

## 立法會政制事務委員會

### 未服監禁刑罰人士喪失成為候選人的資格及 其他相關事宜公眾諮詢的結果和 建議未來路向

#### 目的

當局已於 2014 年 7 月 21 日至 9 月 30 日進行《未服監禁刑罰人士喪失成為候選人的資格及其他相關事宜公眾諮詢》。本文件載列有關諮詢工作的結果及徵詢委員對當局建議的未來路向的意見。

#### 背景

2. 當局於 2014 年 7 月 21 日發表《未服監禁刑罰人士喪失成為候選人的資格及其他相關事宜諮詢文件》(“《諮詢文件》”)，就未服監禁刑罰人士在立法會選舉中喪失成為候選人的資格及其他相關事宜，蒐集公眾的意見<sup>1</sup>。

#### 諮詢工作的結果

3. 在諮詢期間，我們共接獲 18 份來自個人或團體回應《諮詢文件》的意見書。這些意見書現載於附件一。

#### 喪失資格條文的目的

4. 正如《諮詢文件》所述，喪失資格的法律條文旨在達到三個目的：即維持公眾對立法會的信心；確保立法會順利運作；以及維持公眾對選舉制度的信心。這些目的獲原訟法庭確認為正當的目的，仍然有效<sup>2</sup>。

<sup>1</sup> 當局於《諮詢文件》發表當日徵詢了本委員會的意見（隨立法會 CB(2)2054/13-14(06)號及 CB(2)2094/13-14 號文件）。

<sup>2</sup> 見黃軒瑋及梁國雄訴律政司司長，案件編號 HCAL 51/2012 及 HCAL 54/2012 判決書第 85 段。

5. 當局接獲的 18 份意見書中，有兩份認為《諮詢文件》中提及所有類別的人士均不應被取消參選立法會的資格<sup>3</sup>，但其餘 16 份意見書均不反對當局施加某些限制，取消未服監禁刑罰人士的參選資格。換句話說，絕大部分的回應均贊成維持某些限制。

### 就初步建議接獲的意見及當局的初步回應

6. 當局就喪失獲提名為候選人及當選資格的主要事宜的初步建議，已載列於《諮詢文件》第五章。總體而言，支持我們的初步建議的意見書較不支持的為多。有關意見書中支持或反對初步建議的意見，我們在擬定初步建議時均已大致考慮過。對於每項初步建議在諮詢期間所接獲的意見的詳細分析，以及當局對所接獲的公眾意見的初步回應，現載於附件二；當中主要的論點於下文第 7 至 20 段列出。

### 正因服刑而受監禁人士

7. 目前《立法會條例》（第 542 章）第 39(1)(d) 條規定在提名當日或選舉當日正因服刑而受監禁的人士喪失獲提名為候選人或當選的資格。我們的初步建議是維持有關條文，大部分所接獲的意見書亦支持這建議。

8. 可是，香港大律師公會認為特區政府未能提出充份理據，說明《立法會條例》第 39(1)(d) 條是相稱的條文，限制香港永久性居民享有憲法保障被選舉權的基本權利；因為不論未服刑期的長短，第 39(1)(d) 條仍然適用。香港律師會亦認為《立法會條例》第 39(1)(d) 條所引致後果的嚴重性與其目的不相稱，因為不論所犯罪行的性質、嚴重程度、相關程度及罪責程度，該條文均不加區分地適用。香港律師會在意見書中提出數個替代的建議<sup>4</sup>。

<sup>3</sup> 他們的論點包括：現有或曾有犯罪記錄的人士仍為社會的一員，應享有參選權；香港人應有權選擇他們認為最能代表自己的人士；以及在香港法律下有很多刑事罪行的性質輕微，導致有關人士因小事而喪失資格。

<sup>4</sup> 香港律師會建議廢除第 39(1)(d) 條；或某人在提名日而非選舉日正服監禁刑罰，才會喪失資格；或保留第 39(1)(d) 條，但訂明刑期不少於一個月才會喪失資格；或成立一個獨立組織，根據每個個案各自的情況，逐一檢視個案。

9. 對於香港大律師公會及香港律師會的意見<sup>5</sup>，我們的初步回應是第 39(1)(d)條仍為合理的限制，理由如下 -

- (a) 參選的權利並非絕對權利，可以受到合理及正當的限制，只要符合相稱原則測試便可。具體來說，《香港人權法案條例》（第 383 章）第 9 條的例外條文亦應一併考慮<sup>6</sup>；
- (b) 一般而言，判處監禁刑罰表示犯人有一定程度的罪責及有關罪行的嚴重性。我們接獲的公眾意見亦大致支持被法庭判處監禁的人不應被視為擔任重要公職的合適人選，最少直至該人完成服刑為止；以及
- (c) 原訟法庭留意到第 39(1)(d)條可能會限制一些短期監禁而新一屆立法會任期開始時已獲釋的人士，但亦認同在評估第 39(1)(d)條的整體合理性時有若干問題需要處理<sup>7</sup>。我們的評估是容許被監禁人士暫時外出、經常接受探訪及其他形式與外界接觸，讓他們進行競選活動，在運作、流程、人力資源及保安方面會引起問題。這做法亦會令有關的選舉候選人（或當選議員，視乎情況而定）相比其他被監禁人士的地位較為優越，引起公平性的問題，令懲教院所在管理方面出現困難。此外，有人關注制度有可能會被濫用。這做法亦會削弱甚至破壞監禁刑罰的本質，有違監禁刑罰的原意，難以維持刑事司法制度的完整性及有效性，影響公眾利益。另外，值得留意的是在其他司法管轄區，不難發現其在法律上限制被判處監禁人士獲提名參選的規定；在這方面，值得留意的是加拿大和新西蘭的規定類似香港，亦是不論刑期長短，取消被監禁人士成為候選人的資格。

<sup>5</sup> 香港大律師公會及香港律師會的詳細意見，見附件一第 07 號及第 17 號意見書。我們的詳細初步回應，見附件二第 7 至 15 段。

<sup>6</sup> 《香港人權法案條例》（第 383 章）第 9 條訂明（除其他事項外）在任何性質的懲治機構內受合法拘禁的人，受到為維持囚禁紀律而不時由法律批准施加的限制所規限。

<sup>7</sup> 例如應否容許正因服刑而受監禁的候選人暫時外出以進行競選活動（參選權或可視作包含合理機會進行競選活動的權利）、其他司法管轄區曾否考慮這問題、這如何與刑事司法制度有效性（就判監刑罰而言）的公眾利益取得平衡、假如容許這些候選人暫時外出，保安問題應如何處理等。

## 等候上訴人士

10. 為解決原訟法庭就被裁判法院判監三個月或以下，並獲准保釋等候上訴人士而引致《立法會條例》第 39(1)(b)條被裁定違憲的關注，在《諮詢文件》中，我們建議在選舉法例下訂立為選舉相關目的而設的特定制度，處理等候上訴人士<sup>8</sup>應否取消資格。詳情如下一

- (a) 就獲准保釋等候上訴的人士而言，不論上訴案件來自任何等級的法庭，亦不論上訴至任何等級的法庭，只要該人士仍然獲准保釋，並且沒有受到《立法會條例》第 39 條的其他規定所限制，則容許該人士在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員，直至上訴獲得處置為止；
- (b) 正服刑而受監禁的上訴人士喪失在立法會選舉中獲提名為候選人或當選為立法會議員的資格，除非及直至該人士其後獲准保釋等候上訴<sup>9</sup>；以及
- (c) 因被定罪及／或判刑而可能根據《立法會條例》第 39 條的其他規定而被取消資格的上訴人士，只要並非正服刑而受監禁<sup>10</sup>，便按上文第(a)點人士的類似方法處理。

11. 在接獲的意見書當中，較多支持我們建議的特定制度。然而，數份意見書對容許獲准保釋等候上訴的人士獲提名為候選人或當選的建議有保留，主要因為這做法可能為選舉增添不確定性，以及有關人士已被判有罪，因此假定無罪原則並不適用。

12. 在準備上文第 10 段的建議以諮詢公眾時，我們已考慮(a)法庭在審批保釋等候上訴時，會考慮上訴獲判決得直的可能性等因素；以及(b)獲准保釋等候上訴的人士無需受制於被羈管的紀

<sup>8</sup> 「等候上訴」在此包括：(a) 被告人就在香港法庭的定罪/判刑提出上訴或上訴許可申請的 14 或 28 天的法定期；或(b) 被定罪人士已向上訴法院提出上訴或上訴許可申請，直至相關的上訴裁定為止的時期。就(a)項而言，就在香港以外地方的法庭的定罪/判刑，有關限期則為(i)被告人在有關的香港以外地方的法庭可提出上訴或上訴許可申請的法定期或(ii)28 天（以較短者為準）。

<sup>9</sup> 如因服刑而受監禁的上訴人士在獲提名前獲准保釋等候上訴，只要該人士仍然獲准保釋，並且沒有受到《立法會條例》第 39 條的其他規定所限制，則容許該人士在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員，直至上訴獲得處置為止。

<sup>10</sup> 逃犯除外，見下文第 13 段。

律，其人身自由亦沒有受到嚴重限制，因此取消這類人士的參選資格可能並非相稱的限制。在諮詢期間所接獲的意見亦沒有提出有力的論點反對這些考慮因素，因此我們建議維持有關的初步建議。

## 逃犯

13. 在接獲的意見書當中，較多支持我們有關取消逃犯（不論是否等候上訴判決）在立法會選舉中獲提名為候選人或當選為立法會議員的初步建議。我們留意到香港大律師公會及香港律師會認為逃犯參選實屬絕無僅有，亦難以想像，但我們的初步看法是原則上取消逃犯的參選資格，並在法例中訂明的做法是合理的。

## 相關事宜

14. 我們在《諮詢文件》中，亦就相關事宜提出以下的初步建議<sup>11</sup>—

- (a) 被羈留在勞教中心、教導所、戒毒所、更生中心或懲教署的精神病治療中心的人士或從這些懲治機構逃走的人士喪失在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員的資格；
- (b) 在監管下釋放的被定罪人士<sup>12</sup>只要遵守監管制度下的所有條件、沒有被召回監獄或相關的其他懲治機構，以及並非受《立法會條例》第39條的其他規定所限制，便容許其在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員；

---

<sup>11</sup> 第14(a)至(d)段旨在釐清在懲教署根據有關條例管轄下的不同類型人士會否喪失在立法會選舉中獲提名為候選人或當選為立法會議員的不明確之處。

<sup>12</sup> 按《諮詢文件》建議，根據《囚犯（監管下釋放）條例》（第325章）第7(1)或7(2)條、《監管釋囚條例》（第475章）第6(1)條、《長期監禁刑罰覆核條例》（第524章）第15(1)(c)條、《教導所條例》（第280章）第5(1)條、《勞教中心條例》（第239章）第5(1)條、《戒毒所條例》（第244章）第5條或《更生中心條例》（第567章）第6(1)條的在監管下釋放的人士。我們亦建議涵蓋根據《刑事訴訟程序條例》（第221章）第109AA條的在監管下釋放的人士。

- (c) 以上(b)點的建議不適用於根據《長期監禁刑罰覆核條例》(第 524 章)第 15(1)(b)條的有條件釋放令在監管下獲釋的人士；
- (d) 懲教署署長根據《監獄規則》(第 234A 章)第 17 條給予外出許可的人士，喪失在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員的資格<sup>13</sup>；
- (e) 因應上文第 7、10、13 及 14(a)至 14(d)段的改變，相應修訂《區議會條例》(第 547 章)及《鄉郊代表選舉條例》(第 576 章)關於喪失獲提名為候選人及當選資格的條文；以及
- (f) 修訂《區議會條例》及《鄉郊代表選舉條例》，清楚規定區議員／鄉郊代表因被裁定干犯某些罪行及／或判監而喪失擔任議員的資格，應(按《區議會條例》第 21(1)(e)條或《鄉郊代表選舉條例》第 23(1)(e)條的規定)由其被定罪的日期後的五年內喪失獲提名為候選人或當選的資格。

15. 就上文第 14(a)至(f)段的建議接獲的公眾意見當中，除第 14(b)段外，較多支持有關的初步建議，因此我們認為這些初步建議應予維持。然而，就第 14(b)及(e)段的意見中，有值得留意的不同看法。

### 在監管下釋放的人士

16. 就上文第 14(b)段，我們的初步建議是容許在監管下釋放的被定罪人士在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員。對此建議提出意見的意見書中，一半支持建議，而另外一半則表示反對。反對的原因主要是可能為選舉增添不確定性、影響公眾對立法會的信心及立法會的正常運作、在監管下釋放的被定罪人士在進行競選活動或履行立法會議員的職責及職能時，有可能無法遵守監管令下的條件，以及在執行監管令時會因此遇到困難。

---

<sup>13</sup> 我們建議羈留在懲教署管轄的其他懲治機構而獲給予外出許可的人士亦應同樣喪失資格。

17. 雖然這些論點合理，但我們亦需要考慮以下的因素，作出平衡：(a)一般來說，有關人士除非違反了監管令的條款和條件，否則不會被羈押。因此他們有能力防止自己再被送回監獄；(b)在監管令屆滿或解除後，這些人士將被視為已完成服刑；以及(c)相比起人身自由大受限制的正在服刑而受監禁人士，在監管下釋放人士的人身自由相對受到較少限制，擁有較佳的條件進行競選活動或履行立法會議員的職責。權衡之下，我們認為難有理據支持取消有關人士的參選資格為相稱的限制，並認為我們的初步建議應予維持。

#### 就區議會及鄉郊代表選舉作出相應修訂

18. 就上文第 14(e)段相應修訂《區議會條例》及《鄉郊代表選舉條例》關於喪失獲提名為候選人及當選資格條文的初步建議，香港大律師公會認為考慮到這些由選舉所產生的機關的功能及職責，以及機關與社區的聯繫較為密切（因此應便利及鼓勵有意服務的市民更多參與），可能更有理據對這些由選舉所產生的機關實施較立法會寬鬆的喪失資格規定。

19. 我們認為雖然區議員及鄉郊代表的憲制職能與立法會議員不盡相同，但是他們在香港的公共行政架構之內仍具有重要的角色，為政府在地區行政、鄉郊及其他事務提供意見。因此，我們認為上文第 4 段的三個目的應同樣適用於區議會及鄉郊代表選舉，我們的初步建議亦應予維持。

20. 總括而言，考慮了在公眾諮詢期間收到的意見後，我們就喪失獲提名為候選人及當選資格的建議載於附件三。

#### 未服監禁刑罰的區議員及鄉郊代表喪失擔任職位資格

21. 在 2014 年 10 月 20 日本委員會的會議上，我們徵詢了委員對未服監禁刑罰的區議員及鄉郊代表喪失擔任職位資格的初步建議的意見（隨立法會 CB(2)68/14-15(01)號文件）。

22. 委員會原則上支持我們的初步建議，而數名委員就某些具體事項提出意見。在考慮有關意見後，當局的回應載列於下文第 23 至 28 段。

## 香港以外的定罪及判刑

23. 在 2014 年 10 月 20 日的會議上，有委員認為區議員及鄉郊代表喪失擔任職位資格的條文（即《區議會條例》第 24(1)(d)(i) 條和《鄉郊代表選舉條例》第 9(1)(d)(i) 條）涵蓋在香港以外的定罪及判刑可能不公平，因為其他地方的刑事司法制度或與香港的制度不同，有些在香港以外屬違法的行為，在香港可能合法。

24. 當局認為現時喪失資格的條文是為防止不論在香港還是其他地方曾犯有相當程度嚴重罪行的人士繼續擔任區議員／鄉郊代表、維持公眾對相關議會的信任及信心，以及達到上文第 4 段列出的目的。因此，有關條文應同時適用於在香港以外的司法管轄區被定罪／被判處監禁的人士。任何人士均應遵守其身處地方的法律，如該人被當地法庭證實違反了當地的法律及被裁定犯下刑事罪行，可能令該人的信譽和誠信受到質疑。

25. 權衡之下，當局初步建議維持現有喪失資格的條文（即《區議會條例》第 24(1)(d)(i) 條和《鄉郊代表選舉條例》第 9(1)(d)(i) 條）涵蓋在香港以外的定罪及監禁。

## 就香港以外的定罪或判刑提出的上訴

26. 在 2014 年 10 月 20 日的會議上，有委員詢問，對於正就香港以外的定罪或判刑提出上訴的區議員或鄉郊代表，當局會否暫緩取消其擔任職位的資格。

27. 當局在這方面的初步建議是參考上次會議建議的特定制度及上文註腳 8，我們應就這些「等候上訴」的個案暫緩取消其資格。有關詳細機制見附件四 (d) 點。

28. 總括而言，考慮了在上次會議收到的意見後，我們就喪失擔任職位資格的建議載於附件四。

## 徵求意見

29. 請委員就當局撮述於附件三有關喪失在立法會、區議會或鄉郊代表選舉中獲提名為候選人及當選資格的建議，以及撮述

於附件四有關區議員及鄉郊代表喪失擔任職位資格的建議，提出意見。當局會考慮委員的意見，再在日後發表的諮詢報告中敲定我們的建議。我們計劃於 2014-15 立法年度透過修訂條例草案，落實建議。

政制及內地事務局

2014 年 11 月



未服監禁刑罰人士喪失成為候選人的資格及其他相關事宜公眾諮詢

to:

disqualification\_consultation@cmab.gov.hk

28/07/2014 21:24

Hide Details

From:

To: disqualification\_consultation@cmab.gov.hk,

History: This message has been replied to.

