

政制及內地事務局
政府總部
香港添馬添美道2號
政府總部東翼



CONSTITUTIONAL AND MAINLAND AFFAIRS BUREAU
GOVERNMENT SECRETARIAT
EAST WING
CENTRAL GOVERNMENT OFFICES
2 TIM MEI AVENUE, TAMAR
HONG KONG

檔案編號 : CMAB C4/9/1
電話 : 2810 2504
傳真 : 2840 1976

電郵及傳真
(傳真號碼：2901 1297)

香港中區
立法會道1號
立法會綜合大樓
立法會秘書處
法律事務部
高級助理法律顧問2
譚淑芳女士

譚女士：

**《2021年公職(參選及任職)(雜項修訂)條例草案》(《條例草案》)
委員會**

2021年4月8日來信收悉。就信中各項議題，現回覆如下。

《立法會(權力及特權)條例》(第382章)

2. 《基本法》第七十七條訂明，香港特別行政區(“香港特區”)立法會議員在立法會的會議上發言，不受法律追究。《立法會(權力及特權)條例》第3條規定，在立法會內及委員會會議程序中有言論及辯論的自由，而此種言論及辯論的自由，不得在任何法院或立法會外的任何地方受到質疑。該條例第4條亦訂明，不得因任何議員曾在立法會或任何委員會席前發表言論，或在提交立法會或委員會的報

告書中發表的言論，或因他曾以呈請書、條例草案、決議、動議或其他方式提出的事項而對他提起民事或刑事法律程序。

3. 在香港特別行政區行政長官及另一人訴立法會主席(HCAL 185/2016)一案中，法庭裁定《基本法》第七十七條及《立法會(權力及特權)條例》第3及第4條提供的保護，只涵蓋一名立法會議員以議員的身分行使職權和履行職能時，在立法會會議上進行正式辯論的過程中所作出的陳述和發言¹。

4. 終審法院在梁國雄對立法會主席(第1號)(2014) 17 HKCFAR 689 一案中，確立了不干預立法機關原則的範圍及限制：(1)在香港應用不干預原則時，必須符合《基本法》相關的憲制規定；(2)當《基本法》委予立法機關立法權力及責任時，法庭是有權力裁定立法機關是否擁有某一權力、特權、或豁免權。就第(2)點，終審法院亦提出了「必要性」測試，即應由法庭判斷支持某一特權的必要性是否充分²。

5. 法庭在香港特別行政區訴梁國雄(DCCC 546/2016)的裁決理由中指出，立法會及法庭的管轄權有不同之處，但亦有可重疊的地方，針對立法會內發生的刑事罪行，立法會可作紀律處分，法庭亦有權干涉處理³。法庭亦指出需要在保障立法機關中的言論及辯論自由與在法律面前一律平等兩者之間取得適當平衡⁴。

6. 參考上述法庭過往的判決，《基本法》第七十七條及《立法會(權力及特權)條例》提供給議員的保護並非絕對。在判斷議員某一行為可否享有豁免權時，須視乎每個個案的實際情況。

7. 立法會議員須「擁護《基本法》、效忠香港特區」是其憲制責任。《關於〈中華人民共和國香港特別行政區基本法〉第一百零四條的解釋》(“《解釋》”)訂明「擁護《基本法》、效忠香港特區是《基本法》第一百零四條規定的宣誓必須包含的法定內容，也是參選或者出任該條所列公職的法定要求和條件」和「宣誓人必須真誠信奉並嚴格遵守法定誓言」；而全國人民代表大會常務委員會(“全國人大常委會”)於去年11月11日公布的《關於香港特別行政區立法會議員資格

¹ 見原訟法庭的判決第86至88段。

² 見終審法院的判決第39至41段。

³ 見裁決理由第36, 45至47段。

⁴ 見裁決理由第54段。

問題的決定》(“《立法會議員資格問題的決定》”)亦明確，議員若不符合「擁護《基本法》、效忠香港特區」的法定要求和條件，一經依法認定，即時喪失立法會議員的資格。因此，法庭在考慮一名議員是否「擁護《基本法》、效忠香港特區」時，其在立法會會議內的言行亦可成為判斷的因素之一。《條例草案》與《基本法》第七十七條及《立法會(權力及特權)條例》並無衝突。

監誓人的權力

8. 為更清晰落實《解釋》的規定，《條例草案》建議在《宣誓及聲明條例》(第11章)加入的第20A條訂明，若某人故意作出以下行為，即視為拒絕或忽略作出誓言：

- (a) 違反該人的宣誓程序，或褻瀆宣誓儀式；
- (b) 改動或歪曲該項誓言的字句；
- (c) 宣讀與該項誓言的字句不一致的字句；或
- (d) 在看來是作出該項誓言時，以不真誠或不莊重的方式行事。

