

《2007年防止賄賂(修訂)條例草案》委員會

有關二零零七年十月二十九日會議席上 討論事項的跟進行動

目的

《2007年防止賄賂(修訂)條例草案》(條例草案)委員會在二零零七年十月二十九日的會議席上，要求當局就下列事項作出回應：

- (a) 把當局先前向政制事務委員會《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(小組委員會)提出《防止賄賂條例》(第201章)的適用範圍擴及行政長官的建議，與條例草案的建議作比較；
- (b) 廉政專員如有理由懷疑行政長官可能犯了《防止賄賂條例》所訂罪行，應把貪污投訴轉介立法會而非律政司司長，讓立法會可根據《基本法》第七十三(九)條採取任何行動。另一做法是，如律政司司長在接獲廉政專員提交行政長官涉嫌貪污的投訴後沒有把個案轉介立法會，則須向立法會作出報告，解釋理由。報告內容應包括投訴的主要資料，例如廉政公署的調查結果；
- (c) 有需要在《防止賄賂條例》訂明，立法會議員如在立法會及其轄下委員會會議程序以外的場合，不慎披露律政司司長根據新訂第31AA條轉介的個案的資料，亦可獲豁免；以及
- (d) 中央人民政府在擬定條例草案一事上的參與程度(如有的話)。

2. 我們已徵詢律政司及廉政公署的意見，當局的回應載於下文各段。

(A) 比較提交小組委員會的建議與條例草案的建議

3. 當局在二零零五年十一月一日就《防止賄賂條例》若干條文適用於行政長官的建議諮詢小組委員會。當局擬備該等建議時，已考慮到行政長官的獨特憲制地位、行政長官須申報財產的規定，以及根據《基本法》第七十三(九)條處理行政長官嚴重違法行為的機制。具體而言，我們建議：

- (a) 將《防止賄賂條例》第 4、5 及 10 條適用於行政長官，藉此對行政長官索取和接受利益，以及管有來歷不明財產的行為施加限制；
- (b) 增訂一項與《防止賄賂條例》第 8(1)條相若的條文，約束任何向行政長官提供利益的人士；
- (c) 修訂《防止賄賂條例》第 10 條，訂明如行政長官被指控管有來歷不明的財產，法庭在決定行政長官是否根據該條例第 10(1)條作出圓滿解釋時，須考慮行政長官根據《基本法》第四十七(二)條向終審法院首席法官申報的財產；以及
- (d) 加入一項新訂條文，以便律政司司長將懷疑行政長官觸犯《防止賄賂條例》所訂罪行的個案轉介立法會，立法會可根據《基本法》第七十三(九)條跟進。

4. 除了有關《防止賄賂條例》第 8(1)條的建議，其他所有建議已載列在條例草案內，詳情如下：

- (a) 草案第 2 條訂立與《防止賄賂條例》第 4(2)條相同並適用於行政長官的罪行，使行政長官受該條例所訂賄賂罪行的條文規管。任何人向行政長官行賄，亦屬犯罪；
- (b) 草案第 3 條訂立與《防止賄賂條例》第 5(2)條相同並適用於行政長官的罪行，使行政長官受該條例所訂有關公共機構合約的賄賂罪行的條文規管。任何人就公共機構合約向行政長官行賄，亦屬犯罪；
- (c) 草案第 4 條修訂《防止賄賂條例》第 10 條，使現任或前任行政長官受有關維持與其薪俸不相稱的生活水

準或控制與其薪俸不相稱的財產的罪行的條文規管。該條亦訂明，如現任或前任行政長官被控干犯條例第 10 條所訂罪行，法庭須考慮其向終審法院首席法官申報的財產；以及

- (d) 草案第 5 條在《防止賄賂條例》增訂第 31AA 條，使廉政專員可將行政長官涉嫌貪污的投訴轉介律政司司長，以及使律政司司長可將此等投訴轉介立法會，由立法會考慮是否根據《基本法》第七十三(九)條採取任何行動。

