

《2011 年立法會（修訂）條例草案》法案委員會

香港大律師公會就建議的替補安排所提出的意見

就建議的替補安排，香港大律師公會在 2011 年 6 月 17 日向《2011 年立法會（修訂）條例草案》法案委員會秘書提交了一份意見書，其後在 6 月 21 日亦就建議安排發表了另一份意見書。當局就有關意見書的回應載列在附件給各委員參考。

政制及內地事務局
2011 年 6 月

《基本法》及《立法會條例》的相關條文

《基本法》第二十六條規定，香港特別行政區永久性居民依法享有選舉權和被選舉權。第六十八條訂明，立法會由選舉產生，而立法會產生的具體辦法由《基本法》附件二規定。《基本法》第七十九條訂明立法會議員喪失議員資格的情況。

2. 《立法會條例》(第 542 章)就立法會的組成、召開及解散，以及立法會議員的選舉及有關事宜訂定條文。根據該條例第 14 條，任何議員可隨時藉向立法會秘書給予書面辭職通知而辭去議員席位。條例第 15 條訂明，如議員有以下情況，其席位即告懸空：

- (a) 辭去席位；
- (b) 去世；
- (c) 改變其國籍，或在是否有中華人民共和國以外的國家的居留權的事實方面有所改變¹；
- (d) 是立法會主席及根據《精神健康條例》(第 136 章)已被裁斷為因精神上無行為能力而無能力處理和管理其財產及事務；或
- (e) 按照《基本法》第七十九條被宣告喪失立法會議員的資格。

¹ 這條文不適用於在法律界功能界別；會計界功能界別；工程界功能界別；建築、測量及都市規劃界功能界別；地產及建造界功能界別；旅遊界功能界別；商界(第一)功能界別；工業界(第一)功能界別；金融界功能界別；金融服務界功能界別；進出口界功能界別，以及保險界功能界別的選舉中選出的議員，但如該議員已在提名表格中聲明他有中國國籍或沒有中華人民共和國以外的國家的居留權，並於其後：

- (a) 取得中國國籍以外的國籍；或
- (b) 取得中華人民共和國以外的國家的居留權，
則屬例外。

3. 根據《立法會條例》第 35 及 36 條，立法會秘書必須在知悉立法會議席出現空缺後 21 天內，藉憲報公告宣布立法會議席出現空缺。議席出缺的公告宣布後，選舉管理委員會（選管會）必須按照根據《選舉管理委員會條例》（第 541 章）訂立並正有效的規例，安排舉行補選。《立法會條例》第 16 條規定，任何人如不再是議員，他在符合第 39 條有關喪失資格的條文的規定下，有資格再被選為議員。

背景

4. 2010 年 1 月 25 日，五名立法會議員給予立法會秘書書面辭職通知，藉以使政府在全港五個地方選區舉行補選。他們的辭職在 2010 年 1 月 29 日生效。選管會在 2010 年 5 月 16 日根據《立法會條例》的規定舉行補選填補五個出缺的議席。五名辭職的議員全部再度當選，但補選的投票率只得 17%，創下最低紀錄。舉行補選的費用高達 1 億 2,600 萬元，大量損耗公共資源。社會上有意見要求政府檢討現時須藉補選填補出缺議席的安排。此外，有意見認為應有機制可迅速填補出缺的立法會議席，以維持立法會的完整性和運作。

5. 基於上述背景，當局已就此進行檢討，在現行的補選安排以外，另訂候選人填補出缺議席的安排。當局已按以下準則評估替補安排：

- (a) 是否符合《基本法》以及在法律上是否合理；
- (b) 是否與香港的選舉制度相符；以及
- (c) 可否反映選民對候選人的意願。

投票制度

6. 香港的立法會地方選區選舉自 1998 年起採用名單比例代表制，目的在於讓選民藉單一張選票便可以投選屬某地方選區的多個議席，使選舉中一組候選人的得票率與所取得

的議席盡量相稱。此外，得票率較低的政黨亦有機會根據名單比例代表制取得議席，而如果改用“得票最多者當選”投票制²，則該等政黨未必能夠贏取議席。

7. 名單選舉制只適用於地方選區的換屆選舉，並不適用於填補單一個空缺議席的補選。如立法會在任期中因第 2(a)至(e)段列出的情況出現一個空缺議席，則會舉行補選。在地方選區，有關補選將會是單一議席選舉，實際上是以“得票最多者當選”投票制填補空缺。2000 年及 2007 年香港島地方選區補選及 2010 年立法會地方選區補選即是這類補選。如有議席出缺，該空缺甚有可能由來自主要政黨的候選人或由他們支持的候選人填補。小政黨的候選人的當選機會未及在比例代表選舉制下所得的當選機會。因此，我們認為應另覓替補安排，讓大小政黨或團體均有機會在比例代表制下取得議席。

8. 因此，舉行補選會令以比例代表制選出議員的選舉加入“得票最多者當選”的元素，從而改變原來議席按比例代表制分配的選舉性質。當採用名單比例代表制時，以補選填補空缺未必是最合適的方法。

