

## 回應 2013 年 12 月的政改諮詢 - 論法理基礎

王金殿博士 BBS

香港行政管理文職人員協會主席  
理工大學建築及房地產學系副教授

2013 年 12 月 28 日

### 1. 前言

香港的普選安排，基本法已作出了相關規定。就一些具體細則，特區政府已於 2013 年 12 月 4 日推出了諮詢文件，作為期 5 個月的諮詢。今次諮詢文件內容以法理基礎為主，不會推出具體方案，有關具體方案的諮詢將在第二階段政改諮詢進行。筆者同意以上安排，所謂“無規矩不能成方圓”，政改是香港社會發展的重大問題，更應在法理基礎上作出釐清，為各方尋求最大的共識。

筆者是一位建造工程師及建築房地產學系學者，政治論述不是我的專業範圍。孫中山先生說政治乃眾人之事，作為關心社會的知識份子，應就香港的普選問題有其觀點與論述，而工程師會更著重邏輯思維去分析事物。希望香港社會各界不同政治背景及理念的人士及政團，只要是真心為香港的長遠利益考慮，應就香港普選問題多作理性討論。本文作為今次政改諮詢的第一編論述，也會以探討法律基礎為主。在今次政改諮詢期的後段，約 2014 年 3 至 4 月期間，筆者與所屬的團體將作進一步探討，及提出較具體的 2017 行政長官普選方案。

筆者認為今次的政改諮詢，可以分為二大層面及各層包含若干範疇如以下圖一所示：



本文將就以上範疇逐一作出論述。就上述的法律層面與政治層面，應首先探討及釐定相關的法理基礎，有關的政治工程，應是指如何更好地去具體落實法律的規範與要求，特別是香港一直強調法治精神是香港的核心價值。就此，毫無疑問香港 2017 年行政長官普選需以基本法第四十五條為基礎。

基本法作為香港的小憲法不是今天才出現的新事物。基本法從諮詢期 1985 年 12 月至 1990 年 4 月的通過，其確立至今有 23 年多。再者，在 4 年零 8 個月的基本法諮詢期，曾作「三上三落」的廣泛諮詢，吸納香港市民的意見，希望達致集思廣益。目前 [佔中] 發起人 戴耀廷 是當時的諮詢委員之一，民主黨李柱銘大律師也是起草委員之一。這說明基本法在當時香港回歸前的港英統治政治環境下，已包含了一定份量的民意基礎，在現階段某些條文需要執行時例如基本法第四十五條的普選安排，不應輕易違反或要求推倒重來。

本文為方便論述及說明，將基本法第四十五條的用字與上述圖一的相關範疇，用同一顏色表示如下。

### 《基本法》第四十五條：

香港特別行政區行政長官在當地通過選舉或協商產生，由中央人民政府**任命**。

行政長官的產生辦法根據香港特別行政區的實際情況和循序漸進的原則而規定，最終達至由一個有**廣泛代表性**的**提名委員會**按民主程序提名後普選產生的目標。

## 2. 有關“提名委員會”



任何法律文件一提到“委員會”一詞，“委員會”的一般定義 (Generic Meaning) 應是指一個有一定規章職能的組織，由委員組成並可能需要透過一定的提名與選舉產生，有其權力與認受性。由基本法作為香港小憲法所提出，為普選準備的“委員會”更需嚴肅謹慎處理。

社會上有某些聲音提出，將全港 350 多萬合資格選民組成提名委員會。任何有基本邏輯思維的人，都可以看出這是不合乎基本法第四十五條所要求的“提名委員會”，執行上也不切實際。

## 3. “機構提名”與“按民主程序”



《基本法》四十五條規定 “由一個有廣泛代表性的提名委員會按民主程序提名後普選產生的目……”，按字面解釋，這句話應解釋為『經由提名委員會的總體運作後提名』，再怎麼理解也不可能說，可只根據部份委員的聯署作推薦式的提名。提名委員會實際上是一個機構，由它提名行政長官候選人，是一種機構總體提名。正因為是機構總體提名，《基本法》四十五條才規定需要 “……按民主程序提名……” 作為 “提名委員會” 內部運作的要求。

社會上有某些聲音提出，任何十份一提名委員會委員具名提名，即可成為行政長官普選候選人。筆者認為這是不符合基本法四十五條“按民主程序提名”的規定。例如：即使有十分九委員反對，而只有十分一委員贊成也可以通過提名，這已經不是「民主程序」，因為該十分九委員甚至沒有機會表達，也就更談不上「少數服從多數」。民主程序 (Democratic Procedure) 的一般理解，應是指讓全體委員，有機會表達，提名及投票表決，少數服從多數。這是任何民主理念的基本邏輯。