本人同意政府的建議，但該等人士參選時，應向選民清楚申報自己是在上訴、保釋或監管下保釋的事實，因為選民有權知道這些參選人的參選及當選資格含有不確定性。謝謝！

PC Chan

## 政制及內地事務局

譚志源局長：

你好！現行《立法會條例》內有關禁止被判囚但未服刑人士參選立法會的條文，早前被法院裁定違反《基本法》及《香港人權法案》。港府檢討後，建議修例，容許正在保釋等候上訴及獲准緩刑的被判囚人士參選立法會，但被判囚逾三個月人士，則一律在被定罪後五年內都不得參選。當局就有關建議展開公眾諮詢。

法院的裁決是神聖的，但是，很多時會出現要求司法覆核或要求上訴，也即是說：法院的裁決，也有商榷的可能。我們認為：現行《立法會條例》內有關禁止被判囚但未服刑人士參選立法會的條文，沒有違反《基本法》及《香港人權法案》。被判囚的人，是因為他犯法而受法律制裁。若他在等候上訴期間，又有犯罪行為，上訴法庭可能會加刑而對他判囚逾三個月，屆時再取消他的參選立法會資格，何必多此一舉。立法會議員梁國雄，早前被法庭判囚，他利用上訴施延時間，到立法會議員選舉期間，取消上訴，即時入獄，在監獄中進行競選立法會議員的宣傳，騙取選民的同情票。

現行《立法會條例》內有關禁止被判囚但未服刑人士參選立法會條文，並沒有違反《基本法》及《香港人權法案》。

香港數十年來，社會經歷過多次動亂，立法會（即以前的《立法局》）也有議員被判囚而制訂有關的法律和條例。該等法律和條例，經歷數十年，十分有效，不應隨便修改。

立法會的「拉布」，積累了很多未解決的事項，若想由立法會解決問題，真是難之又難。有效之方法是採用上訴或司法覆核的方法，使現行《立法會條例》內有關禁止被判囚但未服刑人士參選立法會的條文，保留原有條文。未知《香港人權法案》何時制定，是否經公眾諮詢。早前有人提出「監管法官判案」的恐嚇性言論，是否應立例制裁？

祝工作順利

一群老友記 敬上 2014年8月2日



本人對《未服監禁刑罰人士喪失成為候選人資格及其他相關事宜諮詢文件》的意見

to:

disqualification\_consultation@cmab.gov.hk

13/08/2014 02:14

Hide Details

From:

To: "disqualification\_consultation@cmab.gov.hk"

<disqualification\_consultation@cmab.gov.hk>,

Please respond to

History: This message has been replied to.

以下是本人對《未服監禁刑罰人士喪失成為候選人資格及其他相關事宜諮詢文件》(下稱「諮詢文件」)的意見，如要公開刊登，請不要公開本人的電郵地址及其他有關本人的個人隱私資料(本人的姓名及意見除外)，謝謝！

就諮詢文件5.01(a)的建議，本人贊成香港特別行政區政府維持任何正因服刑而受監禁人士喪失在立法會選舉中獲提名為候選人或當選為立法會議員的資格規定。

因為他們因服刑而受監禁，人身自由受到限制，無法進行競選活動或履行立法會議員職責；同時此舉符合《中華人民共和國香港特別行政區基本法》第79條第6款，以及《立法會條例》第39條(1)(d)；此外，此舉對正因服刑而受監禁的普通香港居民而言都是公平，沒有特權。

就諮詢文件5.01(b)(i)的建議，本人贊成不論上訴案件來自任何等級的法庭，只要獲准保釋等候上訴的人士仍然獲准保釋，並且沒有受到《立法會條例》第39條的其他規定所限制，香港特別行政區政府應該要容許獲准保釋等候上訴的人士在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員，直至上訴獲得處置為止。

因為他們的人身自由相對受到較少限制或者沒有限制，能夠進行競選活動及履行立法會議員職責。

就諮詢文件5.01(b)(ii)的建議，本人贊成香港特別行政區政府宣告正服刑而受監禁的上訴人士喪失在立法會選舉中獲提名為候選人或當選為立法會議員的資格，除非及直至該人士其後獲准保釋等候上訴。

因為他們因服刑而受監禁，人身自由受到限制，無法進行競選活動或履行立法會議員職責；同時此舉符合《中華人民共和國香港特別行政區基本法》第79條第6款，以及《立法會條例》第39條(1)(d)；此外，此舉對正因服刑而受監禁的普通香港居民而言都是公平，沒有特權。

就諮詢文件5.01(b)(iii)的建議，本人贊成因被定罪及/或判刑而可能根據《立法會條例》第39條的其他規定而被取消資格的上訴人士，只要並非正服刑而受監禁(逃犯除外)，便按上文第(i)點人士(即獲准保釋等候上訴的人士)的類似方法處理。

因為他們的人身自由相對受到較少限制或者沒有限制，能夠進行競選活動及履

行立法會議員職責。

就諮詢文件5.01(c)的建議，本人贊成香港特別行政區政府宣告不論逃犯是否正等候上訴判決，均喪失在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員的資格。

因為他們違反與選舉、服刑、上訴等相關法律，假如香港特別行政區政府容許他們成為立法會選舉候選人或當選為立法會議員，會破壞立法會的公信力、正當性(又叫合法性、認受性)，不能保證立法會能公正地履行職責。

就諮詢文件5.01(d)的建議，本人贊成香港特別行政區政府有需要規定被羈留在勞教中心、教導所、戒毒所、更生中心或懲教署的精神病治療中心的人士或從這些懲治機構逃走的人士喪失立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員的資格。

因為被羈留在勞教中心、教導所、戒毒所、更生中心或懲教署的精神病治療中心的人士因服刑而受監禁、強制勞動、強制教育或強制治療，人身自由受到限制，或者精神/心理方面出現問題，無法進行競選活動或履行立法會議員職責；同時此舉符合《中華人民共和國香港特別行政區基本法》第79條第6款，以及《立法會條例》第39條(1)(d)；此外，此舉對正因服刑而受監禁的普通香港居民而言都是公平，沒有特權。

而從這些懲治機構逃走的人士違反與選舉、服刑、上訴等相關法律，若香港特別行政區政府容許他們成為立法會選舉候選人或當選為立法會議員，會破壞立法會的公信力、正當性(又叫合法性、認受性)，不能保證立法會能公正地履行職責。

就諮詢文件5.01(e)的建議，本人反對在監管下釋放的被定罪人士，只要遵守監管制度下的所有條件、沒有被召回監獄或相關的懲治機構，以及並非受《立法會條例》第39條的其他規定所限制，香港特別行政區政府便容許其在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員。

因為他們是被定罪人士，本來因服刑而受監禁，即使他們根據《長期監禁刑罰覆核條例》第15(1)(b)條的有條件釋放令在監管下獲釋，他們都是正在服刑，只是他們的人身自由相對受到較少限制。倘若香港特別行政區政府容許他們成為立法會選舉候選人或當選為立法會議員，會破壞立法會的公信力、正當性(又叫合法性、認受性)，不能保證立法會能公正地履行職責。同時此舉違反《中華人民共和國香港特別行政區基本法》第79條第6款。

就諮詢文件5.01(f)的建議，本人贊成以上(e)點的建議不適用於根據《長期監禁刑罰覆核條例》(第524章)第15(1)(b)條的有條件釋放令在監管下獲釋的人士。

因為他們是被定罪人士，本來因服刑而受監禁，即使他們根據《長期監禁刑罰覆核條例》第15(1)(b)條的有條件釋放令在監管下獲釋，他們都是正在服刑，只是他們的人身自由相對受到較少限制。香港特別行政區政府不容許他們成為立法會選舉候選人或當選為立法會議員，會保證立法會的公信力、正當性(又叫合法性、認受性)，保證立法會能公正地履行職責。同時此舉符合《中華人民共和國香港特別行政區基本法》第79條第6款。

就諮詢文件5.01(g)的建議，本人贊成香港特別行政區政府宣告以懲教署署長根據《監獄規則》(第234A章)第17條給予外出許可人士，喪失立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員的資格。

因為他們是被定罪人士，本來因服刑而受監禁，即使他們根據《監獄規則》第17條給予外出許可，他們都是正在服刑，只是在外出期間，他們的人身自由相對受到較少限制，而且外出後最多五天內被送回監獄，人身自由受到限制。香港特別行政區政府不容許他們成為立法會選舉候選人或當選為立法會議員，會保證立法會的公信力、正當性(又叫合法性、認受性)，保證立法會能公正地履行職責。同時此舉符合《中華人民共和國香港特別行政區基本法》第79條第6款。

就諮詢文件5.01(h)的建議，本人基本上贊成香港特別行政區政府因應諮詢文件第3.04段至第4.10段的改變，相應修訂《區議會條例》及《鄉郊代表選舉條例》關於喪失選舉中獲提名為候選人及當選資格的條文。

不過，本人反對因應諮詢文件第4.08段的改變，相應修訂《區議會條例》及《鄉郊代表選舉條例》關於喪失選舉中獲提名為候選人及當選資格的條文。使監管下釋放的被定罪人士，只要遵守監管制度下的所有條件、沒有被召回監獄或相關的懲治機構，以及並非受《區議會條例》或《鄉郊代表選舉條例》的其他規定所限制，香港特別行政區政府便容許其在區議會選舉/鄉郊代表選舉中獲提名為候選人及當選為區議員/鄉郊代表。

因為他們是被定罪人士，本來因服刑而受監禁，即使他們根據《長期監禁刑罰覆核條例》第15(1)(b)條的有條件釋放令在監管下獲釋，他們都是正在服刑，只是他們的人身自由相對受到較少限制。倘若香港特別行政區政府容許他們成為候選人或當選為區議員/鄉郊代表，會破壞區議會/鄉郊代表的公信力、正當性(又叫合法性、認受性)，不能保證區議會/鄉郊代表能公正地履行職責。

就諮詢文件5.01(i)的建議，本人贊成香港特別行政區政府修訂《區議會條例》及《鄉郊代表選舉條例》，清楚規定區議員／鄉郊代表因上文第4.14段所述被裁定干犯某些罪行及／或判監而喪失擔任議員的資格，應(按《區議會條例》第21(1)(e)條或《鄉郊代表選舉條例》第23(1)(e)條的規定)由其被定罪的日期後的五年內喪失獲提名為候選人或當選的資格。

因為此舉能在處理喪失擔任議員/鄉郊代表資格日期計算問題上以示人人平等，避免有些被裁定干犯某些罪行及／或判監而喪失議員資格的區議員/鄉郊代表，由其定罪的日期起計的五年內喪失參選資格，而有些區議員/鄉郊代表由喪失擔任議員資格的日期起計的五年內喪失參選資格，導致出現法律爭議、區議會或/及鄉郊代表公信力、正當性(又叫認受性、合法性)減弱。



## 關於未服監禁刑罰人士在立法會選舉中喪失成為候選人的資格之公眾諮詢 - 市民之個人回應 - 2014年8月

to:

disqualification\_consultation@cmab.gov.hk

18/08/2014 12:32

[Hide Details](#)

From:

To: "disqualification\_consultation@cmab.gov.hk"

<disqualification\_consultation@cmab.gov.hk>,

History: This message has been replied to.

1 Attachment



關於未服監禁刑罰人士在立法會選舉中喪失成為候選人的資格之公眾諮詢 - 市民之個人回應.doc

政制及內地事務局：

關於未服監禁刑罰人士在立法會選舉中喪失成為候選人的資格之公眾諮詢，本人之想法已載於附件，敬請閱覽；另本人希望個人資料保密，謝謝。

(署名來函)

## 未服監禁刑罰人士在立法會選舉中喪失成為候選人的資格之公眾諮詢 市民之個人回應

個人有感此諮詢文件內容議題集中，背景資料充足，引用資料組織有序並便於理解與運用，分析客觀清楚，所傾向之立場有合理依據。

有關徵求意見的內容，個人的想法如下，盼 貴局考慮：

- 5.01 (a) 本人同意此建議。
- (b) (i) 本人對此沒有異議，宜獲得政治界及公眾的認同。
- (ii) 本人同意此建議。
- (iii) 本人對此沒有異議，宜獲得法律界及政治界的一般認同。
- (c) 本人同意此建議。
- (d) 本人同意作出規定。
- (e) 本人對此沒有異議，宜獲得法律界及政治界的一般認同。
- (f) 本人同意此建議。
- (g) 本人同意此建議。
- (h) 本人對此沒有異議，宜獲得政治界及公眾的一般認同。
- (i) 本人對此沒有異議，宜獲得政治界及公眾的一般認同。

(編者註：來信人要求以不具名方式公開。 )

**Subject: Consultation Paper on Disqualification of Candidates with Unserved Prison Sentences and other Related Matters.**

**Response by Tai Po District Councillor Dr. Yau Wing Kwong JP**

Date: 18 August, 2014

The Consultative Paper addressed one key issue: there is no relevant specific provision under the existing electoral laws suspending disqualification from candidature or office pending an appeal (pg. 9). Following the close reading and examination of the Consultative Paper and public opinion, I have come to a conclusion that those who are currently released on bail pending appeal should immediately be disqualified from being nominated as a candidate at a LegCo election.

In chapter three, the government proposed two points and I disagree with the former (3.10a) but agree with the latter (3.10b). 3.10a discusses that an appellant who is released on bail pending appeal, regardless of the court of appeal of conviction, be allowed to be nominated as a candidate at a LegCo election. I do not agree with this proposal because of the following two reasons. Firstly, the administration failed to recognise the potential candidate- despite released on bail pending appeal- is found guilty by lower courts and the decision of the judge or jury is simply placed on hold rather than overruled. In other words, the potential candidate is in effect found guilty and for the time being requesting a second judgement by the courts. Unless the person is found not guilty and previous rulings overturned by the court of appeal before the LegCo nomination period, the person should not participate in the election and subsequently disqualified.

Secondly, as discussed in chapter two of the Consultative Paper (2.04), the LegCo must maintain public confidence, ensure proper operation and maintain public confidence in the electoral process. I believe that anyone who is charged by the Prosecution Service and pending appeal at the courts should not be able to be nominated for LegCo election. It is widely accepted that the general public wants and expects LegCo members to have a decent moral standard. For a person who is charged, found guilty by the lower courts (even if the person has appealed and awaiting the decision from the Court of Appeal or Conviction), this calls into question of the person's judgement and conduct thus should not be able to stand for public office.

To summarise, the government should legislate and stop any candidates who are pending appeal to stand for election. To be charged and stand trial at the courts show the candidate has serious contempt of the law and calls their character into judgement. I believe such act of the government will invite huge public support and increase public confidence in legislative processes.



[SoCO HKHRC] 未服監禁刑罰人士喪失成為候選人的資格及其他相關事宜公眾諮詢

to:

disqualification\_consultation@cmab.gov.hk

20/08/2014 17:36

Hide Details

From: SoCO 香港社區組織協會

To: "disqualification\_consultation@cmab.gov.hk"

<disqualification\_consultation@cmab.gov.hk>,

Please respond to SoCO 香港社區組織協會

2 Attachments



pr\_2014\_8\_20.pdf



pr\_2014\_8\_20.doc

**政制及內地事務局：**

謹附上本會就未服監禁刑罰人士喪失成為候選人的資格及其他相關事宜公眾諮詢 提交意見書，以供參考。

香港社區組織協會  
香港人權聯委會 謹啟

（編者註：此電郵的兩個附件內容相同，不重複刊載。）

**香港社區組織協會 香港人權聯委會  
就未服監禁刑罰人士喪失成為候選人的資格及其他相關事宜公眾諮詢 提交意見書**

1. 特區政府本年七月發表《未服監禁刑罰人士喪失成為候選人的資格及其他相關事宜諮詢文件》(《諮詢文件》)，以收集公眾對改革未服監禁刑罰人士成為候選人資格的意見。我們歡迎有關諮詢，並希望藉此促使當局修改法例，以符合《基本法》及《香港人權法案》有關選舉權利的條文規定。
2. 當局是次進行的公眾諮詢，源於兩宗原訟法庭案件(黃軒瑋及梁國雄 訴 律政司司長，案件編號 HCAL 51/2012 及 HCAL 54/2012)。雖然原訟法庭並沒有就《立法會條例》第 39(1)(d)條的合憲性作出裁決，但在判詞中清楚列明現行規定抵觸《基本法》第 26 條和第 39 條，以及《香港人權法案》第 21 條。我們認為，當局及公眾在探討就獲提名為候選人及當選為議員的權利施加限制的規定上，除了考慮有關規定能否「維持公眾對立法會的信心」、「確保立法會順利運作」以及「維持公眾對選舉制度的信心」外，必須同時考慮如何保障上述《基本法》及《香港人權法案》有關保障香港永久性居民依法享有的選舉權和被選舉權的規定，以避免損害以上憲制權利，導致日後面對法律挑戰。
3. 我們認同，在考慮到以上因素情況下，任何正因服刑而受監禁人士喪失在立法會或區議員選舉中獲提名為候選人或當選為議員資格的規定在原則上有其合理性；然而，我們認為獲准保釋等候上訴的人士，不論上訴案件來自任何等級法庭，或上訴至任何等級的法庭，只要法庭仍然准許該人士保釋，均可繼續獲提名為候選人或當選為議員，因為准許該人士保釋，反映法庭認為上訴獲判得直的可能性等因素。因此，該人士應有權作候選人或當選人。
4. 另方面，任何正服刑而受監禁的等候上訴人士，並不應喪失在立法會或區議會選舉中獲提名為候選人或當選為議員的資格。這是由於監禁是向被定罪人士的一種懲罰，法庭判處有關人士監禁且不准保釋時，除了考量上訴人是否有較高成功上訴機會(strong likelihood of success)外，同時亦會考慮在上訴案件獲得處理前，會極有可能已完成全部或絕大部份時間的刑期(**likelihood that all or a substantial part of the sentence will be served before the disposal of the appeal**)。<sup>1</sup>由於上訴長短期間涉及很多外在因素，包括：法庭能否安排期間審理案件，若上訴人因法庭可獲較快時間處理案件，不會因上訴期間已完成全部或絕大部份時間的刑期，因此不獲准保釋而受監禁，導致喪失作為候選人或當選人的憲制權利，便顯得極不合理。這點特別是對於被判刑期長的犯人尤其不公，因為他們極不可能在上訴期間已完成全部或絕大部份時間的刑期，因此較不容易獲准保釋而受監禁，導致他們喪失成為候選人或當選為議員的權利。
5. 因此，縱使在落實有關權利上有不少實際困難(例如：難以報名參選、不能經常接受探訪、以至當選人難以參與議會會議或投票等)，當局應著手理順各項執行上的安排，而非剝奪正服刑而受監禁的上訴人士參選或當選為議員的權利。
6. 如同以上分析，任何被羈留在勞教中心、教導所、戒毒所、更生中心或懲教署的精神病治療中心的人士，情況如同監禁的上訴人士，均應同樣享有獲提名為候選人或當選為議員的權利。
7. 與此同時，我們認同，根據「監管下釋放」的被定罪人士，只要遵守監管制度下的所有條件、沒有被召回監獄或相關的懲治機構，以及根據《長期監禁刑罰覆核條例》，獲准有條件釋放令在監管下獲釋的人士，均應容許其在立法會或區議會選舉中提名為候選人及當選為議員。
8. 另外，我們認為以上各項建議均適用於立法會、區議會、鄉郊代表以至行政長官等各級選舉。

二零一四年八月

<sup>1</sup> 請參閱刑事訴訟程序條例(第 221 章)第 83Z 條 和 香港特區訴 *Mohomed Rahoof Mohamed Sajahan* (案件編號 HCMA 270/2014)。



## HONG KONG BAR ASSOCIATION

5<sup>th</sup> September 2014

Miss Helen Chung  
for Secretary for Constitutional and Mainland Affairs  
Constitutional and Mainland Affairs Bureau  
12/F, East Wing, Central Government Offices  
2 Tim Mei Avenue, Tamar.  
Hong Kong.