9. 現行《宣誓及聲明條例》第21條現已訂明若某人拒絕或忽略作出誓言，則須被取消其就任資格(若該人未就任)或離任(若該人已就任)。新增的第21(2)條亦明確，如有人拒絕或忽略作出某項誓言，無人可安排該人再作出該項誓言，除非根據第21(3)(b)條，監誓人信納該人並非故意拒絕或忽略作出該項誓言。由於《條例草案》第5、6、7及8條已訂明有關的公職人員宣誓須由行政長官或其授權人士監誓，而根據經修訂的《宣誓及聲明條例》第21條，監誓人已被充分賦權就相關宣誓作出判定。因此，我們認為條文已足以反映監誓人的權力。

擬議新增的立法會議員及區議員喪失議員資格的理由

(a)至(c)：兩個喪失資格理由的分別

10. 「違反誓言」及「不符合擁護《基本法》、效忠香港特區的法定要求和條件」是兩個喪失議員資格的理由。

11. 現時，立法會議員的誓詞載於《宣誓及聲明條例》附表2第IV部，誓詞內容為：「我謹此宣誓：本人就任中華人民共和國香港特

別行政區立法會議員，定當擁護《中華人民共和國香港特別行政區基本法》，效忠中華人民共和國香港特別行政區，盡忠職守，遵守法律，廉潔奉公，為香港特別行政區服務」。

12. 同樣地，《條例草案》建議在《宣誓及聲明條例》附表 2 加入第 IVA 部，訂明區議員的誓詞內容為：「我謹此宣誓：本人就任中華人民共和國香港特別行政區_____區議會議員，定當擁護《中華人民共和國香港特別行政區基本法》，效忠中華人民共和國香港特別行政區，盡忠職守，遵守法律，廉潔奉公，為香港特別行政區服務」。

13. 從以上誓詞內容可見，一名議員違反誓言不僅限於他不符擁護《基本法》、效忠香港特區的法定要求和條件。

14. 有鑑於全國人大常委會於去年公布的《立法會議員資格問題的決定》，《條例草案》亦建議加入「不符合擁護《基本法》、效忠香港特區的法定要求和條件」為議員喪失資格的理由。《立法會議員資格問題的決定》中清楚訂明：

「香港特別行政區立法會議員，因宣揚或者支持“港獨”主張、拒絕承認國家對香港擁有並行使主權、尋求外國或者境外勢力干預香港特別行政區事務，或者具有其他危害國家安全等行為，不符合擁護中華人民共和國香港特別行政區基本法、效忠中華人民共和國香港特別行政區的法定要求和條件，一經依法認定，即時喪失立法會議員的資格。」

15. 因應全國人大常委會的決定，特區政府亦於同日宣布原定於 2020 年 9 月 6 日舉行的香港特區第七屆立法會選舉提名期間，因上述情形被香港特區依法裁定提名無效的四位第六屆立法會議員，即時喪失立法會議員資格。

(d)：違反誓言

16. 邏輯上，我們同意一個不符合擁護《基本法》、效忠香港特區的法定要求和條件的人，亦已違反其誓言。然而，發生違反誓言的具體情況難以一概而論。事實上，在整理了過往的法庭判決、全國人大常委會的相關決定後，《條例草案》在《釋義及通則條例》(第 1 章)加入有關「擁護《基本法》、效忠香港特區」的提述的涵義亦可作為有用的參考。

(e)：誰有權裁定是否違反誓言

17. 法庭在律政司司長根據《立法會條例》(第 542 章)第 73 條或《區議會條例》(第 547 章)第 79 條提出法律程序時，法庭可作出相關判定。另一方面，《基本法》第七十九(七)條指明立法會議員如有違反誓言而經立法會出席會議的議員三分之二通過譴責的情況，由立法會主席宣告其喪失立法會議員的資格。

(f)：何為「按照法律宣告、宣布或裁定」

18. 根據《釋義及通則條例》第 3 條，「法律」一詞指「當其時在香港施行的、在香港具有立法效力的、實施範圍擴及香港的或適用於香港的法律、法例」。

19. 參照《立法會議員資格問題的決定》的原則，「依法認定」可包括：

- (a) 依據《立法會議員資格問題的決定》第二段，由選舉主任按照法例要求及相關程序⁵作出的決定；
- (b) 按《立法會條例》第 73 條或《區議會條例》第 79 條規定，律政司司長可對任何以議員身分行事或聲稱有權以該身分行事的人，以該人已喪失以該身分行事的資格為理由，在原訟法庭提出法律程序，並由法庭作出的裁決；

