

二零零八年二月二十八日會議
資料文件

《預防及控制疾病條例草案》委員會

在公共衛生緊急事態的情況下徵用私人財產以及有關賠償事宜

目的

本文件旨在解釋，何以《預防及控制疾病條例草案》(條例草案)第8(2)(c)條所訂有關徵用的權力，符合《基本法》第六條及第一百零五條對財產權所作的保證。此外，本文件也回應委員在2008年2月1日法案委員會會議上提出的問題。這些問題關於處所和運輸工具的擁有人，以及為公共衛生目的而被命令接受檢疫或隔離並因此蒙受財政損失的人，會否獲得補償。

背景

條例草案所訂的徵用及補償制度

2. 根據條例草案第8條，行政長官會同行政會議可在屬於公共衛生緊急事態的情況下訂立規例。條例草案第8(2)(c)條規定，這些規例可就徵用財產及關乎該等徵用的補償的事宜訂定條文。規例的目的，旨在防止、應付或紓緩該公共衛生緊急事態的影響，以及保障公眾健康。根據條例草案第8(4)條，“公共衛生緊急事態”是指甚有可能導致大量人口死亡或罹患嚴重殘疾(不論是否長期殘疾)的—

- (a) 某疾病、流行病或疾病大流行的出現或逼切威脅；
- (b) 前所未見的病原體或物體的出現，或高度傳染性病原體或物體的出現；或

(c) 人類廣泛暴露於某傳染性病原體的情況，或人類廣泛暴露於某傳染性病原體的逼切威脅。

3. 條例草案第 12(1)條規定，凡有任何物品依據條例草案被損壞、銷毀、檢取、交出或向任何人呈交，衛生署署長可命令支付在有關情況下屬公平和公正的補償。條例草案第 12(2)條進一步規定，在沒有協議的情況下，任何關於應否支付補償或補償款額的爭議，可按照《仲裁條例》(第 341 章)藉仲裁解決或裁定。如根據第 8 條訂立的規例就某些個案的補償有所規定，條例草案第 12(2)條不適用於該等個案。

4. 因此，在公共衛生緊急事態的情況下徵用財產而作出補償，會在根據第 8 條訂立的一套規例(《公共衛生緊急事態規例》)中另行規定。政府的政策目的是，根據《公共衛生緊急事態規例》，任何人因當局行使任何徵用權力而蒙受損失或損害，又或本來享有被徵用財產的使用或租用權，均有權討回在有關情況下屬公平和公正的補償。上述規例也會訂有類似條例草案第 12(2)條的條文，就解決和裁定應否支付補償或補償款額的爭議，作出規定。

《基本法》第六條及第一百零五條對私人財產權的保護

條文

5. 《基本法》第六條規定：

“香港特別行政區依法保護私有財產權。”

6. 《基本法》第一百零五條規定：

“香港特別行政區依法保護私人和法人財產的取得、使用、處置和繼承的權利，以及依法徵用私人和法人財產時被徵用財產的所有人得到補償的權利。

徵用財產的補償應相當於該財產當時的實際價值，可自由兌換，不得無故遲延支付。

企業所有權和外來投資均受法律保護。”

財產

7. 《基本法》第六條及第一百零五條均與保護財產權有關。在 *Michael Reid Scott 訴 香港特別行政區政府* (高院憲法及行政訴訟 2002 年第 188 號) 一案中，夏正民法官曾研究《基本法》第一百零五條中“財產”一詞的概念。他表示(判詞第 71 至 72 段)：

“……[《基本法》第一百零五條]並沒有為‘財產’一詞下定義，而只註明保護財產的“取得、使用、處置和繼承”的權利，從而限定了該詞的範圍。本席認為，這些限定語有助詮釋該條所指的‘財產’的涵義和範圍。

如果第一百零五條所指的‘財產’可以被取得、使用和處置，包括以繼承的方式處置，則必定可以被管有和移交予別人而不再被管有。簡言之，在大多數情況下，‘財產’須具有兩項特徵：可以被管有和可以被移交。本席用了“在大多數情況下”這個詞語來限定這些屬性，是因為本席當然同意‘財產’一詞在普通法下的涵義十分廣泛，而該詞如用於憲制文件中，須作廣義和按立法目的解釋。……”

8. 夏正民法官亦在第 77 及 79 段裁定，基本法第六條及第一百零五條只保護現有的財產權，而非預期的權利(例如未曾賺取的款項)，條文的保障並不延伸至實際上僅是一個期望。這取向符合有關《歐洲人權公約》第 1 號議定書第 1 條的歐洲法理學，該項條文與保護財產權有關。¹ 正如 Jessica Simor 及 Ben Emmerson 御用大律師在 *Human Rights Practice* 一書第 15.009 段所述：