Dear Miss Chung,

### Public Consultation on Disqualification of Candidates with Unserved Prison Sentences and other Related Matters

I refer to your letter of 21<sup>st</sup> July 2014.

Please find a copy of the Submission of the Hong Kong Bar Association dated 5<sup>th</sup> September 2014 for the consideration of the Constitutional and Mainland Affairs Bureau. The same has been endorsed at the Bar Council Meeting held on 4<sup>th</sup> September 2014.

Yours sincerely,

(Signed)

Paul T.K. Lam SC  
Vice Chairman

## 香港大律師公會

### Chairman 主席：

Mr. Paul Shieh, S.C.  
Vice Chairmen 副主席：

Mr. Selwyn Yu, S.C.  
Mr. Paul T. K. Lam, S.C.

### Hon. Secretary & Treasurer 名譽秘書及財政：

Mr. Raymond Leung, S.C.

### Deputy Hon. Secretary 副名譽秘書：

Ms. Maggie Wong

### Administrator 行政幹事：

Ms. Dora Chan

石永泰

余承章

林定國

梁偉文

黃佩琪

陳少琼

### Council Members 執行委員會委員：

Mr. Charles Sussex, S.C.

Ms. Winnie Tam, S.C.

Mr. Nicholas Cooney, S.C.

Mr. Robert Pang, S.C.

Mr. Andrew Mak

Mr. James H. M. McGowan

Mr. Samuel Chan

Mr. Michael Liu

Ms. Liza Jane Cruden

Mr. Kenny C. P. Lin

Mr. Osmond Lam

沙惜時

譚允芝

高樂賢

彭耀鴻

麥業成

麥嘉汶

陳家殷

廖建華

高麗莎

林清培

林國輝

Mr. P Y Lo

Mr. Norman Hui

Mr. Bruce Tse

Mr. Charles J. Chan

Mr. Victor Dawes

Mr. Derek C. L. Chan

Ms. Selina Kung

Ms. Kim M. Rooney

Mr. Ernest C.Y. Ng

羅沛然

許文恩

謝志浩

陳永豪

杜淦望

陳政龍

龔靖晴

甘婉玲

伍中彥

**Consultation Paper on Disqualification of Candidates with  
Unserved Prison Sentences and other Related Matters**

**Submission of the Hong Kong Bar Association**

1. The HKSAR Government publishes the Consultation Paper on Disqualification of Candidates with Unserved Prison Sentences and other Related Matters (“the Consultation Paper”) to consult the public on its recommendations following a review of the legislation on disqualification of Legislative Council candidates who have an unserved prison sentence either at the time of nomination or at the time of the election. The HKSAR Government undertook this review following the judgment of the Court of First Instance in Wong Hin Wai & Anor v Secretary for Justice (HCAL 51, 54/2012) (reported as [2012] 4 HKLRD 70), which declared section 39(1)(b)(i) of the Legislative Council Ordinance (Cap 542) to be inconsistent with Article 26 of the Basic Law and Article 21 of the Hong Kong Bill of Rights. Section 39(1)(b)(i) sought to disqualify a person from being nominated as a candidate at a Legislative Council election and from being elected as a member of the Legislative Council if the person has in Hong Kong or any other place been sentenced to imprisonment and has not served the sentence or undergone such other punishment as a competent authority may have been substituted for the sentence.
2. The Hong Kong Bar Association (“HKBA”) submits its views on the Consultation Paper.

*The Consultation Paper*

3. The HKSAR Government indicates in para 1.07 of the Consultation Paper that at the time it announced the review, it was of the view that “there was a need to maintain public confidence in the LegCo and LegCo Members and ensure the LegCo’s proper operation, as well as maintain public confidence in the electoral process”, so that it considered that section

39(1)(b) was enacted to serve legitimate aims. Chapter 2 of the Consultation Paper sets out the HKSAR Government's considerations of the said objectives for imposing restrictions on the right to be nominated as a candidate and be elected as a member of the Legislative Council. On the basis of the considerations in Chapter 2, the HKSAR Government considers in Chapter 3 that: (a) there is sound justification for section 39(1)(d) of the Legislative Council Ordinance, which disqualifies a person from nomination or election if on the date of nomination or election, he is serving a term of imprisonment (para 3.03); (b) there may be a case to allow persons on bail pending appeal to stand for election, so long as he or she is not otherwise caught by other restrictions under section 39 (para 3.06) and a specific regime in the electoral laws to cater for this class of persons should be enacted (para 3.10); and (c) all escaped convicts should be disqualified from being nominated as a candidate or being elected in Legislative Council elections. Chapter 4, which concerns "Related Issues", discusses a range of issues, including the disqualification of persons serving other modes of custodial punishment or treatment, the disqualification of persons who have been released from prison custody under different routes, and the corresponding amendments to the electoral legislation regarding District Councils and Rural Representatives.

*Section 39(1)(b), (d) and (e), Legislative Council Ordinance*

4. The HKBA notes that section 39(1)(e)(i) of the Legislative Council Ordinance, which has never been questioned on constitutional grounds, disqualifies from nomination or election a person who is or has been convicted in Hong Kong or any other place of an offence for which the person has been sentenced to imprisonment (whether suspended or not) for a term exceeding 3 months without the option of a fine, where the election is to be held or is held within 5 years after the date of the person's conviction. Accordingly, the categories of persons that remain for section 39(1)(b) and (d) to cover include mainly persons who have an unserved prison sentence of 3 months or less at the time of the relevant election campaign or election; and persons who have been sentenced to life

imprisonment or a long term imprisonment a considerable time before the relevant election campaign or election and are still serving that term of imprisonment at the time of the relevant election campaign or election. The Court of First Instance recognized the former category of persons in *Wong Hin Wai* at para 84. The latter category of persons can be more suitably dealt with by a narrowly tailored and precise legislative provision.

5. The HKBA considers that the HKSAR Government's discussion in Chapter 2 of the Consultation Paper of the preferred objectives of maintaining public confidence in the Legislative Council, ensuring proper operation of the Legislative Council and maintaining public confidence in the electoral process has not been convincing. The HKSAR Government's discussion has not advanced any further than how they had been addressed by the HKSAR Government before the Court of First Instance in *Wong Hin Wai* at paras 85 to 96. The HKSAR Government's discussion also omits the historical examination undertaken before the Court of First Instance in *Wong Hin Wai* at paras 97 to 99 of the candidature disqualification provisions that had served Hong Kong without any difficulties or problems between 1985 and 1997 and the absence of any rational reason for the introduction of more restrictive candidature disqualification provisions in 1997 in the light of the progressive development of political maturity in Hong Kong since 1985. The failure on the part of the HKSAR Government to set out and address these matters, which had been the subject of rational debate and judicial comment in *Wong Hin Wai*, has not only undermined the veracity and reliability of the HKSAR Government's discussion of these preferred objectives, but also missed the opportunity of putting forward rational arguments to address the critical and convincing observations and comments of Lam J who, after analysis, rejected the HKSAR Government's case in justifying that section 39(1)(b) was a proportionate restriction of the constitutionally guaranteed fundamental right of HKSAR permanent residents to stand in elections.

6. The Consultation Paper also lacks any study and information of how jurisdictions outside Hong Kong have addressed the same issue of restricting the candidature of citizens in elections where the citizen has an unserved prison or like custodial sentence.
7. The HKBA is of the view that in so far as the HKSAR Government seeks to maintain that section 39(1)(b)(i) of the Legislative Council Ordinance, in the general and wide terms that the Court of First Instance had rejected in *Wong Hin Wai*, is a justified restriction of the constitutionally guaranteed fundamental right of HKSAR permanent residents to stand in elections (with the exception of persons on bail pending appeal), it has failed to do so in the Consultation Paper.
8. The HKBA is also of the view that the HKSAR Government has failed to justify section 39(1)(d) of the Legislative Council Ordinance as a proportionate restriction of the constitutionally guaranteed fundamental right of HKSAR permanent residents to stand in elections. It is clear that section 39(1)(d) applies irrespective of the length of the unserved term of imprisonment; it will apply to disqualify so long as the person concerned remains in prison custody on the relevant day. Indeed Lam J saw the force of this argument at paras 109, 110 in *Wong Hin Wai*. However, Lam J suggested further research on the consequential matter of meaningful access to run the election campaign at paras 110, 111. The Consultation Paper does not contain any such research; it merely refers to the suggestions of the Court of First Instance in footnote 11. It is also clear that many of the comments and observations of the Court of First Instance in respect of section 39(1)(b) in *Wong Hin Wai* also apply to section 39(1)(d), including the historical examination of the Legislative Council electoral laws described above.
9. One observation of Lam J in *Wong Hin Wai* deserves special mention. The Judge agreed in para 86 that “in the present day Hong Kong situation it is unlikely that a conviction and liability to serve prison sentence of a

candidate of LegCo election is not revealed to the voters even if he or she is on bail pending appeal. There would not be any confusion. I have no doubt that the voters in Hong Kong are intelligent enough to take into account the potential contingency of imprisonment of such candidate in deciding whether to cast their votes in favour of him or her". The HKBA is of the view that this observation applies with equal force to impugn both section 39(1)(b) and section 39(1)(d) of the Legislative Council Ordinance.

10. From the discussion in the preceding paragraphs, the HKBA has come to the view that the HKSAR Government should conduct, as a matter of priority, a review of all the disqualification provisions in section 39(1) of the Legislative Council Ordinance in respect of persons who have been convicted of a criminal offence and persons who have an unserved sentence of imprisonment. This review should span at least section 39(1)(b), (d) and (e) with a view to reformulate the provisions. Apart from the constitutional difficulties with section 39(1)(b)(i) and section 39(1)(d) that have been identified above, the HKBA considers that section 39(1)(e)(i) does not sit well with the opening words of the paragraph (e), which limits the application of sub-paragraph (i) to where an election is to be held or is held within 5 years after the date of the person's conviction. The HKSAR Government can consider whether the language of section 39(1)(e)(i), unshackled from the said opening words, can be a worthy substitute for section 39(1)(b).

*Specific electoral law regime for persons on bail pending appeal*

11. In the light of the views of the HKBA on the unconstitutionality of section 39(1)(b) and (d) and on section 39(1)(e)(i) of the Legislative Council Ordinance above, it is suggested that the HKSAR Government ought to allocate priority to the overall reformulation of the disqualification provisions in section 39(1) in respect of persons who have been convicted of a criminal offence and persons who have an unserved sentence of imprisonment. The specific proposal on the part of the HKSAR

Government to introduce electoral legislation governing persons on bail pending appeal should be examined as part of the reformulated provisions and not in isolation and in a piecemeal manner.

*Escaped convicts*

12. The HKBA also, for similar reasons, considers that the specific proposal on the part of the HKSAR Government to introduce electoral legislation to disqualify escaped convicts should be examined as part of the reformulated provisions in section 39(1) of the Legislative Council Ordinance and not in isolation and in a piecemeal manner. Nevertheless, in this connection, the HKBA endorses the view of Lam J in *Wong Hin Wai* at para 95 that “it is actually difficult to envisage an escaped convict standing for election, at least not one who is being convicted by a court in Hong Kong or a jurisdiction with which we have extradition arrangement”.

*Persons detained in Detention Centres, Training Centres, Drug Addiction Treatment Centres, Rehabilitation Centres or a CSD Psychiatric Centre*

13. The HKSAR Government suggests that there may be a need to clarify the electoral law in respect of disqualification of candidature in relation to persons detained in correctional institutions other than prisons. The HKBA notes that the usual period of detention, training or treatment in these correctional institutions exceeds 3 months, with the exception of a CSD Psychiatric Centre, which may be for a duration shorter than or of 3 months. Thus in most cases, a textual modification of section 39(1)(e)(i) of the Legislative Council Ordinance would be a sufficient means to address the matter. And a person who is required to be treated in a CSD Psychiatric Centre may also be a person who is incapable by reason of mental incapacity of managing and administering his or her property and affairs and thus disqualified by virtue of section 39(1)(2) or (3).

*Release under supervision and conditional release*

14. The HKBA is of the view that the HKSAR Government's proposal to enable persons who has been released under supervision to stand in Legislative Council elections to be one that ought to be encouraged. On the other hand, as stated above, this proposal should be examined as part of the reformulated provisions in section 39(1) of the Legislative Council Ordinance and not in isolation and in a piecemeal manner.

*Leave of absence*

15. The HKBA considers that prisoners who are on a leave of absence from imprisonment pursuant to the exercise of the discretionary power of the Commissioner of Correctional Services should be disqualified from candidature in Legislative Council elections.

*Corresponding changes to District Councils Ordinance and Rural Representative Election Ordinance*

16. The HKBA is of the general view that while there should be a reformulation of the relevant provisions of the District Councils Ordinance (Cap 547) and the Rural Representative Election Ordinance (Cap 576) concerning disqualification of persons from candidature due to his or her conviction of certain criminal offences or having an unserved prison sentence, the corresponding exercise ought to take account of the functions and duties of these electoral institutions and their more intimate connections with the community, so that greater participation from willing members of the public should be enabled and encouraged. Viewed from this perspective, it may be justified to put in place more relaxed disqualification provisions for these electoral institutions than for the Legislative Council.

*Period of disqualification of former District Council member*

17. The HKBA is of the view that this matter can be addressed as a miscellaneous amendment to electoral legislation to be inserted as part of a composite Bill that may be introduced from time to time to make a

basket of changes to electoral legislation. It needs not be tied up with the reformulation of disqualification provisions of persons from candidature due to his or her conviction of certain criminal offences or having an unserved prison sentence that the HKBA has suggested in the preceding paragraphs of this Submission.

Dated 5<sup>th</sup> September 2014.

HONG KONG BAR ASSOCIATION



## Disqualification Consultation

to:

cmabenq@cmab.gov.hk, disqualification\_consultation@cmab.gov.hk  
16/09/2014 10:09

Hide Details

From:

To: <cmabenq@cmab.gov.hk>, <disqualification\_consultation@cmab.gov.hk>,

### **To: Secretary for Constitutional and Mainland Affairs Bureau**

- through email Portal: disqualification\_consultation@cmab.gov.hk
- on the subject:

### **Disposition of Consultation Paper on – Disqualification of Candidates with Unserved Prison Sentences and other Related Matters**

**Sir,**

In briefing myself, I, with the name and email address as attached, am a former government servant in one of the disciplinary services, and am making a Disposition responding to the Consultation as captioned.

It should be noticeable that the scope of Consultation as per the captioned subject has initially covered a much wider range relating the Disqualification of Candidates with Unserved Prison Sentences.

However, more focused attention should be placed on such case which has already caused tremendous problematic procrastinations of legal involvements, raising accrual concerns. and requiring eventual rectification for justice.

### **Preface**

To be considered specifically is the case to be mentioned here in which the Challenge of Constitutionality has been mounted by "Applicant in HCAL 54 of 2012" for review against the disqualification provisions under Sections 39(1)(b)(i) and 39(1)(d) of the LegCo Ordinance.