5. 目前，根據《防止賄賂條例》第 8(1)條，任何人“經任何政府部門、辦事處或機構與政府進行任何事務往來”時，無合法權限或合理辯解而向受僱於該政府部門、辦事處或機構的訂明人員¹提供任何利益，即屬犯罪。我們曾研究可否訂立一項類似第 8(1)條所訂的罪行，訂明任何人“與政府進行任何事務往來”時，無合法權限或合理辯解而向行政長官提供任何利益，即屬犯罪。

6. 在洗錦華訴香港特別行政區 [2005] 2 HKLRD 375 一案中，終審法院指出(見第 58-60 段)：

““任何事務往來”一語涵蓋範圍甚廣……我們不應將之理解為必須在提供利益時確有進行某項事務往來；只要不時有事務往來的行為或模式，便已足夠。如指該條款對於在明知提供利益者與政府將有事務往來的情況下作出行賄的個案並不適用，這樣的詮釋是完全不合理的。

有關條文並無規定必須證明行賄對象有能力影響事務往來的結果。”

7. 由於“任何事務往來”一語含義廣闊，新罪行會令所有與任何政府部門有任何事務往來的人士，在向行政長官提供利益時觸犯罪行，而有關人士亦須證明他們有否“合法權限或合理辯解”向行政長官提供利益。舉例來說，一名申請駕駛執照續期的人士如在行政長官進行地區探訪時向其送贈小

¹ “訂明人員”包括主要官員、司法人員及公務員。

禮物，將會觸犯罪行。對於基於禮節或敬重而向行政長官好意送贈紀念品的市民來說，這項條文未免過於嚴苛，亦會對公眾造成困擾。現行第 8(1)條所訂罪行只涵蓋訂明人員受僱的政府部門，新罪行的範圍會遠較現有條文廣闊，我們仔細考慮過有關影響後，決定不在條例草案訂定與第 8(1)條相若的罪行。

(B) 轉介行政長官涉嫌貪污的投訴

8. 根據《防止賄賂條例》第 30 條，任何人明知或懷疑正有調查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，如無合法權限或合理辯解，披露受調查人士身分或調查細節，即屬犯罪。

9. 鑑於這項限制，我們認為有必要增訂新條文（即新訂第 31AA 條），訂明在廉政公署進行調查後，如有理由懷疑行政長官可能犯了《防止賄賂條例》所訂罪行，廉政專員可將該事宜轉介律政司司長。律政司司長如基於廉政專員作出的轉介而有理由懷疑行政長官可能犯了《防止賄賂條例》所訂罪行，可把此事轉介立法會，讓立法會考慮是否根據《基本法》第七十三(九)條採取任何行動。值得注意的是，新訂第 31AA 條屬**賦權條文**，並非表示律政司司長必須把個案轉介立法會，而是旨在確保律政司司長不會因為《防止賄賂條例》第 30 條而無法把行政長官涉嫌貪污的投訴及廉政公署的調查結果轉介立法會。這亦可讓立法會取得投訴行政長官的主要資料，以便立法會議員可以考慮是否援引《基本法》第七十三(九)條訂明的機制進行調查。

10. 在二零零七年十月二十九日會議席上，部分委員建議如廉政專員有理由懷疑行政長官可能犯了《防止賄賂條例》所訂罪行，應把行政長官涉嫌貪污的投訴轉介立法會。另一做法是，如律政司司長在接獲廉政專員提交有關行政長官涉嫌貪污的投訴後沒有把個案轉介立法會，則須向立法會作出報告，解釋理由。

11. 《廉政公署條例》第 12 條載述廉政公署的職責，當中包括調查任何被指稱或涉嫌觸犯《防止賄賂條例》所訂的罪行、接受及考慮有關指稱貪污行為的投訴，並在廉政專員認為切實可行範圍內就該等投訴進行調查。不過，根據《基本法》第六十三條，在調查工作完成後，檢控權歸屬律政司司長。《防止賄賂條例》第 31 條的規定(即未經律政司司長同意，不得就該條例第 II 部所訂罪行提出檢控)，強調了這項分工。