建議

9. 雖然香港的立法會地方選區的選舉採用名單投票制，但是任期中出缺議席的現行替補安排(即依靠補選)，未能全面反映名單比例代表制。考慮到香港現時適用於地方選區的換屆選舉的投票制度(即比例代表制)及公眾對去年有議員辭職後而引致補選的關注，我們建議制定一個遞補機制，如有地方選區議席在任期中出缺，有關出缺會由獲得最大餘數得票的候選人名單的首名未當選候選人填補。

10. 當局建議：

² 根據“得票最多者當選”投票制，得到最多選票的候選人當選。

- (a) 如代表某候選人名單的議員選擇辭職，由獲得最大餘數得票的候選人名單的首名未當選候選人替補；及
- (b) 如有關候選人已去世，或現已喪失資格，或無意出任議員，則由獲得第二最大餘數得票的候選人名單上首名未當選候選人替補空缺。

《2011 年立法會（修訂）條例草案》載有建議的詳細內容。

11. 我們建議上述的遞補安排，除適用於因辭職而出缺的議席外，還適用於《立法會條例》第 15 條及《基本法》第七十九條所訂明的其他情況。我們亦建議該替補安排也適用於第五屆立法會新設的五個區議會(第二)功能界別議席，原因是該五個議席會以名單比例代表制產生。由於傳統的功能界別並非採用名單比例代表投票制度，出缺議席會藉補選填補。

12. 《2011 年立法會（修訂）條例草案》就第五屆立法會訂定新的選舉安排。我們希望《條例草案》可於本年度立法會會期內通過。原因是選民需要時間理解他們在 2012 年 9 月立法會選舉所投的選票的效用。除選出立法會議員外，選民的選票整體也會發揮按照遞補機制確定填補空缺的候選人的作用。而且，有意參選今年 11 月的區議會選舉的人士，也須明白區議會（第二）功能界別的遞補機制，以決定是否參與區議會選舉。我們希望在《條例草案》通過後，可以有一年的時間讓政府就新的遞補機制作公眾教育及宣傳。

13. 有關香港大律師公會發表的意見，我們有以下回應：

- (1) 不論是《基本法》或《人權法案》均沒有要求空缺議席必須由補選填補，亦沒有規定必須由某種特定方式填補空缺議席。其他地區的選舉制度亦有採用上一次換屆選舉的投票結果以填補空缺議席，而非

以補選方式填補³。由於並非必須進行補選，所以不能由此引申出不使用補選填補空缺議席便等同有違憲法地剝奪選舉權和被選舉權這個結論。

- (2) 不同的司法管轄區均可以自行發展一套選舉制度，以反映其不同的歷史背景、文化和政治發展。就香港特區而言，首先，特區施行比例代表制，即選民憑他們的單一張選票可以選出地方選區多個代表。其次，2010 年某些立法會議員提出辭職以引致補選，並打算再次參選競逐連任。當局與立法機關有權顧及有關事件。當局及立法機關可合理認為此情況不符合公眾利益，繼而考慮如何改變選舉過程，以堵塞已呈現的漏洞，即：
- (a) 故意請辭引致不必要及可避免的補選。有關選民在議員請辭及補選期間在立法會沒有代表；
- (b) 2010 年的補選創下最低紀錄的投票率，顯示請辭行動得不到廣大市民的支持；及
- (c) 舉行補選的成本高昂，大量損耗公共資源。
- (3) 根據建議機制，於上一次換屆選舉投給離任立法會議員的選票已用於選出該名議員，有關選票已被“使用”並“完成”其功能。遞補機制與地方選區換屆選舉所採用的比例代表制相符。根據上一次換屆選舉中選民所投的選票訂出替補人選，可令選民在上一次換屆選舉的整體意願得以自由地體現，並符合比例代表制的精神。由此選出填補空缺議席的候選人仍是根據上一次換屆選舉的結果產生。因此，即使採用遞補機制，立法會仍然是根據《基本法》第六十八條「由選舉產生」。
- (4) 立法機關接受新選舉方法，並將其納入法例之後，選民將知悉他們在新安排下所投的選票具有「雙重

³ 例如德國、芬蘭、波蘭、澳洲首都地區、塔斯馬尼亞。

效用」：除選出來屆的立法會議員之外，他們的選票整體亦會根據遞補機制用於決定哪位候選人填補在立法會任期內出現的空缺議席。

- (5) 新選舉安排將貫徹地方選區所採用的比例代表選舉制度。遞補機制直接堵塞上文第(2)節所指的漏洞，而這是當局制定遞補機制的具理據的合理考慮，並且是一個合乎比例的回應。
- (6) 再者，已登記成為選民的永久性居民於換屆選舉的選舉權及被選舉權完全不會受建議的遞補機制影響。遞補機制的規定建基於客觀的準則，亦具透明度、公平和合理。當進行換屆選舉時，選民及候選人可依從這些規定。因此，有關建議符合《人權法案》第 21(b)條及《基本法》第二十六條。
- (7) 最後，各司法管轄區有廣泛空間以安排其選舉事務及為選舉權利的行使訂下規定。特區政府已向立法會提交《2011 年立法會（修訂）條例草案》，並將由立法會考慮是否通過該《條例草案》。《基本法》第六十八條及附件二給予立法會寬鬆的酌情決定權以決定規定立法會產生的「具體辦法」的選舉法例。有關香港的選舉制度的法例由立法會訂定。建議的遞補機制是立法機關酌情判斷的範圍內可採用的一個方案。提交《條例草案》符合《基本法》附件二。