This submission of this disposition is primarily intended in bringing forward some resourceful reference for the purpose of attaining eventual rectification for justice of this case.

To be noted, starting a formal **Appeal** in this case should be more appropriate before taking subsequent **Legal Procedures** in the pursuit of eventual Vindication for Justice.

It is evident in the review ruling according to the Court of First Instance, the Adjudicator at the onset has basically adopted the same line of approach as implicit of the forwarded Declaration.

With Section 39(1)(d) being excluded with backing, consideration of the Appeal should be focusing on -the Adjudicator's Ruling on Section 39(1)(b)(i) of the LegCo Ord Cap 542 being **Inconsistent** with some cited Articles of the Basic Law together with some other References respectively from the Hong Kong Bill of Rights and from the International Covenant on Civil and Political Rights, and are therefore **Unconstitutional**.

## **Adjudicator's line of approach conforming to the Declaration leading to the Decision on 14 June 2012, and Reasons of Decision afterwards on 21 June 2012**

In the Review Ruling, basically the line of approach has remained to be conforming to that of the Declaration.

There are elaborations which only serve the purpose of enhancing the onset approach in considering the LegCo Ord for Section 39(1)(b)(i) but with Section 39(1)(d) excluded with due backing.

Then there has come the Decision of ruling on 14 June 2012 , followed afterwards by the Reasons for Decision on 21 June 2012 – with a simple conclusion stating that the Declaration regarding Section 39(1)(b)(i) being granted.

### **The Forwarded Declaration –**

" A declaration that sections 39(1)(b)(i) and 39(1)(d) of LCO are inconsistent with Articles 25, 26, 28 and 39 of the Basic Law of Hong Kong Special Administrative Region and/or Articles 5(1), 5(4) and 21 of section 8 of the Hong Kong Bill of Rights Ordinance Cap 383 and/or Articles 9(1), 9(4) and 25 of the International Covenant on Civil and Political Rights 1966, and are unconstitutional."

### **Obscuring Nature in the Adjudicator's Line of Approach leading to the Unacceptable Affirmation in the Ruling critically short of substantiated parsing –**

As in the outline above, it has been pointed out that essentially the weakness of the mentioned Court Ruling lies in the absence of substantiated parsing where it is critically necessary.

However, the processing of the ruling is so unacceptable, initially in that from the **Quoting** of the Declaration to the **Granting** of the same, there is an empty void being short of the parsing in validating the **Proof of Contradiction by Inconsistency**.

However, on the Adjudicator's side, from quoting of the Declaration to granting of the same, there is an empty void being short of the parsing in validating the **Proof of Contradiction by Inconsistency**, which is not in compliance with demanding Topological Requirements.

### **Elusiveness and Limitations pertaining to the Rudimentary attempt of the Adjudicator in the adoption of Proof by Contradiction –**

As implicit in the line of approach, the Adjudicator has already in effect, attempted the adoption of **Proof by Contradiction**, but there are still limitations to be considered.

On the Applicant's side, evidently as in the Declaration, there is the initial intent of establishing **Contradiction by Inconsistency**, based on references of limited numbers.

However, on the Adjudicator's side, from quoting of the Declaration to granting of the same, there is an empty void being short of the parsing in validating the **Proof of Contradiction by Inconsistency**, and in pursuance accordingly for subsequent fairness.

### **Elaboration pertaining initially to the Validity of Proof of Contradiction by Inconsistency**

#### **Admissible Proof of Contradiction by Inconsistency in the Axiomatic Approach –**

For the application in Scientific Thesis, the Axiomatic Approach used for the proof of **Contradiction by Inconsistency** is admissible only under the Topological Structure with strict definition of the component axioms in the axiomatic domain.

In such Axiomatic Approach, all axioms are **Independently** defined, such that any component of an iterated statement under scrutiny is testified to be **Inconsistent** with any of the defining Axioms, then the whole

iteration of statement can be regarded as **Contradicting** the defining truth.

The criterion of such proof in this case requires all axioms to be independently defined, failure in observing this criterion will lead to failure of this proof.

### **Proof of Contradiction by Inconsistency when applied to the Construct of the Basic Law being Paradoxical**

As the Basic Law has a One-Integral Anatomy in its Structural Construct, all the Articles being connected together through links of related relevance. to each other with respect to **not Independent** from each other.

The attempt of allowing limited selection of Articles in establishing Inconsistency is already **Severally** Quoting component references in a **Jointly** connected piece of the Basic Law, leading to erroneous implications **against the Principles of Impartiality** in upholding Fairness and Justice.

### **The necessity of probing further in the Adjudicator's line of approach conforming to the mentioned Declaration**

As pointed out the processing of the ruling is so unacceptable, initially in that from the **Quoting** of the Declaration to the **Granting** of the same, there is an empty void being short of the parsing in validating the Proof of Contradiction by Inconsistency.

As above, the initial probing reveals the implications pertaining to the elusiveness in the considerations in accordance to the Principles of Impartiality.

However extensive elusiveness can lead to illusiveness as well, in which case involvements have to be considered in connection both with the Principles of Impartiality as well as Accountability.

### **Objective Considerations of Back-flexing Approach-**

In the wake that the conceitedness implicit in the Review is so enormous, the corresponding flexing is demanding in the Pursuit in revealing both the **Elusiveness and Illusiveness** by deciphering according to the **Indispensible Principles of Impartiality and Accountability** in order to procure the Eventual Vindication for Justice, and in clearing of all the Procrastinations due to such deceptive ruling.

To this end of the above pursuit, Data-collections and Elaborations are presented in Modules of various topics which can be further expanded where necessary.

### **References Review Case of Court of First Instance**

#### **LegCo Ord under Review –**

Section 39(1)(b)(i) of LegCo Ord Cap542

#### **Quoted References on Applicant Side –**

Articles 25,26,28 and 39 of the Basic Law of Hong Kong

Articles 5(1), 5(4) and 21 of section 8 of the Hong Kong Bills of Rights Ordinance Cap383

Articles 9(1), 9(4) and 25 of the International Covenant on Civil and Political Rights 1966

#### **Proposed Basic References on Appealing Side –**

Article 25 of the Basic Law – all Residents are equal

Article 42 of the Basic Law – Obligations to abide by the Law

**Important Events in Chronological Order**

Conviction of a 2 months sentence for Criminal Damage and Breaking Public Order  
sentenced on – **20 Mar 2012**

Granted bail pending appeal of Criminal Offences – **at a later date**

Decision of Ruling on LegCo Ord Review by Court of First Instance – **14 June 2012**

Reasons for Decision of Ruling on LegCo Ord Review by Court of First Instance – **21 June 2012**

Commuted to 4 weeks of imprisonment upon ruling of appeal for Criminal Offences – **June 2014**

Government decision not to appeal against the judgment – **12 July 2012**

Nomination of Election – **18 to 31, July 2012**

Sworn in of LegCo Members – **10 Oct 2012**

Consultation on disqualification – **21 July to 30 Sept, 2014**

**Outline Modules on Topics of Back-flexing**

As the objectives of Back-flexing are clear, only Data-collections and Flexing-points to note are necessary and presented in various Outline Modules.

**One-Integral Law Anatomy of the Basic Law**

The One-Integral Law Anatomy of the Basic Law should be duly honoured in that the severally quoting of certain items of Articles cannot be limiting the significance other items of Articles in the Basic Law.

**Important Links through Verbal Terminology**

Through verbal links with important **pivotal** meaning, quoted references by both parties whether of the Applicant Side or the Appealing Side can be gathered and caused to be **leveraged** for fairness by the Adjudicator.

**Important Link in connection with the word Resident –**

This has appeared initially in the quoted references of the Applicant Side as in -

Articles 25,26,28 and 39 of the Basic Law of Hong Kong

and should be probed into response as in the quoted reference of the Appealing Side as in -

Articles 25 and 42 of the Basic Law of Hong Kong

**Some points to Note –**

In fact Article 25 is about being equal

Articles 25, 26, 28 and 39 are about the Rights and

Articles 25 and 42 about the Bindings

So , it can be considered as Articles 25, 26, 28 and 39 vs Articles 25 and 42

**To be Remarked –**

Articles 25, 26, 28 and 39 are brought forward by the Applicant Side for considerations of Rights,

However, Articles 25 and 42 are not being brought into consideration by the Adjudicator for considerations of Bindings.

So the coming about of Articles 25 and 40 depends on the initial probing in the challenge against the

Adjudicator of being **inadequate** in the pursuance of the **Principles of Impartiality** in the admissibility the proof by contradiction and its significance granting Unconstitutionality based on **severally** quoted references.

Having cleared such hurdle as above, Articles 25 and 40 can be properly quoted for counter-flexing leveraging

**Some points to be noted further with relevant Links–**

In the upcoming position as Article 25 is being quoted separately by both Applicant and Appealing sides, it is the leveraging of **Rights vs Liabilities** pertaining to the term of **Residents** as link.

The apparent glitch is unlawful restrictions over rights.

Also according to Article 39, there is the apparent glitch in of the necessary distinction between **Prescribed Restriction vs Ruled Bindings**.

However such glitches should be cleared as pertaining to the initial Ruling of the Criminal Case on the date **20 Mar 2012 per**.

Evidently such Court Ruling is Lawful Binding, and also such Bindings of Court Ruling is based on Revealed Findings.

Therefore the glitches as above are not substantial.

It is also factual that the Adjudicator of the Review has not caused any intervention in the challenge against the Court Ruling of the initial Criminal Offence.

**Some details to be cosidered in the appeal against the Ruling on Review of the concerned Legco Ord Section 39(1)(b)(i) of LegCo Ord Cap542**

As the appeal is a process mainly in Vindicating the concerned LegCo Ord.

However, at the same time, it can lead also to the rectification of the procrastination involvements of inappropriately seating the Applicant to the Legislative Council.

To this end with Objectives as above, it is necessary to point out that the Adjudicator has effectively made **Two Inadmissible Faults** in the Review Ruling in:

- in granting the Declaration claiming Unconstitutionality of the LegCo Ord based on severally quoting items of Articles in the Basic Law, as well as ignoring the Topological limitations of Proof of Contradiction, **giving biased ruling on the Review case** against the concerned LegCo Ord,

- in ignoring the Binding Liabilities of the Applicant while in the status of a criminal still implicitly bearing the uncertainties pending appeal, where it should be noted it is the onus of the appellant to clear the uncertainties, while the Adjudicator having no reference to the onus of the Appellant in the initial Criminal offences, and by means of the biased Review ruling as mentioned above, the Adjudicator is in effect, **giving an undue advantage to the Applicant in a justified position by Court-ruling** in the apparent pre-enactment phase in procuring LegCo Office, which only has resulted in the further procrastination involvements in the seating of Applicant in the Legislative Council.

Actually, the Adjudicator has not committed to the processing of any functional enactment for the desired seating of the Applicant in the Legislative Council.

However, such an admissible ruling of the Adjudicator is giving undue advantage by Court-ruling which has turned out to be so conceited and inadmissible.

### **Preparation and Processing of the Appeal against the Ruling Review**

The actual processing of the appeal can be based on refining the references above.

However, by formalities, there is still the need of New Evidence in processing the **Timely Appeal** at present.

Such selection can be made from among the enlisted Important Events in Chronological Order as above.

However, the event of the Applicant having served on **June 2014**, a commuted sentence for the Criminal Offence is preferable, as there is no procreation concern whether the Applicant has been serving the commuted sentence or not.

The actual concern lies in the fact that the Applicant has been serving and thus clearing the Liabilities in a period in **June 2014**, whereas the Decision of Ruling on LegCo Ord Review by Court of First Instance is on **14 June 2012** -

which means that there has been a period **from 14 June 2012 to June 2014** that the Applicant has not cleared the Liabilities while pending appeal, whereas the in ignoring this fact, and by means and by means of the biased Review ruling as mentioned above, the Adjudicator is in effect, **giving an undue advantage to the Applicant in a justified position by Court-ruling** in the apparent pre-enactment phase in procuring LegCo Office.

at a datea sentence

Commuted to 4 weeks of imprisonment upon ruling of appeal for Criminal Offences – **June 2014**

### **The rectification of procrastination of seating the Applicant in the LegCo**

**It is appropriate time to settle should the appeal be having favourable results**

Through proper proceedings,

the concerned Section 39(1)(b)(i) of LegCo Ord Cap542 could be reinstated

and with retrospective pursuance to the date before the Sworn-in of LegCo Office of the Applicant's being worn in of LegCo Members – **10 Oct 2012**,

the concerned Applicant should be **Disqualified from office accordingly**.

### **Disclaimer**

By effect of the statement made here, I have no objection that my disposition made here be cited in its entirety or otherwise, as anonymous submission, keeping my identity confidential within the records of the government setting.

**Sincerely with Regards,**

**From:**

(Signed)

(Editor's Note : The sender requested anonymity.)

Comment on Consultation on Disqualification of Candidates with Unserved Prison Sentences and other Related Matters

I'm writing as an employer who has hired a handful of rehabilitated offenders. A Christian myself, I support all rehabillitees joining us again in the society, as at the end of the day, Lord gives us mercy for what we did wrong. I hope everyone's willing to give rehabillitees a chance to stand up again.

I see quite a big difference of supporting those who haven't finished their punishment yet for the issue of standing for elections, though. I expect members of legislative council to be persons of good virtue. I think staying at prisons of whatsoever kind is a learning process for the lads to correct and change which makes me feel quite sensible to ban all of them from elections when they are still in jail.

My experience says lads out of jail would still have officers to come and visit them for chats so-and-so (and I suppose they are what referred as early release supervision). What I don't understand is I see there're different categories of supervision from your paper with different treatments towards the issue of standing elections. While my heart says yes and I feel my lads and believe all others coming out from jail could be all good fellas, my heart says no to those who still need supervision to stand for elections. If they are still to be checked by officers, they are still in learning process to join the society. Wouldn't standing for elections too bothersome if not burdensome to stand in the way of learning? If they are still to be checked by officers, certainly they have to obey some sorts of rules that may make them not fully of good virtue yet. The thing is, if I understood the paper right, we are not talking about banning them from elections for life. We are not depriving of their right to never be a member again. I find myself confused about where comes the urgency for elections while all of them should first stay focus, behave themselves and complete the entire process, be it in prison or after early release, before thinking about elections and serving the society. I just don't get it when your paper seems to suggest the otherwise.

Credits for the lads who have worked for me though.

Peace and joy,  
Darren E. Cresswell

Constitutional and  
Mainland Affairs Bureau  
12/F, East Wing  
Central Government  
Offices  
Tamar  
Hong Kong

Hong Kong Citizens for Free Elections

23 September 2014

Response to:  
'Consultation of Disqualification of Candidates  
with Unserved Prison Sentences and other Related  
Matters'

1. We disagree with all of the suggestions in the consultation paper. We believe that none of the categories of persons mentioned in the consultation paper should be disqualified from being nominated, elected or serving as LegCo members.
2. Suffrage is the core of citizenship and the social contract. It is what binds us to the polity: it is a right not a mere privilege. It cannot and should not be taken away.
3. Whatever someone's current or past criminal history, they are still members of society entitled to democratic rights - including the right to stand for office.
4. Hong Kong people should have the right to elect whoever they believe will best represent them - regardless of candidates' criminal histories. The citizens of our democracy, acting together through elections, are the only group that has the right to take a candidate's criminal convictions into account. This is fundamental to our human rights

that are protected by the Basic Law and the Hong Kong Bill of Rights.

5. Many great politicians and public servants have had criminal records:

- a. Mohandas K. Gandhi
- b. Nelson Mandela
- c. Martin Luther King Jr.
- d. Kwame Nkrumah
- e. Aung San Suu Kyi
- f. Patrice Lumumba
- g. Benigno Aquino Jr.
- h. Mohamed Nasheed
- i. Xanana Gusmao
- j. John Lewis
- k. Malcolm X
- l. Sylvia Pankhurst
- m. John Maclean
- n. Rosa Luxemburg
- o. Stephen Biko
- p. Eugene Debs
- q. Bobby Sands
- r. John Cooke
- s. Thomas Paine
- t. Joe Slovo

6. Furthermore, Hong Kong has far too many criminal offences on the statute books, and not all "offences" are the same. Practically every ordinance provides for some sort of criminal offence - many of which are petty in nature and unfit to be described as "criminal offences". It would be far too easy for people to be disqualified from standing for election for trivial matters.

7. Allowing qualification for public office to be dependent upon a clear record has, in many jurisdictions, been used as a screen to keep the poor and other minorities from participating equally in government. Many of the figures

identified above were prosecuted specifically to prevent the people from choosing their representatives. Such a bar is all the more offensive given Hong Kong's legacy of colonial laws, enacted without the free input of Hong Kong people. As Martin Luther King Jr. wrote in his letter from the Birmingham jail:

*An unjust law is a code inflicted upon a minority which that minority had no part in enacting or creating because it did not have the unhampered right to vote. Who can say that the legislature of Alabama which set up the segregation laws was democratically elected? Throughout the state of Alabama all types of conniving methods are used to prevent Negroes from becoming registered voters, and there are some counties without a single Negro registered to vote, despite the fact that the Negroes constitute a majority of the population. Can any law set up in such a state be considered democratically structured?*

8. The proposals before us are fundamentally defective because they propose to restrict our democratic rights before we have even begun to enjoy them.
9. There is simply no need for the restrictions proposed. For these reasons, we urge the CMAB to remove any disqualification for LegCo membership based on criminal history. All Permanent Residents should be able to be nominated and elected. There should be no restrictions.