為充份落實基本法四十五條 “……按民主程序提名……”，筆者認為提名委員會全體委員應以一人一票不記名方式投票決定以下事項：

- 全民普選的行政長官候選人人數。人數的提案可依 1：10 (10%) 的提名委員會委員聯署提出作表決。(“人數”定案)
- 依上述候選人人數，選出全民普選的行政長官候選人，交由全港合資格選民作 1 人 1 票普選行政長官。(“人選”定案)

社會上某些聲音提出的“公民提名”很明顯是繞過“提名委員會”不符合基本法要求。

#### 4. “廣泛代表性”的法律基礎

基本法 1990 年訂立時附件一規定 “選舉委員會” 人數為 800 人，並說明了 4 大界別的組成類別及界內代表人數。為 2012 行政長官選舉的 “選舉委員會” 人數增加至 1200 人，並相應擴大了四大界別的組成人數，維持提名門檻是 “選舉委員會” 總人數的八分之一，即 150 人。為 2017 年行政長官普選而設的 “提名委員會” 人數，可根據基本法所規定的 “……根據實際情況和循序漸進的原則……” 而有所擴大。

目前，本港某些人士倡議的全民提名行政長官候選人，由全港選民組成 “提名委員會”，全港選民都成為委員，認為這是有最大的廣泛代表性。很明顯這是違反基本法，理由如下。

基本法作為一份單一而完整的法律文件，條文內的譴詞用字應有其連貫性及內容可作互相引證。〈基本法〉附件一對 “選舉委員會” 的組成規定，是要求有廣泛代表性，並規定了四大界別的相關組成，其用意明顯是要體現均衡參與，這與《基本法》四十五條規定 “提名委員會” 有廣泛代表性的用意應有所關連，不能南轅北轍。相關條文作以下圖示：

附件一

香港特別行政區行政長官的產生辦法

一、行政長官由一個具有廣泛代表性的選舉委員會根據本法選出，由中央人民政府任命。

二、選舉委員會委員共 800 人，由下列各界人士組成：

工商、金融界	200 人
專業界	200 人
勞工、社會服務、宗教等界	200 人
立法會議員、區域性組織代表、香港地區全國人大代表、香港地區全國政協委員的代表	200 人

第四十五條 香港特別行政區行政長官在當地通過選舉或協商產生，由中央人民政府任命。

行政長官的產生辦法根據香港特別行政區的實際情況和循序漸進的原則而規定，最終達至由一個有廣泛代表性的提名委員會按民主程序提名後普選產生的目標。

行政長官產生的具體辦法由附件一《香港特別行政區行政長官的產生辦法》規定。

2007 年前特首曾蔭權先生啟動了修改來屆行政長官選舉辦法五部曲的第一步，報告全國人大常委會，全國人大常委會經審議後頒布決定，該決定內容主要包括香港在 2017 年可進行行政長官普選，及訂明行政長官 “提名委員會” 的組成可參照《基本法》附件一內現行 “選舉委員會” 的組成模式，包括四大界別：

工商金融；專業；勞工宗教/社會服務；政界。雖然，該決定提出了“可參照”而非“須參照”其用意，是希望在一國兩制下，港人有更多的探討空間。

## 5. 從“廣泛代表性”去達致“均衡參與”



筆者認為“提名委員會”的組成應作為有效體現均衡參與的機制。“提名委員會”相對於“選舉委員會”的組成及運作，因需要為一人一票普選特首作準備，應更加嚴謹地依法行事，及有理有據地去體現均衡參與原則。“提名委員會”之所以應參考《基本法》附件一內“選舉委員會”現行四大界別模式，是因為《基本法》的最後定案是經過廣泛諮詢，「三上三落」地去吸納香港市民的意見，以突顯中央對一國兩制的重視。“選舉委員會”的組成目的就是讓各行各業，不同階層都有一定的代表，去達至社會上的均衡參與。“提名委員會”也應設同一原則。

目前香港沒有成熟的政黨政治，例如政黨法等。在外國有較成熟政黨政治的國家及地區，不同階層及不同專業範疇的議政論政參與，已融入政黨的團隊及其智囊中。因此，香港在其獨特的政治環境下，是需要透過政治體制的設計，達至社會各界對香港事務的均衡參與，例如提名行政長官普選的候選人。因此，為2017年普選行政長官作提名的“提名委員會”應作為體現香港均衡參與的機制。

## 6. 候任行政長官需要“愛國愛港”之說



候任行政長官或行政長官候選人需要愛國愛港，基本法條文內沒有遣詞用字或具體規定。行政長官需要愛國愛港，不對抗中央是一個理所當然的政治要求。因為基本法第四十三及四十八條對行政長官的角色有明確規定，當中是需要與中央政府互助充分合作，才能履行職務。