“第 1 號……〔議定書〕第 1 條只與‘現有財物’有關，因此憑藉日後或會獲取財物而構成受第 1 號〔議定書第 1 條〕保障的財產權的可能性不大。任何在日後某個時間獲取或繼承財物的權利，也不會受

¹ 第 1 號議定書第 1 條規定：

“每一個自然人或法人均有權和平地享用其財物。除非是為了公眾利益並符合法律與國際法的一般原則所規定的條件，任何人不得被剝奪財物。然而，上述規定不得對國家為按照普遍利益管制財產用途或為收取稅款或其他供款或罰款而執行其認為所需的法例的權利，造成任何形式的損害。”

到保護。……日後的收入是在賺取後，或對該項收入的申索可予強制執行時，才算為‘財物’。……”

9. 根據歐洲法理學，“財物”一詞被裁定為包括知識產權在內，例如專利權：見 Richard Clayton 及 Hugh Tomlinson 合著的 *The Law of Human Rights*(2000)第 18.35 段。

徵用財產

10. 按照**附件**所載本地法院的裁決，在判斷就《基本法》第一百零五條而言是否有財產被“徵用”的問題時，須考慮以下各點：

- (a) 是否有任何財產被政府或政府機構正式徵收(即財產的所有權已轉移)，並應注意上文第 7 至 9 段有關“財產”一詞的涵義的論述；
- (b) 是否在實質上有任何財產被事實徵用；
- (c) 上述問題(b)視乎每宗個案的情況和程度而定。主要的考慮因素是申訴所針對的措施對於財產實質影響的程度，是否會令有關財產失去任何有意義的用途，或不再有任何有利可圖的經濟用途。

補償 -- 實際價值

11. 《基本法》第一百零五條規定，任何人的財產如被依法徵用，有權得到補償，而補償應相當於該財產當時的實際價值。在 *Penny's Bay Investment Company Limited 訴 地政總署署長*(土地審裁處雜項申請 1999 年第 23 號及雜項申請 2005 年第 1 號)一案中(有關根據《前濱及海床(填海工程)條例》(第 127 章)作出補償的案件)，林文瀚法官在判詞第 42 至 45 段裁定，《基本法》第一百零五條所訂的實際價值測試，與 *屋宇地政署署長 訴 Shun Fung Ironworks Ltd*([1995] 2 AC 111 at 125)一案中，李啓新勳爵(Lord Nicholls)簡明扼要地定下的等同原則所產生的公平補償，沒有實質差別：

“這些條文在香港和英國的作用，在於給予被強制徵用土地的申索人公平的補償。這有時會稱為等同原則。……申索人有權就其損失

得到公平和十足的補償。反過來說，可以得出一個推論，而這個推論是公平補償概念的固有元素，就是申索人無權得到多於公平的補償：被徵用土地的人有權就可公平地歸因於其土地被徵用的損失獲得補償，但所得的補償不會超出這個限額。補償申索成功與否，最終都以這塊試金石的兩面來斷定。”

12. 至於評估賠償是否公正，林文瀚法官引用並認同李啓新勳爵(Lord Nicholls)所提出必須符合的下列 3 個條件(第 45 段)：

- (a) 收回或徵用財物與涉及的損失，兩者之間必須有因果關係；
- (b) 要符合獲賠償資格，損失不能過於間接；
- (c) 申索賠償的人理當合理行事，以消除或減低損失，並避免招致不合理的開支。

13. 在 *Penny's Bay* 一案之前，終審法院在 *地政總署署長 訴 Yin Shuen Enterprises Limited* [2003] 2 HKLRD 399 一案中應用等同原則。該案涉及的事宜為，根據《收回土地條例》(第 124 章)收回土地作出的補償，可否包括投機性元素，而第 124 章內剔除投機性元素的相關條文，又是否符合《基本法》第一百零五條。終審法院在 *Yin Shuen* 一案中裁定，《基本法》第一百零五條沒有要求須按照有關財產的公開市值計算補償，只訂明補償應按該財產的“實際價值”計算。一般而言，物業的公開市值可反映其實際價值。然而，事實並非恆常如此。有時市場亦準備支付超過物業真正價值的投機性價格。《基本法》第一百零五條沒有要求須就投機性元素作出賠償。終審法院又裁定，政府當局只須就“該財產”作出補償，即對取得的權益作出補償。