Hong Kong Citizens for Free Elections



## 就《未服監禁刑罰人士喪失成為候選人的資格及其他相關事宜公眾諮詢》提交意見書

to:

disqualification\_consultation@cmab.gov.hk

24/09/2014 17:03

[Hide Details](#)

From: 位醒 楊

To: "disqualification\_consultation@cmab.gov.hk"

<disqualification\_consultation@cmab.gov.hk>,

Please respond to 位醒 楊

2 Attachments



楊位醒東區區議員電郵面頁- 致政制及內地事務局局長(鍾志清).doc



《未服監禁刑罰人士喪失成為候選人的資格 及其他相關事宜公眾諮詢》意見書.doc

鍾先生,

附上有關意見書,請查收。

謝謝!

東區區議員

楊位醒

(助理Tracy代行)

24.9.2014

# 東區區議員楊位醒

## 電郵面頁

主題 就《未服監禁刑罰人士喪失成為候選人的資格及其他相關事宜公眾諮詢》提交意見書

日期： 24/9/2014 連此頁共 3 頁

收件 政制及內地事務局 局長

者： 鍾志清先生

傳真： 2840 1976 電話：

電郵： disqualification\_consultation@cmab.gov.hk

如發現缺頁或內容不清，請即與本人聯系

發件 楊位醒

者：

傳真： 電話： (楊小姐)

電郵：

急件

請檢閱

請加註

請回覆

備註： 就《未服監禁刑罰人士喪失成為候選人的資格 及其他相關事宜公眾諮詢》提交意見書. 敬請查收. 謝謝!

《未服監禁刑罰人士喪失成為候選人的資格及其他相關事

宜公眾諮詢》意見書

一向以來，立法會選舉均依照由立法會制訂的相關選舉法例舉行。《立法會條例》（第542章）第39(1)(b)條規定被判監禁而未服刑人士喪失獲提名為立法會選舉候選人及當選為議員的資格的條文，已存在多年。大部分港人亦不會容忍「帶罪之身」及有案底紀錄的人擔任立法會議員，可荒謬的是具有案底紀錄的人竟然成功當選，在議會上無所作為，只是拉布破壞建樹欠奉。正正是這位短期坐監議員當日成功引用其他法例以子之矛，攻子之盾，令政府打輸官司，如今還要設法檢討諮詢去堵塞漏洞。

立法會條例禁止被判監但未服刑人士參選的條文，是在二〇一二年六月被高等法院裁定違憲。法官指出，《立法會條例》第39(1)(b)條與《基本法》第26條及39條及《香港人權法案》第21條有抵觸。因此，政府承諾會就未服監禁刑罰人士參加立法會選舉的資格進行檢討，在適當時候就此及其他相關事宜諮詢公眾，及如有需要，建議對相關的選舉法例作出適當修訂。

由於同一條例之下有條文禁止被判監超過三個月或就所訂明罪行被裁定罪名成立人士參選立法會，因此要考慮修訂的

條文，只是限制被判監不多於三個月人士。

在諮詢文件中，政府初步建議就獲准保釋等候上訴的人士而言，不論上訴案件來自任何等級的法庭，亦不論上訴至任何等級的法庭，只要該人士仍然獲准保釋，並且沒有受到《立法會條例》第39條的其他規定所限制，則容許該人士在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員，直至上訴獲得處置為止。本人認為亦合情理，候選人一旦上訴失敗判刑，勿論其坐監是否少於三個月，選民自會運用智慧決定是否投其一票，把他送進議會。

另一方面，政府建議不論逃犯是否正等候上訴判決，均喪失在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員的資格。本人認為，這是絕對無可爭議的事，相信做了逃犯也沒有時間也沒有興趣想去議事堂論政。

如果《立法會條例》的相關條文經公開諮詢後，政府決定作出修訂，《區議會條例》(第 547 章) 及《鄉郊代表選舉條例》(第 576 章) 關於喪失獲提名為候選人及當選資格的條文，應該也一併作出修訂。

東區區議員  
楊位醒

2014 年 9 月 23 日



## 關於「未服監禁刑罰人士喪失成為候選人的資格及其他相關事宜」的意見

to:

disqualification\_consultation@cmab.gov.hk

25/09/2014 11:08

Hide Details

From:

To: "disqualification\_consultation@cmab.gov.hk"

<disqualification\_consultation@cmab.gov.hk>,

先生／小姐：

誠如原訟法庭的判決，「指出《立法會條例》第39(1)(b)條與《基本法》第二十六條及三十九條及《香港人權法案》第21條有抵觸」，對關於獲得提名的權利及當選權的限制，只有宜鬆不宜緊，否則只會帶多更多關於該等限制的訴訟。

另外，公眾對立法會的信心不必由政府多在選舉中施加限制，如對該名候選人沒有信心，選民也不會投該人一票，政府無須多此一舉。

立法會亦有機制罷免須服刑的立法會議員的議席，議會亦不會因此而運作不暢順。梁國雄議員較早前曾在任期當中服刑，而立法會亦因此有議員提出罷免梁議員的議席，只是議案被否決，但立法會並沒有因此而失效或運作不暢順的情況，可見現行機制是行之有效。

懲教署的口號「支持更新，共建安穩社群」，懲教署希望社會能夠接納更新人士，但 貴局卻推行政策以限制更新人士的權利，也許「局」能壓倒「署」，不過為何政府要推出自相矛盾的政策呢？是否不相信懲教署亦懲亦教的方針？也許只有 貴局才能知道。

總括而言，本人反對此諮詢文件內的建議，日後對參選、提名及當選權利的限制亦應放寬或至少維持現狀。最後，希望 貴組別能夠將正在諮詢的文件多加宣傳，令市民知道政府真正在聆聽公眾意見，避免令人有覺得政府是在鬼鬼祟祟作諮詢然後因沒有人提出反對而僥倖通過市民有機會反對的政策。謝謝！

市民鍾先生謹啟

25/09/2014

二零一二年六月二十一日，原訟法庭頒下書面判詞

2

，指出

《立法會條例》第

39(1)(b)

條與《基本法》第二十六條及

二零一二年六月二十一日，原訟法庭頒下書面判詞

2

，指出

《立法會條例》第

39(1)(b)

條與《基本法》第二十六條及



Urgent  Return receipt  Sign  Encrypt  
未服監禁刑罰人士喪失成為候選人的資格公眾諮詢  
to: [disqualification\\_consultation@cmab.gov.hk](mailto:disqualification_consultation@cmab.gov.hk)

29/09/2014 08:52

From:

To: [disqualification\\_consultation@cmab.gov.hk](mailto:disqualification_consultation@cmab.gov.hk),

History: This message has been replied to.

---

[請無須此公開電郵地址及個人資料]

我認為未服監禁刑罰人士喪失成為候選人的資格公眾諮詢必須解決以下問題：

- (1) 一個犯法仍在坐監或監管下提早釋放的犯罪者去當議員立法，試問哪能合乎邏輯？
- (2) 如一個監管下提早釋放的犯罪者可以參選，即可視為不會動搖「維持公眾對立法會的信心」，既然如此，何不連監管制度也取消，反正他連立法會都可以做？
- (3) 要是「保釋等候上訴人士」獲保釋在外參選時再犯事，或當選後得知上訴失敗以致議席需重選，是否浪費公帑？是否政府負責？重選投票率往往較低，豈非更無代表性？
- (4) 雖然文件並無以精神病為由而禁止監禁於精神病治療中心的人參選和做選員，只是既然這些人以被斷定為精神病患，根本難以勝任議員職務，雖則選民見其情況多不會投他們一票，也不清楚這樣做是否有歧視成分，但讓他們參選好像有點多此一舉，當中更有浪費公帑之嫌，何不大刀闊斧一律禁止？



經民聯回應《未服監禁刑罰人士喪失成為候選人的資格及其他相關事宜諮詢文件》

to:  
 disqualification\_consultation@cmab.gov.hk  
 29/09/2014 16:50  
 Sent by:

Hide Details  
 From:  
 To: disqualification\_consultation@cmab.gov.hk,  
 Sent by:  
 History: This message has been replied to.

1 Attachment



經民聯回應「未服監禁刑罰人士喪失成為候選人資格公眾諮詢」的意見書.pdf

致：

政制及內地事務局

敬啟者：

政府早前發表《未服監禁刑罰人士喪失成為候選人的資格及其他相關事宜諮詢文件》，隨函附上香港經濟民生聯盟(經民聯)回應諮詢文件的意見書。如有任何問題，請與經民聯秘書處（電話：2520 1402）聯絡，謝謝！

香港經濟民生聯盟秘書處啟  
 2014年9月29日

**香港經濟民生聯盟**  
**《未服監禁刑罰人士喪失成為候選人的資格及其他相關事宜公眾諮詢》**  
**意見書**

香港經濟民生聯盟一向尊重香港特別行政區立法會，以及致力維護立法會的莊嚴，以維持公眾對立法會及選舉制度的信心，確保立法會能順利運作，完成及完善其職能。

政制及內地事務局（局方）今年7月發表《未服監禁刑罰人士喪失成為候選人的資格及其他相關事宜公眾諮詢》（下稱《諮詢文件》），主要建議修訂《立法會條例》第39條。《諮詢文件》列出多個建議，其中包括容許正在保釋等候上訴及獲准緩刑的人士，參選立法會，經民聯對此有保留。

### （一）局方建議

局方在《諮詢文件》中作出的建議，包括：

1. 維持因服刑而在囚人士喪失在立法會選舉中獲提名為候選人或當選資格的規定，包括《立法會條例》第39條的有關法例及《基本法》第79條（「建議1」）；
2. 因現行選舉法例沒有條文暫緩獲准保釋等候上訴的人士等候上訴期間被取消參選及當選議員的資格，建議容許這類上訴人等候上訴期間參選立法會及當選為議員（「建議2」）；
3. 建議容許被定罪但並非正服刑而受監禁的上訴人（例如緩刑案件、在監管下提早獲釋等<sup>1</sup>）參選立法會及當選為議員（「建議3」）；
4. 建議透過法例澄清羈留在勞教中心、教導所、戒毒所、更生中心及懲教署精神病治療中心的人士均喪失在立法會選舉中獲提名為候選人及當選資格（「建議4」）；

---

<sup>1</sup> 不包括逃犯

5. 傾向不取消在監管下提早釋放的囚犯<sup>2</sup>在立法會選舉中獲提名為候選人或當選的資格（「建議 5」）；
6. 建議在監管下有條件被釋放的人士<sup>3</sup>喪失在立法會選舉中獲提名為候選人或當選資格（「建議 6」）；及
7. 建議對《區議會條例》及《鄉郊代表選舉條例》作相應修訂（建議 7）。

## （二）就建議 1，4 及 6 的回應

經民聯認同局方的建議 1，4 及 6。聯盟贊同局方的理據，因容許被監禁人士暫時外出、接受探訪及與外界接觸，讓他們進行競選活動或履行立法會議員的職責，可能削弱甚至破壞監禁刑罰的本質，亦可能引起運作及保安方面的問題。

再者，這做法會令候選人及當選議員相比其他被監禁人士的地位較為優越，引起公平問題，令懲教所管理出現困難。制度亦有可能被用心不良者濫用。

至於勞教中心、教導所、戒毒所、更生中心及懲教署精神病治療中心等機構皆屬於羈管性質；被羈留人士在設施中人身自由受限制，並須嚴格遵從計劃的規例。限制他們參選立法會及當選的資格，亦屬合理。

另外，如《諮詢文件》所言，在監管下有條件被釋放的人士應被視作符合《立法會條例》第 39(1d)條所指的正服刑，因此有關人士參選立法會及當選議員應受限制<sup>4</sup>。

<sup>2</sup> 根據《囚犯（監管下釋放）條例》第 7(1)或 7(2)條、《監管釋囚條例》第 6(1)條或《長期監禁刑罰覆核條例》第 15(1c)條，並包括《教導所條例》第 5(1)條、《勞教中心條例》第 5(1)條、《戒毒所條例》第 5 條和《更生中心條例》第 6(1)條在監管下釋放的人士

<sup>3</sup> 《長期監禁刑罰覆核條例》第 15(1b)條

<sup>4</sup> 有條件釋放的目的是讓有關人士在監督下被釋放，以便利長期監禁刑罰覆核委員會考慮是否向行政長官建議將有關人士的無限期刑罰轉為確定刑期。

### (三) 就建議 2, 3, 5 及 7 的回應

經民聯對建議 2, 3, 5 及 7 有保留。經民聯理解局方因兩宗司法覆核案中原訟法庭指出《立法會條例》第 39(1b)條與《香港人權法案》及《基本法》有抵觸，而展開此項公眾諮詢，研究如何保障該類人士的參選權。

聯盟認為，一旦修改法例，容許獲准保釋的上訴人、被定罪而被判緩刑的人士（不論正等待上訴與否）及在監管下獲提早釋放的人士（下稱「該類人士」）參選，如果一名犯人被判刑而他聲稱要上訴及要參選，法庭是否容許他保釋將直接決定他是否可以參選，但這不是法庭應該負的責任。因此，首要考慮因素，就是不應該將法庭政治化。

再者，有關修訂將為選舉帶來極大不確定性。局方在保障該類人士參選權的同時，亦應平衡選民、市民以及納稅人的權益。

首先，如上訴在提名期後但投票日前被駁回，原先成功成為候選人的該類人士將喪失候選資格，為選舉增添不確定性，對選民及其他候選人造成不公。

第二，如果該類人士是某選區或功能組別的唯一候選人，並在提名期後自動當選，但在正式上任立法會議員前因上訴失敗而被判監超過一個月、緩刑期內因犯事或違反緩刑條件、或在監管下因違反提早釋放條件等原因而被重新判監超過一個月，可能會被質疑喪失候選人資格。

若選舉主任信納該類人士在此情況下喪失候選資格<sup>5</sup>，選舉主任有可能宣布該地方選區或功能組別的選舉不能完成。即使選舉主任不接納該類人士因上述原因被判監超過一個月導致喪失候選資格，選民也可能根據《立法會條例》的相關條文提出選舉呈請。由此可見，容許該類人士參選及當選為選舉帶來不少不明朗因素。

再者，《基本法》第 79 條第 6 款訂明，若有立法會議員被判定罪及判監一個月以上，如經立法會出席議員三分之二通過，該議員會被宣告喪失議員資格。假如該類人士在選舉中當選，但隨後上訴失敗而被判監超過一個月、緩刑期內因犯

<sup>5</sup> 按《立法會條例》第 46A 條

事或違反緩刑條件、或在監管下因違反提早釋放條件等原因而被重新判監超過一個月，又經立法會出席議員三分之二通過，將喪失其議席。

如果議席出現空缺或選舉不能完成，政府須使用公帑舉行補選。補選要動用不少的公用資源，但該類人士付出的參選按金，相對補選的費用，只是九牛一毛，未能抵銷補選開支。況且，根據現行法例，如該類人士取得其參選地區或組別百分之三或以上的有效選票，選舉按金將獲全數退還<sup>6</sup>。如當選或取得百分之五或以上的有效選票，該類人士也可申請不超過法定上限的選舉開支資助<sup>7</sup>。

如立法會有議席出缺，將不利立法會運作及完成其職能，亦不利市民向所屬界別或選區議員求助表達他們的訴求。該類人士雖有較大的人身自由進行競選活動及履行立法會議員的職責，但如果其議席因上訴失敗或犯事等而喪失，這對其參選選區或組別的選民、求助的市民及納稅人皆不公平。

同樣，若在區議會選舉、村代表選舉及街坊代表選舉的相關法例作相應修訂，亦會為有關選舉帶來不確定性。

#### （四）總結

經民聯認同在囚人士、在監管下有條件被釋放的人士及羈留在勞教中心、教導所、戒毒所、更生中心及懲教署精神病治療中心的人士均應喪失在立法會選舉中獲提名為候選人及當選的資格。

容許獲准保釋的上訴人、被定罪而被判緩刑的人士(不論正上訴與否)及在監管下獲提早釋放的人士參選，雖可加強保障他們的被選舉權，但如當選後他們因上訴失敗、違反緩刑或提早釋放條件而被判監，有可能喪失立法會議員資格，為選舉制度帶來極大不確定性。這不利立法會的運作及監察政府，對選民並不公平。動用原可投放於其他經濟及民生問題的公共資源安排補選，亦非有效運用公帑及有效率地管理公共財政。

<sup>6</sup> 《立法會（提名所需的選舉按金及簽署人）規例》第4條

<sup>7</sup> 《立法會選舉活動指引》第十六章

經民聯理解局方就獲准保釋的上訴人、被判緩刑的人士及在監管下提早釋放的人士的參選權，提出建議作公眾諮詢的理據，但同時局方必須確保法庭不會被政治化，平衡選民及市民的權益，確保公帑運用得宜，選舉安排順利，立法會方可有效運作及行使職能，服務市民。因此，經民聯對有關建議有保留，促請局方慎重審視。

(完)



## 就未服監禁刑罰人士參加立法會選舉的資格意見書

to:

disqualification\_consultation@cmab.gov.hk

29/09/2014 10:31

Hide Details

From:

To: disqualification\_consultation@cmab.gov.hk,

History: This message has been replied to.