基本法第四十五條規定，“……香港特別行政區行政長官在當地通過選舉或協商產生，由中央人民政府**任命**……”。中央人民政府對“候任行政長官”的任命權，是實質的權力，“候任行政長官”需要愛國愛港是一個合情合理的政治要求。因為，這是體現中央政府對地區政府所行使的管治權。

筆者認為從法理基礎及政治要求上，中央人民政府的上述權力只會針對“候任行政長官”不應也不會針對“行政長官候選人”。所以，現在社會上有聲音說，中央政府要求行政長官候選人必需愛國愛港，筆者認為這是混淆視聽。當然，“提名委員會”委員在行使其提名權時，認為某位要求獲得提名人士是否“愛國愛港”這將是個別委員自己的價值判斷，並也應考慮到該名人士是否有機會不獲中央任命。

## 7. 何謂「普選」的世界標準

建築工程上有很多的標準 (Standards) 讓人們去跟隨。世界上的高樓大廈得以屹立不倒，因為該等構造物合乎了所需的標準。工程學上的標準都是硬科學，都需要經過一定的驗證才得以確立。如本文開頭引述孫中山先生所說，政治乃眾人之事。政治學上選舉制度是一門軟科學。政治學上「普選」的定義，在於選民資格會否受到種族，性別，信仰，社會地位和納稅額等的限制，與權力機關的產生辦法沒必然關係，更沒有特別規定選舉的形式及方法。不同國家及地區，基於其歷史及政治體制，在普選形式及方法都可能有所不同，更難以定出所謂「普選」形式及方法的世界標準。

基本法第三十九條所提到的《公民權利和政治權利國際公約》，相關的條文如下：

《公民權利和政治權利國際公約》\* 

International Covenant on Civil and Political Rights  
Adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution 2200A (XXI) of 16 December 1966  
entry into force 23 March 1976, in accordance with Article 49

**第二十五條**

每個公民應有下列權利和機會，不受第二條所述的區分和不受不合理的 (**without unreasonable restrictions**) 限制：

- (甲) 直接或通過自由選擇的代表參與公共事務；
- (乙) 在真正的定期的選舉中選舉和被選舉，這種選舉應是普遍的和平等的並以無記名投票方式進行，以保證選舉人的意志的自由表達；
- (丙) 在一般的平等的條件下，參加本國公務。

**Article 25**

Every citizen shall have the right and the opportunity, without any of the distinctions mentioned in article 2 and without **unreasonable** restrictions:

- (a) To take part in the conduct of public affairs, directly or through freely chosen representatives;
- (b) To vote and to be elected at genuine periodic elections which shall be by universal and equal suffrage and shall be held by secret ballot, guaranteeing the free expression of the will of the electors;
- (c) To have access, on general terms of equality, to public service in his country.

其中第二十五條規定每個公民應有某些政治權利和機會，不受不合理的限制 (**without unreasonable restriction**)。這很明顯並非不受限制，而所為合理與否，是需要不同社會及政制中，透過有理有據的理性探討去達成共識。筆者認為香港的普選理念，應在普及而平等的基礎上，並著重保障社會上不同階層的均衡參與。

## 8. 結論及建議

2017 年行政長官普選，關乎香港的長遠政經發展，影響深遠。筆者希望 [律師會] 及 [大律師公會] 就目前社會上某些政改訴求例如“公民提名”，從法律專業層面上是否符合基本法現時的規定，提出專業意見。這將有助社會大眾對

目前相關爭論的法律認知。目前，香港某些政治人物及政黨，特別是有法律背景者，如果深信“公民提名”是對香港有詭凌駕性需要，必不可小，他(她)們應就其法律上的專業道德，如實向市民交代其提議，是否合乎目前基本法的相關條文。如果他(她)們認為合乎，理據何在？如果不乎，當然，他(她)們可要求修改基本法，但市民是否支持修改基本法，這是另一會事，他(她)們可依法作政治上的爭取修改基本法，達到“公民提名”。

今次的諮詢文件包括 2017 年行政長官及 2016 年立法會產生辦法。筆者認為更應聚焦於 2017 普選上。雖然 2016 比 2017 近，但香港應處理好 2017 行政長官普選。2020 立法會普選是建基於 2017 行政長官普選上，如果未能明確 2020 年立法會普選的細節，2016 年立法會的選舉不應作出重大修改

目前，就香港未來的政制發展，有目標有承擔的社會團體應開展積極討論，及讓有相同理念的論政團體建立民間普選論政聯席，凝聚理性聲音，共同探討一個適合香港的普選方案。希望特區政府在展開政改諮詢時，必須能落實到地區層面，兼聽社會各階層的聲音。筆者希望由現時到諮詢期完時 (2014 年 5 月)，社會上應就“提名委員會”的具體組成，提名人選數目及提名方法等多作理性討論。