不構成徵用財產的情況

14. 對於不構成徵用財產的干擾財產權情況，歐洲法理學發展出來的“公正平衡準則”可以被爭辯為《基本法》第六條及第一百零五條下的隱含規定，因此適用於該等情況，儘管本地法院至今從未在該等不構成徵用財產的情況採用這項準則。根據這項準則，對財產權作出任何干擾，須平衡社會整體利益的需要(對財產權作出的干擾必須以維護社會整體利益為目的)和保障個人權利的需要。作出干擾的方法須與希望達至的目

標相稱，兩者之間要有合理的關係。在歐洲法理學中，一個人並沒有固有的權利，可因財產用途被管制而得到補償，或依此類推，可因和平享用財產的權利受到不構成“徵用”的干擾而得到補償。不過，在評估有關規例與目標是否相稱時，會否給予補償和法例所引致的實質經濟損失有多嚴重，會是相關的考慮因素：見 Jessica Simor 及 Ben Emmerson 御用大律師合著的 *Human Rights Practice* 第 15.060 段。

本個案的情況

15. 政府的政策是，如根據《公共衛生緊急事態規例》徵用財產，則不論有關徵用是否等同《基本法》第一百零五條所指的“徵用”財產，或只是對財產權作出干擾，都會在有關情況下作出公平和公正的補償(見上文第 4 段)。² 在有關情況下作出公平和公正的補償，符合上文所討論的等同原則，即申索人有權就其蒙受的損失得到公平和十足的補償。因此，第 8(2)(c)條有關徵用權力及相關補償的條文，與《基本法》第一百零五條有關實際價值補償的規定相符。

16. 假若根據《公共衛生緊急事態規例》徵用財產在某情況下不足以構成《基本法》第一百零五條所指的“徵用”，政府當局認為，該財產的徵用相當可能會符合上文第 14 段所載的公正平衡準則，理由如下：

(a) 公眾利益

政府只會在出現條例草案第 8(4)條所界定的公共衛生緊急事態的情況下訂立《公共衛生緊急事態規例》(見上文第 2 段)。此舉是爲了防止、應付或紓緩公共衛生緊急事態的影響，以及保障公眾健康。此外，《公共衛生緊急事態規例》所賦予的徵用財產的權力，只限用於處理公共衛生緊急事態；

² 對財產權作出干擾的一個例子是，由於政府行使徵用權，以致業主於短時期內無法使用其房地產。雖然業主就其房地產的權利受到干擾，但他就該房地產的業權沒有被剝奪。

(b) 支付公平和公正的補償

如在出現公共衛生緊急事態的情況下徵用財產，政府的政策是確保支付在有關情況下屬公平和公正的補償；

(c) 程序上的保障

《公共衛生緊急事態規例》將包括一條與第 12(2)條相似的條文，以解決或裁定任何關於應否支付補償或補償款額的爭議（見上文第 4 段）。

17. 然而，政府當局的政策是，《公共衛生緊急事態規例》不會就徵用受《專利條例》(第 514 章)所保障的知識產權作出規定。《專利條例》第 IX 部已訂明，如行政長官會同行政會議根據該條例宣布任何期間為極度緊急期間，則政府可於該段期間內徵用專利權，以維持或確保社會大眾生活上必需的供應品與服務足夠，並訂明須就徵用專利權作出賠償。《專利(修訂)條例》將於 2008 年 2 月 22 日生效，該條例除其他事項外，更進一步訂明，如行政長官會同行政會議根據該條例宣布任何期間為極度緊急期間，則當局可於該段期間內批予專利藥劑製品進口強制性特許，以進口、屯積或使用專利藥劑製品或將該製品推出市場，或作出會構成對有關專利的侵犯的任何其他作為，以應付任何公共衛生問題；條例亦有訂明當局須對專利權的擁有人作出相關的賠償（如有的話）。與目前的第 IX 部所提及的一般“政府徵用”不同，修訂條例並沒有限制由政府徵用（根據強制性特許），而且如果入口時已向專利權的擁有人提供足夠的補償則無須在入口時提供補償。

經濟損失的補償

18. 至於被命令隔離的處所或運輸工具的擁有人，以及被命令隔離或接受檢疫的人，即使他們蒙受經濟損失，也不會就其損失給予補償，因為相關的隔離或檢疫令只會有一段短時間內有效，讓衛生當局進行疾病管制措施及／或醫學監察，防止疾病蔓延。正在隔離或受檢疫影響的處所和運輸工具，是不可能適合作慣常經濟用途(例如進行商業活動)，因為，舉例說，這些處所和運輸工具已受感染及／或有被隔離或接受檢疫的人扣留在這些處所和運輸工具內。基於以上考慮因素，而且鑑於該等隔離