1 Attachment



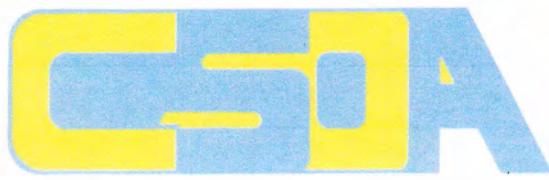
就政制及內地事務局於2014年7月21日對未服監禁刑罰人士參加立法會選舉的資格諮詢文件回應\_29.9.2014.pdf

致政制及內地事務局局長：

有關貴局於**2014年7月21日**對未服監禁刑罰人士參加立法會選舉的資格所發表的諮詢文件，懲教事務職員協會有以下意見和建議，謹希考慮。

鄭育良

懲教事務職員協會初級組主席



懲教事務職員協會  
就未服監禁刑罰人士參加立法會  
選舉的資格意見書

就政制及內地事務局於2014年7月21日對未服監禁刑罰人士參加立法會選舉的資格所發表的諮詢文件，本會有兩個意見：

1. 支持正服刑而受懲教署羈管的人士在立法會選舉中喪失獲提名為候選人或當選資格。
2. 反映負責更生服務及執行監管職務的懲教人員，在監管接受法定監管下釋放的被定罪人士（“受監管者”）參選或執行議員職務時會遇上的困難。

從法律上，《立法會條例》第39(1)條已指出服刑而受監禁人士喪失資格的規定。《香港人權法案條例》第9條亦訂明在任何性質的懲治機構內受合法拘禁的人，受到為維持部隊紀律及囚禁紀律而不時由法律批准施加的限制所規限。因此，在《基本法》第26條及《香港人權法案》第21條有關參選權利的保障是可以受到合理的限制而非絕對權利。

從議會運作的角度上，受監管者在社會日常活動受到一定規限，基本上已限制了為所屬選區選民服務的能力。例如需要入住中途宿舍、於指定時間提交尿液樣本、或於指明時間逗留在呈報地址等，以至未能立時處理該選區的問題。因此，我們認為在懲教機構服刑人士無法有效地履行其職責，亦欠缺代表性。

從執行職務的角色上看，懲教人員除了根據工作守則和程序為受羈管人士提供安全的環境和適切的更生服務外，更要提供各種押解服務，包括押送受羈管人士到公立醫院求診、到法院應訊，甚或要處理緊急醫療事故和通宵看管於公立醫院留醫的受羈管人士等。監獄本身有既定的紀律及作息規律，參選或履行議會職務必定會破壞監獄紀律及製造特權份子。外出進行競選活動或履行議員職務動輒花上最少兩名押解人員、一名駕駛員和一部押解車輛。現時前線人員繁重的工作量根本不足以應付受羈管人士經常出入懲教機構。以懲教機構探訪設施接見選民或主持會議，亦會增加探訪室職員的壓力。

至於負責為受監管者提供更生服務及執行監管職務的懲教人員（“監管人員”），在現實環境中，很有可能面對受監管者因為競選或執行當選後職務而無法遵守監管條例的情況，例如因通宵進行競選籌備活動而無法於指明時間逗留在呈報地址、於立法會議事廳（禁區範圍）開會而不能與監管人員見面等。我們認為同事在執行上會遇到困難。監管人員若因其特殊身份而批准未能完全遵守監管條例會構成不公平，但嚴正執法亦只會令該參選/當選人被召回懲教機構服刑，令其失去參與競選/履行職務的能力，直接影響該區選民。

因此，在《基本法》第26條及《香港人權法案》第21條有關參選權利的保障是可以受到合理的限制而參選權應屬於非絕對權利。我們認為在懲教署羈押人士和受監管者皆無法有效地履行其職責，亦欠缺代表性。監管人員在執行職務上亦會遇到困難。從選民福祉及議會運作效率上看，我們建議諮詢局考慮修例，訂明受監管者於監管期間喪失獲提名為候選人或當選資格。

「未服監禁刑罰人士喪失成為候選人的資格及其他相關事宜公眾諮詢」

當一個人被法庭判有罪同埋需要坐監後，果一刻，他已經要為所犯的事而承擔后果；果一刻，他已同一般公民有異；果一刻，他不能夠話想點就點。基本法話香港特別行政區永久性居民依法享有選舉權和被選舉權，基本法都話香港居民享有言論、新聞、出版的自由，結社、集會、遊行、示威、通訊、遷徙、信仰、宗教和婚姻自由，以及組織和參加工會、罷工的權利和自由。請問是否應該俾坐監的人去集會、去遊行、去示威？

試想像當有 1000 個坐監的人提出要參選的時候（恕我誇張），是否每一位都要如諮詢文件 2.10 段所指可以暫時外出籌備選舉、接受採訪、接觸外界？又試想像有 50 個議員要坐監的時候（恕我再一次誇張），是否每一位都要暫時外出開會或處理議員事務？咁到最後個個坐監的人都會去參選，咁法庭判處的刑罰仲有什麼意義？所以我認為一日仲坐緊監，無論是坐哪類型的監，甚至 4.08 段所指的一切監管下提早釋放，一日都唔應該有權參選。

李先生



Our Ref :  
 Your Ref :  
 Direct Line :

CAHRC/14/1997452

President  
 會長  
 Stephen W.S. Hung  
 熊運信

30 September 2014

**BY EMAIL & BY POST**

Vice-Presidents  
 副會長  
 Thomas S.T. So  
 蘇紹聰  
 Melissa K. Pang  
 彭韻僖

Constitutional and Mainland Affairs Bureau  
 Government Secretariat  
 East Wing  
 Central Government Offices  
 2 Tim Mei Avenue, Tamar  
 Hong Kong

Council Members  
 理事  
 Ambrose S.K. Lam  
 林新強  
 Dieter Yih  
 葉禮德  
 Junius K.Y. Ho  
 何君堯  
 Huen Wong  
 王桂壘  
 Peter C.L. Lo  
 羅志力  
 Michael J. Lintern-Smith  
 史密夫  
 Billy W.Y. Ma  
 馬華潤  
 Sylvia W.Y. Siu  
 蕭詠儀  
 Cecilia K.W. Wong  
 黃潔華  
 Kenneth S.Y. Ng  
 伍成業  
 Joseph C.W. Li

Attn: Miss Helen Chung

Dear Miss Chung,

**Public consultation on Disqualification of Candidates with Unserved Prison Sentences and other Related Matters**

We are pleased to attach the Law Society's submissions on the Public consultation on Disqualification of Candidates with Unserved Prison Sentences and other Related Matters for consideration by the Constitutional and Mainland Affairs Bureau.

Yours sincerely,

(Signed)

Dennis Brock  
 白樂德  
 Charles C.C. Chau  
 周致聰

Kenneth Fok  
 Director of Practitioners Affairs

Secretary General  
 秘書長  
 Heidi K.P. Chu

朱潔冰

Encl.

Deputy Secretary General  
 副秘書長  
 Christine W.S. Chu  
 朱穎雪



## **Consultation Paper on Disqualification of Candidates with Unserved Prison Sentences and other Related Matters**

### **Submissions of the Law Society of Hong Kong**

1. The Law Society has reviewed the “Consultation Paper on Disqualification of Candidates with Unserved Prison Sentences and other Related Matters” and has the following comments.

**Recommendation (para. 5.01(a) of the Consultation Paper): To maintain that any person serving a sentence of imprisonment be disqualified from being nominated as a candidate at a LegCo election and from being elected as a Legco member**

2. Section 39(1)(d) of the Legislative Council Ordinance (Cap 542) (LCO) provides that

(1) A person is disqualified from being nominated as a candidate at an election, and from being elected as a Member, if the person-  
....  
(d) on the date of nomination, or of the election, is serving a sentence of imprisonment ...

It is proposed in the Consultation Paper that this provision should be maintained.

3. The aims behind section 39(1)(d) are listed in paragraphs 2.06 to 2.11 of the Consultation Paper, namely maintaining public confidence in the LegCo, ensuring proper operation of the LegCo and maintaining public confidence in the electoral process.
4. Section 39(1)(d) should be viewed in the context of the following provisions:

- Section 39(1)(e)(i) of LCO, which disqualifies from nomination or election a person who is or has been convicted in Hong Kong or any other place of an offence for which the person has been sentenced to imprisonment, whether suspended or not, for a term exceeding 3 months without the option of a fine, where the election is to be held or is held within 5 years after the date of the person's conviction.
- Article 79(6) of the Basic Law, which provides that a member of the LegCo shall be disqualified from the office if he is convicted and sentenced to imprisonment for one month or more for a criminal offence committed within or outside the HKSAR and is relieved of his or her duties by a motion passed by two-thirds of the members of the LegCo present.

5. The Law Society considers the gravity of the consequence attached to section 39(1)(d) is disproportionate to its aims, for the following reasons.

6. Section 39(1)(d) operates indiscriminately, irrespective of the nature, seriousness, relevancy and culpability of the offence committed. Any person who has been convicted of any offence in or outside Hong Kong, provided that the sentence is being served on the date of nomination or at the election, will automatically be barred from running for elections in Hong Kong. Thus, people who have been convicted under a different set of laws or legal systems in places outside Hong Kong, who might otherwise be wholly innocent under the local law will be barred; candidates who are subject to a minor conviction which has no apparent relevance to their suitability to stand for LegCo election would also be barred. The section is unfair and discriminatory.

7. Additionally, section 39(1)(d) may also catch those serving a short prison sentence in between the commencement of the nomination period and the date of election and, if otherwise allowed to stand as a candidate, would be released by the time the new term of office of LegCo commences.<sup>1</sup> Their right to stand for election during this period is automatically barred, even if the term of imprisonment is very short, e.g. one week. The Law Society questions whether the minor offending conduct with the sentences so attached could justifiably deprive the candidates their rights to be nominated.

---

<sup>1</sup> Discussed in *Wong Hin Wai v. Secretary for Justice* [2012] 4 HKLRD 70, at para. 109

8. The automatic disqualification of LegCo candidates currently provided for is arguably more stringent than the disqualification for those LegCo members holding office, as stipulated in Article 79(6) of the Basic Law. The principle adopted by the Administration in the Memorandum in July 1997 on Review of the Electoral Provisions Ordinance was that the disqualification for candidature / election should not be more restrictive than that for holding office.<sup>2</sup> In this regard, it is worth to note that:
  - while Article 79(6) of the Basic Law and Rule 4B of the Rules of Procedure of LegCo confer the power to other LegCo members to disqualify members, thereby reflecting the desirability of leaving the ultimate decision to the good sense of member of LegCo<sup>3</sup>, section 39(1)(d) engages an *automatic* disqualification.
  - Article 79(6) of the Basic Law disqualifies a LegCo member from office if he is imprisoned for more than one month, and two-thirds of LegCo members present agree to relieve of his duties. Compare this to section 39(1)(d) which in essence disqualifies a person from office *even if* he is only serving a term of imprisonment much shorter than one month.
9. The Law Society notes that currently there is no discretion in the court to disapply the sanction or to mitigate the consequences.

**Recommendation (para. 5.01(c) of the Consultation Paper): To disqualify an escaped convict (regardless of whether he or she is waiting for the determination of an appeal) from being nominated as a candidate at a LegCo election and from being elected as a LegCo Member**

10. The Law Society considers that the proposal is unnecessary because it would be a rare occasion for an escaped convict to efficiently and successfully run for an election. In all probabilities, it would be outrageous if an escaped convict could run away from the police and continue to escape scrutiny after he or she commences and/or participates in an election campaign.

---

<sup>2</sup> *Ibid*, paras. 59-65

<sup>3</sup> *Chim Pui Chung v. President of the Legislative Council* [1998] 2 HKLRD 552

## **Alternative Proposals**

11. The Law Society could propose the following alternative proposals:

- (1) The whole section 39(1)(d) is repealed. The two safeguards existing in current laws, namely section 39(1)(e)(i) of the LCO and Article 79(6) of the Basic Law, should be sufficient to maintain public confidence in the LegCo and the integrity of LegCo elections.

Alternatively,

- (2) The words “*or of the election*” in section 39(1)(d) is repealed, so that a person is disqualified only if he is serving a sentence of imprisonment on the date of nomination, rather than on the date of the election. The disqualification should not apply to a candidate serving imprisonment on date of the election, because if a candidate is in prison and can still win the election, the wishes of the electorate should be respected. Whether he should subsequently be disqualified from the office of a LegCo member should be decided by other members of the LegCo, in accordance with the procedures laid down in Article 79(6) of the Basic Law (provided he is not otherwise caught by other restrictions under section 39 of the LCO).
- (3) In any event, if section 39(1)(d) is to be maintained, then the length of sentence which would lead to disqualification should be specified. The Law Society considers that the length of sentence specified should not be less than one month, for two reasons:
  - This is in line with Article 79(6) of the Basic Law which specifies a one-month period; and
  - This can ensure candidates who have been convicted only of minor offences would not be disqualified.
- (4) An independent body should be established to examine each case individually, based on its own merits and circumstances.

**The Law Society of Hong Kong  
30 September 2014**



Views

to:

disqualification\_consultation@cmab.gov.hk

30/09/2014 17:26

Hide Details

From:

To: disqualification\_consultation@cmab.gov.hk,

History: This message has been replied to.

I suppose a legislator is to monitor the executive and should possess agreeable if not absolute virtue and integrity. I see no reason as to how these intrinsic qualities could be related to a person in prison or under punishment. Seeing lately some frantic lunatics protesting here and there, I suppose prisons or venues detaining teenagers close to the age qualified for elections should be discussed in your consultation.

就未服監禁刑罰人士喪失成為候選人的資格及其他相關事宜公眾諮詢所接獲的意見摘要及  
當局的初步回應

根據在未服監禁刑罰人士喪失成為候選人的資格及其他相關事宜公眾諮詢所接獲的意見書，支持《未服監禁刑罰人士喪失成為候選人的資格及其他相關事宜諮詢文件》（“《諮詢文件》”）中的初步建議的意見書較不支持的為多。詳細分析如下一

(a) 維持任何正因服刑而受監禁人士喪失在立法會選舉中獲提名為候選人或當選為立法會議員資格的規定

2. 共有 14 份意見書對此建議提出意見。大部份（這些意見書中的約 71%）支持建議，其餘反對。

3. 香港經濟民生聯盟及懲教事務職員協會對建議表示支持。意見認為被監禁人士無法完全及有效地履行其立法會議員的職責。容許被監禁人士暫時外出、接受探訪及與外界接觸，讓他們進行競選活動或履行立法會議員的職責及職能，可能削弱甚至破壞監禁刑罰的本質，亦可能引起運作及保安方面的問題。另外，香港經濟民生聯盟認為這做法會令候選人及當選議員相比其他被監禁人士的地位較為優越，引起公平問題，令懲教所管理出現困難。制度亦有可能被用心不良者濫用。香港社區組織協會及香港人權聯委會認為建議在原則上有其合理性。

4. 四份意見書表示必須在被定罪的人完成其服刑後，才能達到有關刑罰的懲罰或更生目的。因此，被法庭判處監禁的人不應被視為擔任重要公職的合適人選，最少直至該人完成服刑為止。

5. 另一方面，香港大律師公會認為特區政府未能提出充份理據，說明《立法會條例》第 39(1)(d)條是相稱的條文，

限制香港永久性居民享有憲法保障被選舉權的基本權利。該會認為不論未服刑期的長短，第 39(1)(d)條仍然適用；《諮詢文件》就原訟法庭在判詞中提出因此而引致的合理機會進行競選活動這一點亦沒有進一步研究；而香港的選民在決定是否投票予這些候選人時，已有足夠的智慧考慮他們可能會被監禁的情況。

6. 香港律師會亦認為《立法會條例》第 39(1)(d)條所引致後果的嚴重性與其目的不相稱，因為不論所犯罪行的性質、嚴重程度、相關程度及罪責程度，該條文均不加區分地適用。該會亦提到第 39(1)(d)條可能令在提名期開始至選舉日期間需服短刑期的人士受到限制，假如沒有此條文，該人將可成為候選人，在立法會新一屆會期開始時亦已被釋放。該會質疑短刑期已表示違法行為較輕，是否有足夠理據奪走被提名為候選人的權利。同時，目前規定立法會候選人自動喪失資格的規定可說是較立法會議員喪失擔任職位資格的規定更為嚴苛。該條文亦沒有給予法庭酌情權，不引用該罰則或減輕條文引致的後果。該會在意見書中提出數個替代的建議<sup>1</sup>。

7. 當局已考慮在諮詢期間所接獲的意見，並在下文列出補充意見。

8. 香港大律師公會及香港律師會均質疑第 39(1)(d)條是否相稱。正如《諮詢文件》第二章所詳述，參選權利並非絕對權利，可以受到合理及正當的限制，只要符合相稱原則測試便可。具體來說，參選權也應與《香港人權法案條例》（第 383 章）第 9 條的例外條文一併考慮。第 9 條訂明（除其他事項外）在任何性質的懲治機構內受合法拘禁的人，受到為維持囚禁紀律而不時由法律批准施加的限制所規限。

9. 一般而言，判處監禁刑罰表示犯人有一定程度的罪責及有關罪行的嚴重性。上文第 3 及第 4 段所歸納的公眾意

---

<sup>1</sup> 香港律師會建議廢除第 39(1)(d) 條；或某人在提名日而非選舉日正服監禁刑罰，才會喪失資格；或保留第 39(1)(d) 條，但訂明刑期不少於一個月才會喪失資格；或成立一個獨立組織，根據每個個案各自的情況，逐一檢視個案。