⁵ 相關的選舉法例皆有相關要求，包括：

- (a) 《行政長官選舉條例》第 16(7)(a)(ii)條，行政長官選舉參選人須按照法定提名程序在提名表格簽署聲明，明確表示擁護《基本法》和保證效忠香港特區。選舉主任根據該條例的第 17 條決定提名是否有效；
- (b) 《立法會條例》第 40(1)(b)(i)條，立法會選舉參選人須按照法定提名程序在提名表格簽署聲明，明確表示擁護《基本法》和保證效忠香港特區。選舉主任根據《立法會條例》第 42A 條和《選舉管理委員會（選舉程序）（立法會）規例》（第 541D 章）第 16 條，決定提名是否有效；及
- (c) 《區議會條例》第 34(1)(b)條，區議會選舉參選人須按照法定提名程序在提名表格簽署聲明，明確表示擁護《基本法》和保證效忠香港特區。選舉主任根據《區議會條例》第 36(1)條和《選舉管理委員會（選舉程序）（區議會）規例》（第 541F 章）第 16 條，決定提名是否有效。

- (c) 《基本法》第一百零四條指明香港特區立法會議員在就職時必須依法宣誓擁護《基本法》、效忠香港特區，《解釋》亦說明宣誓的要求及宣誓就任之後如果違反誓言的後果；
- (d) 《基本法》第七十九條列明了立法會議員在那些情況可由立法會主席宣告其喪失立法會議員資格，當中第七十九(七)條指明行為不檢或違反誓言而經立法會出席會議的議員三分之二通過譴責可喪失議員資格；及
- (e) 《中華人民共和國香港特別行政區維護國家安全法》第三十五條列明，任何人經法院判決犯了危害國家安全罪行的，即喪失作為候選人參加香港特區舉行的立法會、區議會選舉的資格；曾經宣誓或者聲明擁護《基本法》、效忠香港特區的立法會議員、區議會議員即時喪失該等職務，並喪失參選或者出任該職務的資格。

20. 有關法律訂明按照該法律作出相關宣告、宣布或裁定的情況，故我們認為草案的條文已足夠清晰。假若在草案中具體列明該等法律或作出有關宣告、宣布或裁定的詳情，日後該等法律內容有所改變的話，該具體條文便不能涵蓋有關改變。

有關律政司司長可不受時限提出法律程序的建議

21. 《立法會條例》第 73 條及《區議會條例》第 79 條的目的是針對任何以議員身分行事或聲稱有權以該身分行事的人，以該人已喪失以該身分行事的資格為理由，在法庭提出法律程序並尋求法庭宣布該議員已不符合或已喪失出任相關職位的資格，而其後果是該人不可繼續出任相關公職或以議員身分行事。因此，在該人離任後，提出如此法律程序的意義似乎不大。

22. 律政司司長作為公眾利益的維護者，會嚴謹按照法律所授予或施加的權利和義務行事，並會向有關人士採取適時的法律行動。

有關暫停立法會及區議會議員職能及職務的建議

23. 有關立法會及區議會議員的薪酬問題屬立法會的內務事宜／區議會的行政安排。由於在議員暫停職務的期間，有關其是否已喪

失議員資格尚待終局判定，我們不適宜在《條例草案》中代替立法會決定在此期間是否應暫停提供酬金和津貼。因此，《條例草案》在這方面留白是為了尊重立法會處理內部事務的自主性。

24. 《條例草案》未有明確立法會議員被暫停職務期間是否應被視為缺席。這是由於《基本法》第七十九(二)條訂明，未得到立法會主席的同意，連續三個月不出席會議而無合理解釋者，由立法會主席宣告其喪失立法會議員的資格。我們認為不應剝奪立法會主席決定該議員的缺席是否合理的判斷權。上述《基本法》條文已能夠處理立法會議員被暫停職務期間是否應被視為缺席的問題。然而，在《區議會條例》第 24(5)條中只訂明，任何民選議員如連續 4 個月沒有出席有關區議會的會議而又沒有在該限期完結前取得該區議會的同意，則該議員亦即喪失在其餘下的任期中擔任議員的資格。

25. 與立法會應由主席決定該議員的缺席是否有合理解釋不同，由於《區議會條例》的條文沒有訂明區議會應考慮什麼因素，因此我們在條例中訂明區議員在暫停職務期間不應視作缺席。

政制及內地事務局局長

(黃雅萍



代行)

2021 年 4 月 11 日

副本送：

立法會秘書處

委員會秘書

黃安琪女士(傳真: 3919 3404)

律政司

副法律政策專員(憲制事務)

高級政府律師

梅基發先生(傳真: 3918 4799)

劉雪清女士(傳真: 3918 4613)