或檢疫令旨在促進公眾利益(即保障公眾健康)，事關重大，我們認為儘管不會就有關的經濟損失給予補償，因作出隔離或檢疫令而對財產權造成的任何干擾，是符合上文第 14 段所述的公正平衡要求。

19. 根據目前的人權法律，政府是無責任向因防止傳染病蔓延而被依法拘留的人士提供因該依法拘留所蒙受的財政損失的補償。根據《香港人權法案》第 5 條第 5 款只有受非法逮捕或拘禁的人士有權要求執行損害賠償。任何人聲稱他受到違反《香港人權法案》第 5 條第 1 款的無理拘禁可以根據《香港人權法案條例》(第 383 章)第 6 條向法院申請頒發法院認為在該情況下屬適當及公正的補救或濟助。

律政司

食物及衛生局

二零零八年二月

《基本法》第一百零五條中“徵用”一詞的概念

在九龍雞鴨欄同業商會 訴 漁農自然護理署署長([2002] 4 HKC 277)一案中，上訴法庭曾考慮《基本法》第一百零五條中“徵用”一詞的概念。在該宗案件中，新的附屬法例禁止上訴人在租用的檔位售賣水禽。上訴法庭裁定，此舉並非徵用，而是控制土地的用途。歐洲人權委員會曾在 *Baner v Sweden* (App No.11763/1985, 60 DR 128)一案中作出以下結論，而該結論亦獲法庭引用並認同(第 17 段)：

“至於申請人的財產是否被徵用，委員會認為，根據已予確立的案例法，第 1 號議定書第 1 條所指的徵用財產，涵義不限於正式徵收財產的情況(即將所有權轉移)。倘若申訴所針對的措施對於財產實質影響的程度，事實上等同徵收有關財產，或者申訴所針對的措施‘可視同徵用財產’，則也可能構成對財產的‘徵用’(請參看 1982 年 9 月 23 日歐洲人權法庭在 *Sporrong and Lonroth* 案中的判決 Series A no.52 第 24 頁第 63 段)。

很明顯，申請人的財產沒有被正式徵用。他仍保留有關財產的所有權。申請人亦沒有被剝奪捕魚的權利，包括使用手提索具捕魚的權利。他失去的只是禁止其他人使用手提索具捕魚的權利。

有些一般性法例會影響和重新界定財產擁有人的權利，但即使這些法例干擾甚至奪去某些方面的財產權，通常也不能視同徵收財產。很多締約國都有財產權因立法行為而被重新界定的例子……。”

2. 上訴法庭進一步裁定(第 18 段)：

“……倘若上訴人所持的論點是正確的，則將來立法限制土地用途如規劃管制和區劃等，便會構成《基本法》第一百零五條所指的‘徵用財產’，並須作出補償。這不可能是正確的，也突顯了上訴人論點的謬誤。”

3. 在 *Kaisilk Development Ltd 訴 市區重建局* ([2004] 1 HKLRD 907) 一案中，上訴法庭再次探討一般規管性法律所施加的限制對財產用途的影響。該案涉及現已廢除的《土地發展公司條例》。根據該條例，土地發展公司（“土發公司”）可擬備和提交發展計劃予城市規劃委員會批准，並可在無法獲取受市區重建計劃影響的土地時，要求規劃環境地政局局長建議收回土地。

4. 案中原告人指 1995 年獲城市規劃委員會批准的土發公司計劃造成“損害”，剝奪原告人使用和處置其物業的權利，使原告人在面對收回土地的威脅下無法發展、按揭或出售其物業。原告人聲稱，土發公司的發展計劃對其物業所造成的損害，構成控告土發公司違反法定責任的訴訟因由。原告人嘗試引用《基本法》第一百零五條支持其聲稱。上訴法庭拒絕接納這個論點。

5. 上訴法庭 (920I 第 33 段) 引述樞密院 *Grape Bay Ltd v Attorney-General of Bermuda* ([2000] 1 WLR 574 at 583C) 一案中，賀輔明勳爵 (Lord Hoffmann) 的意見：