見在考慮到被監禁人士是否適合成為立法會議員、監禁刑罰的本質，以及運作、保安及公平性的因素，亦支持維持對正在服刑而受監禁人士的現有限制。

10. 當局留意到香港大律師公會及香港律師會均認為第 39(1)(d)條不相稱，因為有關人士只要在相關的日子仍然在囚，則不論所犯罪行的性質、嚴重程度、相關程度和罪責程度，以及餘下刑期的長短，該條文均適用。

11. 當局已考慮香港大律師公會及香港律師會的意見。如果某人在提名當日或選舉當日正因服刑而受監禁，便會根據第 39(1)(d)條喪失在選舉中獲提名為候選人及當選的資格。提名日及選舉日是整個選舉過程中標誌著開始及結束的兩個重要日子，因此當局仍然認為如果某人在這兩日中的其中一日正在服刑而受監禁，該人喪失獲提名為候選人及當選的資格亦屬合理。香港律師會亦指出出現時法庭沒有酌情權不引用該罰則或減輕條文引致的後果。當局理解到保釋等候上訴的上訴人不會因第 39(1)(d)條而喪失資格，而法庭在審批保釋等候上訴時，會考慮在刑罰的刑期於上訴獲處置前屆滿的可能性或上訴獲判決得直的可能性等因素（請參閱《刑事訴訟程序條例》（第 221 章）第 83Z 條）。

12. 香港大律師公會指出第 39(1)(d)條不相稱，因為有關人士只要在相關的日子仍然在囚，則不論未服刑期的長短，該條文均適用。對此，當局理解到在提名日或選舉日斷定餘下刑期的長短，在實際上並非一定可行。例如，囚犯會否獲得減刑，需根據其是否勤奮及行為良好。

13. 正如《諮詢文件》註 11 提及，原訟法庭留意到第 39(1)(d)條可能會限制一些短期監禁而新一屆立法會任期開始時已獲釋的人士，但亦認同在評估第 39(1)(d)條的整體合理性時有若干問題需要處理<sup>2</sup>。容許被監禁人士暫時外出、

---

<sup>2</sup> 例如應否容許正因服刑而受監禁的候選人暫時外出以進行競選活動（參選權或可視作包含合理機會進行競選活動的權利）、其他司法管轄區曾否考慮這問題、這如何與刑事司法制度有效性（就判監刑罰而言）的公眾利益取得平衡、假如容許這些候選人暫時外出，保安問題應如何處理等。

經常接受探訪及其他形式與外界接觸，讓他們進行競選活動，在運作、流程、人力資源及保安方面會引起問題。例如，懲教署認為有需要建立保安程序，以護送囚犯至外間某處地點，包括對囚犯的背景作保安審核及場地保安。這做法是為了保障公眾人士以及囚犯本身的安全。懲教署不可能事前對所有拉票地點及投票站進行檢查，研究保安措施。此外，在監獄內，囚犯在下午四時後便會停止工作，而正常活動亦會在晚上七時後停止。可是，很多選舉論壇或競選活動慣於在傍晚時分進行，要安排正服刑而受監禁的候選人參加這些活動，可能對懲教署帶來嚴重的保安及運作問題。另外，《監獄規則》（第 234A 章）第 48 條規定，囚犯的親戚朋友每月獲准探訪囚犯兩次，同一時間訪客不得超過三人。因進行競選活動而經常探訪正服刑而受監禁的候選人，並非懲教院所探訪設施所能應付。其他被監禁人士的正常探訪活動亦可能因而受影響。這做法會令有關的選舉候選人（或當選議員，視乎情況而定）相比其他被監禁人士的地位較為優越，引起公平性的問題，令懲教院所在管理方面出現困難。此外，亦有人關注此制度有可能會被濫用。這樣做會削弱甚至破壞監禁刑罰的本質，有違監禁刑罰的原意，難以維持刑事司法制度的完整性及有效性，影響公眾利益。

14. 值得留意的是，正如我們在《諮詢文件》第二章提及，在其他司法管轄區不難發現在法律上限制被判處監禁人士獲提名參選的規定。某些選定國家的做法總結於附錄。我們留意到各地的做法均有不同，加拿大和新西蘭的規定類似香港，亦是不論刑期長短，取消被監禁人士成為候選人的資格。

15. 鑑於上述情況，當局在考慮原訟法庭提出的問題、檢視《諮詢文件》所列的目的和理據，以及在諮詢期間所接獲的意見後，認為由來已久的《立法會條例》第 39(1)(d)條的支持理據仍然合理及有效。

(b) 在選舉法例下訂立為選舉相關目的而設的特定制度，處理等候上訴人士應否取消資格。詳情如下—

(i) 就獲准保釋等候上訴的人士而言，不論上訴案件來自任何等級的法庭，亦不論上訴至任何等級的法庭，只要該人士仍然獲准保釋，並且沒有受到《立法會條例》第 39 條的其他規定所限制，則容許該人士在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員，直至上訴獲得處置為止

16. 共有 12 份意見書對此建議提出意見。七份（約 58%）支持建議；四份（約 33%）反對建議；一份（約 8%）未有明確表示同意或反對建議。

17. 香港社區組織協會及香港人權聯委會支持建議，認為准許某人保釋，反映法庭認為上訴獲判得直的可能性等因素。另有意見認為獲准保釋等候上訴的人士的人身自由相對正因服刑而受監禁人士受到較少限制或者沒有限制，假如容許他們在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員，他們是能夠進行競選活動及履行立法會議員職責的。

18. 香港經濟民生聯盟反對建議，認為一名等候上訴的被定罪人士是否可以參選，將取決於法庭是否容許他保釋，但這不是法庭應該負的責任。此外，假如上訴後來被駁回，該人將會喪失作為候選人的資格，或假如該人當選，將可能喪失其議席，這為選舉增添不確定性。議席出現空缺，政府須使用公帑舉行補選，亦不利立法會運作，這對選民、市民及納稅人皆不公平。另外，有意見認為保釋等候上訴人在下級法庭被判有罪，在保釋等候上訴時裁決未被推翻，這會令該人的判斷能力及行為受到質疑。

19. 當局已考慮香港經濟民生聯盟就法庭審批保釋等候上訴時的角色及對某人會否失去參選資格的影響的關注。當局認為法庭在審批保釋等候上訴時有酌情權，可能考慮所有法庭看來相關的事項，當中可能包括對某人的參選權影響，

此權利受《基本法》第二十六條及《香港人權法案》第 21 條在憲制上保障。

20. 當局亦留意到香港經濟民生聯盟就保釋等候上訴人士參選可能會為選舉制度增添不確定性的關注。不過，這關注點早已存在於目前的選舉制度中，這是因為《刑事上訴規則》（第 221A 章）第 29 條的一般規定現時已適用。當局的目的是在選舉法例下訂立為選舉相關目的而設的特定制度，處理等候上訴人士應否取消資格。

(ii) 正服刑而受監禁的上訴人士喪失在立法會選舉中獲提名為候選人或當選為立法會議員的資格，除非及直至該人士其後獲准保釋等候上訴

21. 共有八份意見書對此建議提出意見。五份（約 63%）支持建議，其餘反對。

22. 在支持建議的意見書中，有意見認為正服刑而受監禁的上訴人，其人身自由受到限制，無法進行競選活動或履行立法會議員職責。另外，此建議不會令有關人士相比其他被監禁人士的地位較為優越。另有意見認為，被定罪的人完成其服刑後，才能達到有關刑罰的懲罰或更生目的。因此，如某人被法庭判處監禁，該人不應被視為擔任重要公職的合適人選，最少直至該人完成服刑為止。

23. 香港社區組織協會及香港人權聯委會反對建議，認為法庭判處有關人士監禁且不准保釋時，除了考量上訴人是否有較高成功上訴機會外，同時亦會考慮在上訴案件獲得處理前，會極有可能已完成全部或絕大部份時間的刑期。被判刑期長的犯人較不容易獲准保釋而受監禁，導致他們可能喪失參選權。另外，當局應著手理順各項因落實容許正服刑而受監禁的上訴人士參選而出現的實際困難。

24. 當局已考慮香港社區組織協會及香港人權聯委會的意見，認為在刑罰的全部或絕大部份刑期於上訴獲處置前屆滿的可能性只是法庭審批保釋等候上訴的其中一個考慮因

素。法庭亦會考慮上訴獲判決得直的可能性及任何其他法庭看來相關的事項。至於被判刑期長的犯人，其刑期亦顯示所犯違法行為的嚴重性。假如法庭在考慮包括上訴獲判決得直的可能性等的各項因素後，決定不批准保釋等候上訴，則不應容許該人（因干犯嚴重罪行被判長刑期，而其上訴亦欠缺重要得值因素）參選。有關被監禁人士進行競選活動或履行議員職責的困難，詳見上文第 13 段。

(iii) 因被定罪及／或判刑而可能根據《立法會條例》第 39 條的其他規定而被取消資格的上訴人士，只要並非正服刑而受監禁，便按上文第(i)點人士的類似方法處理<sup>3</sup>

25. 共有六份意見書對此建議提出意見。大部分（約 83%）支持建議，餘下一份意見書反對建議。

26. 在支持建議的意見書中，有意見認為並非正服刑而受監禁的人士，其人身自由受到較少限制或者沒有限制，能夠進行競選活動及履行立法會議員職責。

27. 香港經濟民生聯盟反對建議，其考慮因素一如上文第 18 段所列。

28. 總括而言，較多意見書支持為選舉相關目的而設，處理等候上訴人士應否取消資格的建議特定制度。當中支持或反對建議特定制度的意見大致與《諮詢文件》中所列的考慮因素相同。在考慮這些意見後，權衡之下，當局建議維持原來的建議。

(c) 不論逃犯是否正等候上訴判決，均喪失在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員的資格

29. 共有八份意見書對此建議提出意見。四份（50%）支持建議；兩份（25%）反對；另外兩份（25%）未有明確表示同意或反對。

---

<sup>3</sup> 逃犯除外

30. 數份支持建議的意見書提出逃犯應喪失參選資格，否則會影響公眾對立法會的信心及立法會的正常運作。

31. 至於反對建議的意見書，一般認為《諮詢文件》中提及所有類別的人士均不應喪失獲提名為候選人、當選或擔任立法會議員的資格，有關限制應該放寬或至少維持現狀。

32. 除上述意見外，香港大律師公會及香港律師會提出其他意見。香港大律師公會認同判詞中所指：事實上難以想像逃犯（至少被香港法院定罪的逃犯，或與香港有引渡安排的司法管轄區的逃犯）參選。香港律師會認為建議無必要，因為逃犯有效地及成功地參選實屬絕無僅有。

33. 當局在考慮諮詢期間所接獲的意見後，維持原來的看法，即是雖則逃犯參選的機會應該不大，但當局認為原則上訂明所有逃犯不論罪行或判罰輕重，以及是否等候上訴判決，均應該喪失在立法會選舉中獲提名為候選人或當選為立法會議員的資格是合理的。

(d) 可能有需要規定被羈留在勞教中心、教導所、戒毒所、更生中心或懲教署的精神病治療中心的人士或從這些懲治機構逃走的人士喪失在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員的資格

34. 共有 11 份意見書對此建議提出意見。六份（約 55%）支持建議；兩份（18%）反對；另外三份（約 27%）未有明確表示同意或反對。

35. 香港經濟民生聯盟及懲教事務職員協會支持建議。有意見認為這些其他懲治機構均屬於羈管性質。被羈押人士的人身自由受到限制，並須嚴格遵從計劃的相關規則及規例。這類人士不能進行競選活動或履行立法會議員職責。另外，懲教事務職員協會認為容許被羈押在這些懲治機構的人士暫時外出、接受探訪及與外界接觸，讓他們進行競選活動或履行立法會議員的職責及職能，可能引起運作方面的問題，這做法亦會令候選人及當選議員相比其他被羈押在這些

懲治機構的人士的地位較為優越，引起公平問題，令懲教所管理出現困難。

36. 類似上文第 30 段，有意見認為容許從這些懲治機構逃走的人士參選，會影響公眾對立法會的信心及立法會的正常運作。

37. 香港社區組織協會及香港人權聯委會並無就此建議明確地提出意見，但指出被羈留在這些其他懲治機構的人士，情況如同正服刑而受監禁的上訴人士，因此應容許這類人士（假設所指的是被羈留在這些其他懲治機構的上訴人士）參選。當局在上文第 24 的回應同樣適用於此。

38. 當局在考慮諮詢期間所接獲的意見後，建議被羈留在勞教中心、教導所、戒毒所、更生中心或懲教署的精神病治療中心的人士或從這些懲治機構逃走的人士喪失在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員的資格。

39. 我們留意到香港大律師公會在意見書中，就實施這建議提出修改法例的建議。具體來說，香港大律師公會認為在大多數情況下，修訂《立法會條例》第 39(1)(e)(i)條的字眼足以處理此事宜<sup>4</sup>，而需要在懲教署的精神病治療中心接受治療的人士則可能根據《立法會條例》第 39(2)或(3)條喪失資格。為免生疑問，我們希望指出我們的建議是在提名當日或選舉當日正羈留在上述其他懲治機構的人士將喪失資格。我們並無意透過《立法會條例》第 39(1)(e)(i)條禁止所有在五年內曾羈留在上述其他懲治機構超逾三個月的人士參選。為清晰起見，我們建議在修改法例時訂立具體條文，以限制上述人士參選。

---

<sup>4</sup> 香港大律師公會留意到在這些懲教院所羈押、教導或治療的時間一般超逾三個月，除了懲教署的精神病治療中心則可能是三個月或以下。

(e) 在監管下釋放的被定罪人士，只要遵守監管制度下的所有條件、沒有被召回監獄或相關的其他懲治機構，以及並非受《立法會條例》第39條的其他規定所限制，便容許其在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員

40. 共有12份意見書對此建議提出意見。六份(50%)支持建議，其餘六份(50%)反對。

41. 香港大律師公會表示容許在監管下釋放的人士參選立法會的建議應予鼓勵。香港社區組織協會及香港人權聯委會認同根據「監管下釋放」的被定罪人士，只要遵守監管制度下的所有條件及沒有被召回監獄或相關的懲治機構，應容許其獲提名為候選人及當選為議員。

42. 香港經濟民生聯盟反對建議，認為假如在監管下釋放的被定罪人士違反任何監管規定並隨後被送回監獄，該人將會喪失作為候選人的資格，或假如該人當選，將可能喪失其議席。議席出現空缺，政府須使用公帑舉行補選，亦不利立法會運作，這對選民、市民及納稅人皆不公平。懲教事務聯員協會提出在監管下釋放的被定罪人士在進行競選活動或履行立法會議員的職責及職能時，有可能無法遵守監管令下的條件。此外，懲教人員在執行監管令時會遇到困難。如果嚴格執行監管令，該人很可能會被召回監獄，令他無法參與競選活動或履行立法會議員的職責及職能。另外有意見認為容許在監管下釋放的被定罪人士參選，會影響公眾對立法會的信心及立法會的正常運作，亦會削弱有關刑罰的懲罰或更生目的。

43. 雖然這項建議有不同的意見，但正如《諮詢文件》所述，一般來說在監管下提早釋放的人士除非違反了監管令的條款和條件，否則不會被羈押。因此他們有能力防止自己再被送回監獄。在監管令屆滿或解除後，這些人士將被視為已完成服刑。此外，相比起人身自由大受限制的正在服刑而受監禁人士，在監管下釋放人士的人身自由相對受到較少限

制，擁有較佳的條件進行競選活動或履行立法會議員的職責。

44. 當局在考慮諮詢期間所接獲的意見及《諮詢文件》所列的考慮因素後，建議在監管下釋放的被定罪人士<sup>5</sup>，只要遵守監管制度下的所有條件、沒有被召回監獄或相關的其他懲治機構，以及並非受《立法會條例》第 39 條的其他規定所限制，便容許其在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員。

(f) 以上(e)點的建議不適用於根據《長期監禁刑罰覆核條例》第 15(1)(b)條的有條件釋放令在監管下獲釋的人士

45. 共有 10 份意見書對此建議提出意見。大部分 (70%) 支持建議，其餘反對。

46. 香港經濟民生聯盟支持建議，同意根據《長期監禁刑罰覆核條例》第 15(1)(b)條在監管下有條件被釋放的人士，根據現有法例，應視作符合《立法會條例》第 39(1)(d)條所指的正服刑，因此喪失在立法會選舉中獲提名為候選人或當選為立法會議員的資格。懲教事務職員協會亦支持建議，其理據已於上文第 42 段列出。有意見認為容許這類人士參選會影響公眾對立法會的信心及立法會的正常運作。

47. 香港社區組織協會及香港人權聯委會反對建議，認為根據《長期監禁刑罰覆核條例》第 15(1)(b)條的有條件釋放令在監管下獲釋的人士，亦應如在監管下釋放的被定罪人士一樣，容許其獲提名為候選人及當選為議員。

---

<sup>5</sup> 按《諮詢文件》建議，根據《囚犯（監管下釋放）條例》（第 325 章）第 7(1)或 7(2)條、《監管釋囚條例》（第 475 章）第 6(1)條、《長期監禁刑罰覆核條例》（第 524 章）第 15(1)(c)條、《教導所條例》（第 280 章）第 5(1)條、《勞教中心條例》（第 239 章）第 5(1)條、《戒毒所條例》（第 244 章）第 5 條或《更生中心條例》（第 567 章）第 6(1)條的在監管下釋放的人士。我們亦建議涵蓋根據《刑事訴訟程序條例》（第 221 章）第 109AA 條的在監管下釋放的人士。

