法》第七十三(九)條所訂的彈劾程序。一如《基本法》第七十三(九)條所訂，立法會通過進行調查後，會委託終審法院首席法官負責組成獨立的調查委員會，並向立法會提出報告。該報告會有助立法會考慮是否展開彈劾程序。他們認為“轉介條文”既無必要，亦不合適。

7. 這些委員亦認為，無論根據《基本法》第七十三(九)條展開的彈劾程序的進展為何(如有的話)，倘若有足夠的理據，律政司司長應就是否及何時提出檢控作出獨立的決定。

8. 行政署長指出，如行政長官有嚴重違法或瀆職行爲，立法會在《基本法》下是有憲制職能要履行的。因此，透過律政司司長轉介，方便立法會取得有關投訴行政長官賄賂的個案的重要資料，在憲制上是恰當的。她解釋，根據《防止賄賂條例》第30條，任何明知或懷疑當局正就任何被指稱或懷疑已犯的《防止賄賂條例》第II部所訂罪行進行調查的人，如無合法權限或合理辯解而披露該項調查的受調查人或細節，即屬犯罪。除非制訂建議的“轉介條文”，賦權律政司司長把投訴行政長官賄賂的個案轉介立法會，否則律政司司長可能受“不得披露”的規定約束。“轉介條文”讓立法會取得重要資料，以便考慮是否援用《基本法》第七十三(九)條所訂的調查和彈劾程序。

9. 關於彈劾和檢控程序如何銜接的問題，行政署長表示先由立法會完成調查和彈劾程序，然後由律政司司長行使刑事檢控權，或許是合理的做法。然而，律政司司長可酌情決定在任何他認為是適當的時間進行刑事程序。行政署長強調，一如《基本法》第六十三條所訂，律政司司長主管刑事檢察工作的憲制職能不受任何干涉，該項職能不會受到影響。

10. 劉慧卿議員表示，當有足夠證據支持對行政長官提出刑事檢控時，律政司司長不宜把有關個案轉介立法會。她指出，鑒於立法會的政治性質，根據《基本法》第七十三(九)條對行政長官進行調查的議案可被否決，以致不可能進行任何調查，更遑論通過彈劾案。她認為，律政司司長只應在決定不作檢控的情況下，把投訴行政長官賄賂的個案轉介立法會。

11. 湯家驊議員表示，他不懷疑律政司司長會公正地決定是否對行政長官進行刑事程序。即使不能根據刑事程序檢控行政長官犯了貪污罪行(例如基於技術理由)，《基本法》第七十三(九)條所訂的機制也可令行政長官面對彈劾這個政治程序。

12. 行政署長向委員保證，如有足夠證據指控行政長官貪污，不論是否援用彈劾程序，或彈劾程序的結果為何，律政司司長亦會行使其憲制職能，並考慮展開刑事程序。律政司司長向立法會轉介“表面成立”的個案及廉署的初步調查結果，並非為了強迫立法會援用彈劾程

序，而是為了就投訴行政長官賄賂的個案向立法會提供重要資料，使立法會在履行《基本法》第七十三(九)條所訂的憲制職能時不會受到限制。立法會在接到轉介的個案後，可自行決定是否展開彈劾程序。

13. 部分委員對政府當局所作的解釋並不信服。他們不同意有需要制訂“轉介條文”。他們強調，當局不應把刑事程序與政治程序混為一談。是否及何時對行政長官進行刑事程序，應由律政司司長按照所掌握的證據決定；如行政長官被控有嚴重違法或瀆職行為，則應由立法會決定是否及何時援引《基本法》第七十三(九)條。兩項程序應該是獨立及互不相關的。主席要求政府當局因應委員表達的意見，重新考慮是否有需要制訂“轉介條文”，以及在下次會議上向小組委員會交代當局的立場。

彈劾及刑事程序

14. 劉慧卿議員詢問布思義先生，倘若行政長官被控嚴重違法，大律師公會認為刑事程序應否在彈劾程序展開前進行。

15. 布思義先生表示，立法會展開彈劾的政治程序可引致行政長官被免職，而律政司司長展開的刑事程序則可引致行政長官喪失自由。大律師公會認為，兩項程序大致上是獨立的。儘管該兩項程序可同時進行，但要行政長官同時面對兩項程序，對他或許有欠公允。按照慣例而非憲制上的規定，刑事程序會在政治程序之前進行。然而，並無任何規定禁止兩項程序同時進行。立法會可依照本身認為是最恰當的方式處理有關事宜。