“基於公眾利益以一般規管性法律對財產的用途施加限制，不構成徵用財產而無須作出補償，這已有定論。最明顯的例子是規劃管制……。

在公民社會裏，為了互相妥協，我們時常需要基於一般公眾利益而對私人權利施加限制。個別人士不會在沒獲補償情況下被徵用財產，這權利所依據的原則是：第一，為了國家利益而徵用私人財產，必須有一些關乎公眾利益的理由作為支持；第二，如基於公眾利益而確有此需要，則所招致的損失不應由被徵用財產的個別人士所承受而應由公眾整體來承擔。不過，對於基於公眾利益而制定的普遍適用法例，上述原則並不要求當局須向私人權利受到這些法例限制的人作出補償，即使在無可避免的情況下，有關的一般法例對某些人的影響會比其他人大。”

6. 上訴法庭 (第 40 段) 進一步裁定：

“事實上，原告人所指的損害，最多只是一種限制，不等同於被告人取得原告人的物業。到收回土地後，被告人才取得原告人的物業……。”

7. 在 *Weson Investment Limited 訴 稅務局局長* ([2007] 2 HKLRD 567) 一案中，上訴法庭裁定《基本法》第一百零五條不適用於合法徵稅，稅收事宜由《基本法》第一百零八條規管。當政府徵稅時，必然會徵用納稅人財產，而納稅人不享有得到補償的權利。法庭裁定《基本法》第一百零五條中的“deprivation”一詞，是“expropriation”的意思，即中文原文所表達的意思(即“徵用”)。真誠採取行動以評估和強制繳付稅款，即使之後發現屬錯誤，也不屬於《基本法》第一百零五條所指的依法徵用財產(判詞第 18 至 20、79 及 82 段)。

8. 在 *Harvest Good Development Ltd 訴 律政司司長及其他人* ([2007] 4 HKC 1) 及 *Hong Kong Kam Lan Koon Ltd 訴 Realray Investment Ltd (No. 5)* ([2007] 5 HKC 122) 案件中，原訟法庭也依循上述方式詮釋“deprivation”的涵義。

9. 不過，在 *Fine Tower Associates Ltd 訴 城市規劃委員會* (民事上訴 2006 年第 356 號) 一案中，上訴法庭裁定，以《基本法》第一百零五條的中文本為依據(即如中、英文本有出入，以中文本為準³)，並不具重要性，因為法庭在決定是否構成徵收時，會考慮實際情況而非形式；如管制令財產失去所有有意義的經濟價值，則即使沒有以徵用之名採取行動，亦已構成《基本法》第一百零五條所指的徵用。上訴法庭認為，有一點已獲廣泛確認，就是某行為如對財產的用途造成不利影響，即使未至於構成正式徵收，在某些情況下仍可恰當地視為徵用，受影響的人因而有權獲得補償。為確定是否構成徵用，法庭會考慮事情的實質而非形式。在沒有正式徵收的情況下，是否構成事實徵用財產這個問題必然須視乎個別案件而定，屬事實與程度的問題：“一般的規則最低限度是，

³ 全國人民代表大會常務委員會在 1990 年 6 月 28 日通過以下決定：“……全國人民代表大會法律委員會主持審定的《中華人民共和國香港特別行政區基本法》英譯本為正式英文本，和中文本同樣使用；英文本中的用語的含義如果有與中文本有出入的，以中文本為準。”

雖然財產可予一定程度的管制，不過，如管制程度過大，會被視為奪取。”
(第 16 至 19 段)

10. 就以上關於某規例或其他政府行為何時會被視為過分的問題，上訴法庭在縱覽歐洲人權法庭和美國法院的法理學文獻之後裁定，就確立獲得補償的權利而言，事實徵用涉及移除或禁止有關財產的一切有意義的用途或一切有利可圖的經濟用途(判詞第 19 至 25 段)。就此而言，上訴法庭在判詞第 21 段引述並贊同 Mulcahy 編著的 *Human Rights and Civil Practice* 一書中有關歐洲法庭處理事實徵用問題的方法，上訴法庭所引述的摘要如下(原書第 16.72 段)：

“這類事實徵用只可在以下情況出現：財產的擁有權及用途受到實質干擾，而干擾的程度實際上等同完全廢除擁有權，儘管擁有人事實上仍保留對該財產的合法擁有權。因此，如果擁有人被剝奪使用其財產作任何有意義用途的權利，財產可視為被徵用。然而，任何形式的臨時或暫時性喪失權利，不大可能構成徵用。同樣，如果干擾完全沒有影響財產的價值，或影響的程度雖然嚴重，但未至於令財產變得毫無價值，也不大可能會被視為構成徵用。因此，裁定構成事實徵用的情況極為罕見，而且相當可能會繼續極為罕見。”