48. 當局在考慮諮詢期間所接獲的意見及《諮詢文件》第 4.09 段列出的理由後，建議根據《長期監禁刑罰覆核條例》第 15(1)(b)條的有條件釋放令在監管下獲釋的人士，應喪失在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員的資格。

(g) 懲教署署長根據《監獄規則》（第 234A 章）第 17 條給予外出許可的人士，喪失在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員的資格

49. 共有六份意見書對此建議提出意見。大部分（約 67%）支持建議，其餘反對。

50. 香港大律師公會認為懲教署署長行使酌情權給予外出許可的囚犯應在立法會選舉中喪失參選資格。另有意見認為容許這類人士參選會影響公眾對立法會的信心及立法會的正常運作。

51. 至於反對建議的意見書，一般認為《諮詢文件》中提及所有類別的人士均不應喪失獲提名為候選人、當選或擔任立法會議員的資格，有關限制應該放寬或至少維持現狀。

52. 正如《諮詢文件》所述，當囚犯獲懲教署署長根據《監獄規則》第 17 條給予外出許可，該囚犯將在指定時間暫時不受羈押，但相當肯定該囚犯很快（最多五天內）會被再次羈押，因此所考慮的因素與正因服刑而受監禁的人士沒有分別。

53. 當局在考慮諮詢期間所接獲的意見及在《諮詢文件》列出的考慮因素後，建議獲懲教署署長根據《監獄規則》第 17 條給予外出許可的人士，應喪失在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員的資格。同樣理由，我們建議羈留在懲教署管轄的其他懲治機構而獲給予外出許可的人士，亦同樣喪失資格。

(h) 因應上文(a)至(g)點的改變，相應修訂《區議會條例》及《鄉郊代表選舉條例》關於喪失獲提名為候選人及當選資格的條文

54. 共有七份意見書對此建議提出意見。四份（約 57%）支持建議；一份（約 14%）反對建議；另外兩份（約 29%）未有明確表示同意或反對建議。

55. 香港大律師公會大概表示應該重新制定《區議會條例》及《鄉郊代表選舉條例》中，關於某類人士因被裁定干犯指定刑事罪行或未服監禁刑罰，喪失獲提名為候選人資格的條文。相應工作應考慮到這些由選舉所產生的機關的功能及職責，以及機關與社區的聯繫較為密切，因此應便利及鼓勵有意服務的市民更多參與。從這個角度來看，可能更有理據對這些由選舉所產生的機關實施較立法會寬鬆的喪失資格規定。

56. 我們已考慮香港大律師公會的意見。我們認為雖然區議員及鄉郊代表的憲制職能與立法會議員不盡相同，但是他們在香港的公共行政架構之內仍具有重要的角色，為政府在地區行政、鄉郊及其他事務提供意見。因此，我們認為喪失資格的法律條文旨在達到的三個目的：包括維持公眾對議會的信心；確保議會順利運作；以及維持公眾對選舉制度的信心，仍為正當的目的，有關的考慮因素既適用於立法會議員，亦同樣適用於區議員及鄉郊代表。

57. 香港社區組織協會及香港人權聯委會認為他們在上述各段就初步建議的意見（部分未必與當局在(a)至(g)點的建議改變相同）均適用於區議員及鄉郊代表選舉。香港經濟民生聯盟認為他們在(b)(i)、(b)(iii)及(e)點的不同意見均適用於區議員及鄉郊代表選舉。

58. 當局考慮到諮詢期間所接獲的意見，以及在《諮詢文件》列出的考慮因素後，建議因應上文(a)至(g)點的改變，相應修訂《區議會條例》及《鄉郊代表選舉條例》關於喪失獲提名為候選人及當選資格的條文。

(i) 修訂《區議會條例》及《鄉郊代表選舉條例》，清楚規定區議員／鄉郊代表被裁定干犯某些罪行及／或判監而喪失擔任議員的資格，應（按《區議會條例》第 21(1)(e) 條或《鄉郊代表選舉條例》第 23(1)(e) 條的規定）由其被定罪的日期而非喪失擔任議員資格的日期後的五年內喪失獲提名為候選人或當選的資格

59. 共有四份意見書對此建議提出意見。大部分（75%）支持建議；並無意見書反對建議；另外一份（25%）未有明確表示同意或反對建議。

60. 在支持五年期限應由原先定罪的日期而非喪失擔任議員資格的日期（如與原先定罪的日期不同）起計算的意見書中，有意見認為建議可確保人人獲平等處理，並釐清在法律上的不明確之處。

61. 當局已考慮諮詢期間所接獲的意見，建議修訂《區議會條例》及《鄉郊代表選舉條例》，清楚規定區議員／鄉郊代表被裁定干犯某些罪行及／或判監而喪失擔任議員的資格，應（按《區議會條例》第 21(1)(e) 條或《鄉郊代表選舉條例》第 23(1)(e) 條的規定）由其被定罪的日期而非喪失擔任議員資格的日期（如與被定罪的日期不同）後的五年內喪失獲提名為候選人或當選的資格。

62. 我們留意到香港大律師公會表示，此事宜可透過綜合條例草案以選舉法例雜項修訂條文的形式處理，此等草案可不時提交審議，以對選舉法例作一籃子的修訂，而不一定與重新制定因被裁定干犯若干刑事罪行或未服監禁刑罰而喪失獲提名為候選人資格的修訂條文一併提出。由於喪失獲提名為候選人資格的其他建議須以修訂法例的形式提出，當局建議藉此機會一併處理這個技術事宜。

## 在公眾諮詢接獲的其他意見

### 檢討及重新制定相關條文

63. 香港大律師公會建議當局作為優先的工作，應檢視《立法會條例》第 39(1)條所有關於未服監禁刑罰人士的喪失資格條文，最少應擴展至包括《立法會條例》第 39(1)(b)、(d)及(e)條，並有需要時重新制定相關條文。香港大律師公會除了對第 39(1)(d)條表達意見外（見上文第 5 段），亦認為特區政府未能提出充份理據維持《立法會條例》第 39(1)(b)(i)條，說明條文能夠恰如其份限制香港永久性居民享有憲法保障被選舉權的基本權利。該會同時認為《立法會條例》第 39(1)(e)(i)條與第(e)段開頭的用字不恰當並置，以致第(i)條的應用受限制於選舉於該人被定罪日起計五年內舉行或將會舉行的情況。香港大律師公會亦建議當局研究《立法會條例》第 39(1)(e)(i)條的用字，在擺脫上述開頭用字的制肘後，可否有意義地替代第 39(1)(b)條。

64. 對於香港大律師公會的建議，我們希望解釋一下我們檢討時所採用的方向。正如《諮詢文件》第二章所述，當局研究了《立法會條例》有關被判處死刑或監禁人士喪失參選資格的條文及選舉法例中有關制度的歷史發展。當局認為，整體而言，有關喪失資格的法律條文旨在達到的三個目的（亦獲原訟法庭認為正當的目的）（即維持公眾對立法會的信心、確保立法會順利運作及維持公眾對選舉的信心）仍然有效。

65. 當局強調並無意在一般的和廣泛層面維持被原訟法庭在判詞中否定的《立法會條例》第 39(1)(b)(i)條。相反，當局考慮了兩宗原訟法庭案件所質疑的《立法會條例》第 39(1)(b)及(d)條所涵蓋不同類別的未服監禁刑罰的人士（特別是保釋等候上訴的人士、逃犯及正因服刑而受監禁人士），並於《諮詢文件》第三章列出相關的考慮因素及初步建議。《諮詢文件》再考慮關於《立法會條例》第 39(1)(b)及(d)條的初步建議可否（經過變改後）用於《立法會條例》第 39(1)條關於定罪及／或判刑的其他條文。例如《諮詢文件》

第 3.10(c)段建議，可能因其定罪及／或判刑而根據《立法會條例》第 39(1)(e)條被取消資格的上訴人，只要並非正服刑而受監禁，則情況與保釋等候上訴人士類似，因此我們建議容許這些類別的人士在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員，直至上訴獲得處置為止。

### 披露情況的規定

66. 一份意見書建議等候上訴的候選人（包括保釋等候上訴的人士）或在監管下釋放的人士需向選民披露其情況，使選民知悉其中的不確定性，掌握充份資料作出決定。我們在制定選舉的實務安排時，會考慮這項建議的優劣及可行性。

## 附件二之附錄

### 正服刑而受監禁人士喪失作為候選人資格的海外做法

國家	服監禁刑罰候選人喪失資格的規定
澳洲	任何人被定罪並正服刑或將會服刑，而所犯罪行根據聯邦法律或州法律屬可判處一年或更長的監禁，則不能被選為或擔任參議院或眾議院議員。
加拿大	在懲教院所的在囚人士不合資格成為候選人。
芬蘭	沒有限制使正服刑而受監禁人士喪失獲提名為候選人及當選的資格。
新西蘭	在 2010 選舉(被判刑囚犯喪失資格)修訂法生效後，被判監禁刑罰而羈留在監獄的人不合資格成為候選人或當選。
英國	被裁定干犯一項或多項罪行(不論在聯合王國或其他地方)，判處無限期或超過一年的監禁或被下令監禁或羈押，並因被監禁或被下令監禁而羈押在英倫群島或愛爾蘭共和國任何地方，或應被羈押而非法逃走，則喪失擔任下議院議員資格。不合資格擔任下議院議員的人，即使在選舉中當選，該選舉亦屬無效；而不合資格擔任下議院議員的人被提名為下議院議員選舉的候選人，該項提名亦屬無效。
瑞典	沒有限制使正服刑而受監禁人士喪失獲提名為候選人及當選的資格。

當局就在立法會、區議會或鄉郊代表選舉中喪失獲提名為候選人及當選資格的建議

當局就喪失獲提名為候選人及當選的資格作出的建議如下—

- (a) 維持任何正因服刑而受監禁人士喪失在立法會選舉中獲提名為候選人或當選為立法會議員資格的規定；
- (b) 在選舉法例下訂立為選舉相關目的而設的特定制度，處理等候上訴人士<sup>1</sup>應否取消資格。詳情如下—
  - (i) 就獲准保釋等候上訴的人士而言，不論上訴案件來自任何等級的法庭，亦不論上訴至任何等級的法庭，只要該人士仍然獲准保釋，並且沒有受到《立法會條例》第 39 條的其他規定所限制，則容許該人士在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員，直至上訴獲得處置為止；
  - (ii) 正服刑而受監禁的上訴人士喪失在立法會選舉中獲提名為候選人或當選為立法會議員的資格，除非及直至該人士其後獲准保釋等候上訴<sup>2</sup>；及

<sup>1</sup> 「等候上訴」在此包括：(a) 被告人就在香港法庭的定罪/判刑提出上訴或上訴許可申請的 14 或 28 天的法定期；或(b) 被定罪人士已向上訴法院提出上訴或上訴許可申請，直至相關的上訴裁定為止的時期。就(a)項而言，就在香港以外地方的法庭的定罪/判刑，有關限期則為(i)被告人在有關的香港以外地方的法庭可提出上訴或上訴許可申請的法定期或(ii)28 天（以較短者為準）。

<sup>2</sup> 如因服刑而受監禁的上訴人士在獲提名前獲准保釋等候上訴，只要該人士仍然獲准保釋，並且沒有受到《立法會條例》第 39 條的其他規定所限制，則容許該人士在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員，直至上訴獲得處置為止。

(iii) 因被定罪及／或判刑而可能根據《立法會條例》第 39 條的其他規定而被取消資格的上訴人士，只要並非正服刑而受監禁<sup>3</sup>，便按上文第(i)點人士的類似方法處理；

(c) 不論逃犯是否正等候上訴判決，均喪失在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員的資格；

(d) 被羈留在勞教中心、教導所、戒毒所、更生中心或懲教署的精神病治療中心的人士或從這些懲治機構逃走的人士，喪失在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員的資格；

(e) 在監管下釋放的被定罪人士<sup>4</sup>，只要遵守監管制度下的所有條件、沒有被召回監獄或相關的其他懲治機構，以及並非受《立法會條例》第 39 條的其他規定所限制，便容許其在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員；

(f) 以上(e)點的建議不適用於根據《長期監禁刑罰覆核條例》（第 524 章）第 15(1)(b)條的有條件釋放令在監管下獲釋的人士；

(g) 懲教署署長根據《監獄規則》（第 234A 章）第 17 條給予外出許可的人士，以及羈留在懲教署管轄的其他懲治機構而獲給予外出許可的人士，喪失在立法會選舉中獲提名為候選人及當選為立法會議員的資格；

---

<sup>3</sup> 逃犯除外。

<sup>4</sup> 根據《刑事訴訟程序條例》（第 221 章）第 109AA 條、《囚犯（監管下釋放）條例》（第 325 章）第 7(1)或 7(2)條、《監管釋囚條例》（第 475 章）第 6(1)條、《長期監禁刑罰覆核條例》（第 524 章）第 15(1)(c)條、《教導所條例》（第 280 章）第 5(1)條、《勞教中心條例》（第 239 章）第 5(1)條、《戒毒所條例》（第 244 章）第 5 條或《更生中心條例》（第 567 章）第 6(1)條的在監管下釋放的人士。

(h) 因應上文第(a)至(g)點的改變，相應修訂區議會條例》(第547章)及《鄉郊代表選舉條例》(第576章)關於喪失獲提名為候選人及當選資格的條文；以及

(i) 修訂《區議會條例》及《鄉郊代表選舉條例》，清楚規定區議員／鄉郊代表被裁定干犯某些罪行及／或判監而喪失擔任議員的資格，應（按《區議會條例》第21(1)(e)條或《鄉郊代表選舉條例》第23(1)(e)條的規定）由其被定罪的日期後的五年內喪失獲提名為候選人或當選的資格。

## 當局就區議員及鄉郊代表喪失擔任職位資格的建議

當局就區議員及鄉郊代表喪失擔任職位資格的建議如下—

- (a) 維持民選區議員或鄉郊代表如在當選後被判監禁三個月或以下刑期（不論是否獲得緩刑），只要沒有受到《區議會條例》（第 547 章）第 24 條或《鄉郊代表選舉條例》（第 576 章）第 9 條的其他規定所限制，則不應喪失擔任職位的資格；
- (b) （下文(d)點適用）維持《區議會條例》第 24(1)(d)(i)條及《鄉郊代表選舉條例》第 9(1)(d)(i)條的規定，民選區議員或鄉郊代表在當選後被裁定犯任何罪行（不論是在香港或是在任何其他地方被定罪），並就該罪行被判處為期超逾三個月而又不得選擇以罰款代替的監禁（不論是否獲得緩刑），均應喪失擔任職位的資格；
- (c) （下文(d)點適用）維持《區議會條例》第 24(1)(d)(ii)、(iii)及(iv)條和《鄉郊代表選舉條例》第 9(1)(d)(ii)、(iii)及(iv)條有關民選區議員或鄉郊代表被裁定犯下指定罪行<sup>1</sup>，便喪失擔任職位資格的規定；
- (d) 如民選區議員或鄉郊代表被裁定犯下任何指定罪行或被判處若干刑期的監禁而令其根據選舉法例被取消擔任職位資格，將獲暫緩取消有關資格，直至—
  - (i) （就香港的定罪及判刑而言）被告人提出上訴或上訴許可申請的法定期終結為止（即由裁判法院提上的上訴案件為 14 天，其他案件為 28 天）；

<sup>1</sup> 包括被裁定在違反《選舉（舞弊及非法行為）條例》（第 554 章）的情況下作出舞弊或非法行為；犯下《防止賄賂條例》（第 201 章）第 II 部所訂的罪行；或犯下根據《選舉管理委員會條例》（第 541 章）訂立並正有效的規例所訂明的任何罪行。

(ii) (就香港以外地方的定罪及判刑而言) 被告人在被定罪及判刑的地方提出上訴或上訴許可申請的法定期終結為止；或上訴所針對的裁決之日起計 28 天為止（以較短者為準）；以及

(iii) 就定罪或判刑（視乎何情況而定）提出的上訴或上訴許可申請，不論上訴案件來自任何等級的法庭，亦不論上訴至任何等級的法庭，只要該人不是正因服刑而受監禁或羈留，暫緩期至相關上訴法院作出裁定為止；

(e) 取消所有逃犯（不論罪行或判罰輕重，以及是否等候上訴判決）擔任職位的資格；

(f) (上文(d)點適用) 取消在當選後，需要羈留在懲教署管轄的勞教中心、戒毒所、更生中心或懲教署的精神病治療中心超逾三個月人士擔任職位的資格；

(g) (上文(d)點適用) 立即取消在當選後，需要羈留在教導所人士擔任職位的資格；

(h) (上文(d)點不適用) 從懲教署管轄的勞教中心、教導所、戒毒所、更生中心或懲教署的精神病治療中心逃走的人士（包括在監管下釋放期間潛逃的人士（如適用））應喪失擔任職位的資格；

(i) 根據《區議會條例》第 24(1)(d)條或《鄉郊代表選舉條例》第 9(1)(d)條（視乎何情況而定），取消以下民選區議員或鄉郊代表擔任職位的資格：在選舉前被裁定干犯指定罪行或被判監但因等候上訴（但並非正服刑而受監禁）或在監管下釋放而沒有喪失參選資格，但在當選後，其上訴被駁回或需要服有關刑罰或按有關命令受罰（例如保釋被取消、緩刑須予執行或被召回監獄）的民選區議員或鄉郊代表；以及

(j) 相應修訂委任區議員及當然區議員有關喪失擔任職位的資格。