16. 吳靄儀議員表示，如立法會“指控行政長官有嚴重違法……行為”，可援用《基本法》第七十三(九)條所訂的彈劾機制。她指出，鑒於上述用語，除非行政長官被定罪，否則便無彈劾行政長官的基礎。

17. 行政署長解釋，使用“指控行政長官有嚴重違法……行為”，而非“行政長官被裁定嚴重違法”，意味着如行政長官涉嫌嚴重違法，便可援用彈劾程序。高級助理法律政策專員表示，“指控行政長官有嚴重違法……行為”的用語應按文意理解。他認為，《基本法》第七十三(九)條的用意並非規定立法會在刑事程序完結後才可援用彈劾程序。相反，該條文容許在進行任何刑事審訊之前，對行政長官展開調查和彈劾機制。

18. 行政署長表示，嚴格來說，彈劾及刑事程序可同時進行。同樣，廉署及根據《基本法》第七十三(九)條成立的獨立調查委員會可同時調查投訴行政長官賄賂的個案。高級助理法律政策專員補充，政府當局曾就外國的做法進行研究，而初步結果顯示，在部分國家，彈劾程序可在刑事程序之前進行。行政署長表示，政府當局會就外國的做法進行更深入的研究，以及在下次會議上向委員匯報所得的研究結果。

廉署就投訴行政長官賄賂的個案進行調查

19. 劉慧卿議員要求布思義先生闡述，大律師公會認為是否適宜由廉署就指稱賄賂罪行，對行政長官進行調查(大律師公會的意見書第8段)。

20. 布思義先生解釋，由於根據《基本法》第五十七條，廉署須對行政長官負責，大律師公會認為不宜規定廉署調查投訴現任行政長官賄賂或在擔任公職期間行為失當的個案。大律師公會建議由終審法院首席法官或一個法官組成的委員會委任獨立檢察官進行有關調查。該名獨立檢察官可要求公務員或廉署的調查人員提供協助，並會擁有《防止賄賂條例》賦予廉政專員的相同調查權力。該名獨立檢察官可向律政司司長提交報告，以便司長決定是否提出檢控。如律政司司長在指定限期內仍未作出決定，該份報告便會以機密的形式呈交立法會；如律政司司長決定不提出檢控，立法會可議決要求該名獨立檢察官提交有關報告。立法會在考慮有關報告後，可議決是否展開《基本法》第七十三(九)條所訂的彈劾機制。

21. 楊孝華議員關注到，大律師公會的建議是否有立法會推翻律政司司長決定的效果，以及是否符合《基本法》的相關條文。

22. 布思義先生解釋，委任獨立檢察官的建議，旨在補足《基本法》第七十三(九)條所訂的彈劾安排，用意是由恰當的評核者，從是否有足夠證據提出刑事檢控的觀點分析證據。獨立檢察官的報告會向律政司司長提交，而律政司司長有責任決定是否對行政長官展開刑事程序。該報告亦會向立法會提交，以便立法會決定是否展開彈劾程序。

23. 吳靄儀議員表示，她對大律師公會提出的建議有多項關注，例如是否適宜 ——

- (a) 委任一名獨立檢察官進行有關調查，因為他並非調查賄賂投訴的專家；
- (b) 讓終審法院首席法官或其他法官參與調查過程，因為如律政司司長決定提出檢控，有關案件最終或會交由法院處理；及
- (c) 規定該名獨立檢察官在律政司司長決定不提出檢控後，須向立法會呈交有關報告。

24. 張文光議員表示，由於根據《基本法》第五十七條，廉署須對行政長官負責，大律師公會及香港律師會(下稱“律師會”)均認為不宜由廉署調查投訴行政長官賄賂的個案。律師會曾建議成立一個由退休法官擔任主席，並從廉署借調人員擔任成員的獨立專責委員會，負責進行有關調查。張議員表示，他傾向支持律師會的建議。