12. 議員會明白廉政公署須獲賦予廣泛的調查權，以履行職責，打擊貪污。不過，這些權力須在同樣嚴謹的制度下受到制衡，以免出現濫權的情況，並可藉此建立公眾信心。由行政會議成員、立法會議員及其他知名人士組成的廉政公署審查貪污舉報諮詢委員會(諮詢委員會)，負責確保所有貪污投訴均獲妥善處理。諮詢委員會聽取廉政公署報告該署接獲的所有貪污舉報及廉政專員如何處理這些舉報。不論廉政公署的調查會否證明指控屬實，廉政專員也會提交詳盡以及達諮詢委員會滿意程度的報告。如律政司司長考慮廉政公署的報告後決定不提出檢控，廉政公署將會向諮詢委員會作出報告，建議終止調查或結束個案。

13. 現有制衡制度多年來運作暢順，行之有效，深得市民信任。廉政公署繼續按照一貫做法，在處理貪污投訴時徵詢律政司司長的法律意見，實屬合理。如有理由懷疑行政長官可能犯了《防止賄賂條例》所訂罪行，廉政公署作為調查機關及根據《基本法》須向行政長官負責，不應就是否提出檢控或把投訴轉介立法會作決定。律政司司長獨立公正，一直以來負責決定是否就某宗個案提出檢控。我們沒有理由質疑他在決定是否把投訴轉介立法會一事上不能勝任。此外，值得注意的是，根據《基本法》第六十三條律政司司長主管刑事檢察工作，不受任何干涉，新訂第 31AA 條不會影響律政司司長這項憲制職能。律政司司長保留有提出檢控的全部酌情權及權力。任何檢控決定均會根據既定的檢控政策作出，質疑律政司司長在作出檢控或把個案轉介立法會的決定時是否獨立公正，並無理據。

14. 因此，我們依然認為，如有行政長官涉嫌貪污的投訴，行政長官應接受廉政公署的調查，而廉政公署則向律政司司長作出報告，由律政司司長提供法律意見及考慮檢控。經廉政公署調查後如有理由懷疑行政長官可能犯了《防止賄賂條例》所訂罪行，廉政專員可將該事宜轉介律政司司長。律政司司長如基於廉政公署作出的轉介而有理由懷疑行政長官可能犯了《防止賄賂條例》所訂罪行，可把此事轉介立法會，讓立法會考慮是否根據《基本法》第七十三(九)條採取任何行動。凡有終止調查或結束個案的建議，均會繼續向諮詢委員會報告。我們認為律政司司長無須就沒有轉介立法會的個案，向立法會提交報告，解釋理由。

(C) 不慎披露資料可獲豁免

15. 新訂的第 31AA 條訂明，律政司司長可將有關事宜提交立法會，讓立法會考慮是否根據《基本法》第七十三(九)條採取任何行動。因此，立法會議員履行《基本法》第七十三(九)條下的憲制職能時，會屬於在“合法權限”下使用律政司司長轉介的資料。

16. 由於《防止賄賂條例》第 30 條所訂罪行須證明犯罪意圖，即證明犯罪者知情或罔顧後果²，控方須證明被告人蓄意作出的行為構成《防止賄賂條例》第 30(1)(a)或(b)條所指的披露資料行為，在披露資料時明知或懷疑任何被指稱或懷疑已犯的《防止賄賂條例》第II部所訂罪行的調查正在進行。沒有犯罪意圖而披露資料，並不屬於第 30 條的範圍。因此，我們認為無需在條例草案加入條文，訂明不慎披露律政司司長根據新訂的第 31AA條提交的資料的議員可以獲得豁免。

² 見 Ian McWalters 所著 “Bribery and Corruption Law in Hong Kong”, LexisNexis Butterworths (2003) 第 129 頁。

(D) 中央人民政府的參與

17. 《基本法》第四十七條訂明，行政長官必須廉潔奉公、盡忠職守。因此，中央人民政府不反對反貪污規例適用於行政長官的建議。當局是在考慮行政長官的獨特憲制地位、行政長官須申報財產的規定及在《基本法》第七十三(九)條下處理行政長官嚴重違法行為的機制後，擬定條例草案所載的立法建議。

政務司司長辦公室行政署
律政司
二零零七年十一月