25. 主席詢問，如接獲投訴行政長官賄賂的個案，廉署在調查行政長官方面會否因他是政府首長而面對任何困難。

26. 行政署長表示，政府當局認為廉署為適當的機關，並具備調查投訴行政長官賄賂個案的權力和專業知識。根據《廉政公署條例》，廉政專員的職責是聽取及考慮指稱貪污行為的投訴，並在其認為切實可行的範圍內就該等投訴進行調查。因此，廉政專員肩負並應該履行調查貪污投訴(包括投訴行政長官的個案)的法定職責。廉政專員在處理或調查所接獲的指稱貪污個案時，須遵守法例訂明的規定。

27. 行政署長又表示，廉署的審查貪污舉報諮詢委員會負責聽取廉署就所有貪污投訴及廉政專員正如何處理這些投訴提供的資料。該委員會的職責是確保所有貪污投訴(包括投訴行政長官及廉署人員的個案)是以妥善的方法處理。無論廉署的調查會否證明指稱屬實，廉署在了結一宗個案前，須向該委員會提交令其滿意的詳盡報告。

28. 廉署執行處處長(政府部門)補充，廉署於31年前成立，而該署一直以獨立、公平及保密的方式進行調查。《防止賄賂條例》第30條的“不得披露”規定，防止任何人披露受調查人的身份或調查細節，除非及直至受調查人已被逮捕，或已符合第30條所訂的任何其他條件。儘管《基本法》第五十七條訂明，廉署須對行政長官負責，但如出任行政長官者指示廉政專員向其簡報任何涉及其

本人的調查結果，他便有濫用行政長官職權之嫌，而此舉可以構成罪行。

29. 廉署執行處處長(政府部門)又表示，當廉署就其員工進行內部調查時，會同時知會審查貪污舉報諮詢委員會及律政司。審查貪污舉報諮詢委員會每6星期舉行一次會議，而在會議上，首席調查主任會匯報調查的進展，以及回答審查貪污舉報諮詢委員會提出的問題。廉署在完成調查後，會向律政司提交報告，請律政司提供法律意見及考慮是否提出檢控。任何終止調查或了結個案的建議均會向審查貪污舉報諮詢委員會報告。

30. 湯家驊議員表示，由於廉署在調查賄賂投訴方面有豐富的經驗及專業知識，他對廉署的工作有信心。他認為，廉署對行政長官一職(而非擔任該職位的人士)負責。

《防止賄賂條例》第3條對行政長官的適用問題

31. 李柱銘議員表示，對於政府當局認為《防止賄賂條例》第3條不能適用於行政長官的觀點，他有所保留。

32. 行政署長解釋，《防止賄賂條例》第3條禁止任何“訂明人員”未得行政長官一般或特別許可而索取或接受任何利益。鑒於行政長官特殊的憲制身份，以及沒有一個合適的主管當局可以給予行政長官許可，讓其接受任何利益，行政長官將不能以“主事人的同意”作為辯護。根據現行安排，除非行政長官已付出相等於禮物市值的價錢，否則他不得把所接受的禮物留作自用。不論送贈給行政長官的禮物價值為何，行政長官一律會在一份登記冊中作出申報，讓公眾審閱。

33. 李柱銘議員認為，行政長官給予“一般許可”，讓任何“訂明人員”接受利益的準則，應同樣適用於行政長官。他建議行政長官可自動接受列入“一般許可”類別的利益，無需親自取得許可，但不應批准行政長官接受須取得“特別許可”的利益。

34. 吳靄儀議員表示，要解決政府當局提及的問題，當局可成立一個特別委員會給予行政長官許可，讓其接受利益。就此，李柱銘議員請政府當局考慮大律師公會的建議，即在《防止賄賂條例》中制訂一項只適用於行政長官的特別條文或條款，以及由一個獨立組織給予行政長官一般或特別許可，讓其接受利益，便可解決有關的問題。行政署長表示，政府當局會考慮此事，以及在下次會議作出回應。

III. 其他事項

35. 委員同意在6至8個星期後舉行下次會議，讓政府當局有足夠時間重新研究其建議。

(會後補註：委員其後在2005年12月19日上午8時30分舉行了另一次會議。)

36. 會議於下午6時25分結束。

立法會秘書處
議會事務部2
2006年1月26日