

## 政府為何須就《基本法》第五十三條第二款 尋求全國人民代表大會常務委員會釋法

律政司司長梁愛詩

特區政府於 2005 年 4 月 6 日決定向國務院提交報告，建議提請全國人民代表大會常務委員會(人大常委會)，就原任行政長官請辭後選出填補空缺的新的行政長官的任期，對《基本法》第五十三條第二款作出解釋。

有些立法會議員、香港大律師公會和其他人士批評政府提請人大常委會釋法的決定。我們有必要將事實正確地告訴公眾。

### 解決爭議的需要

正如香港大律師公會於 4 月 14 日發出的聲明所指，該會完全認同人大常委會解釋《基本法》的權力。該會所提出的批評是，政府不應尋求釋法。

自三月初以來，有關填補空缺的新行政長官的任期，在社會上引起激辯。在董建華先生請辭前，有傳言指中央人民政府有意委任任期為五年的新行政長官，而現時反對兩年任期的人士則指責中央人民政府策劃使 2007 年不用進行行政長官選舉；當他們得悉中央人民政府有意委任一個任期兩年的新行政長官時，反對者又抱怨政府基於政治考慮而扭曲法律，絕不能讓政府得逞。

在激辯的過程中，有人建議要解決此事，或許應由人大常委會對第五十三條第二款作出權威性解釋。但有些人認為這做法會損害法治和破壞“一國兩制”的觀念，因此提出強烈反對。其後有人建議由香港法院解決有關問題，但又有人提出反對，認為事件涉及政治問題，這樣做會對處理此事的法官構成壓力，損害司法獨立。有趣的是：提出上述幾次建議的反對者，都屬同一批人。

那麼，政府如何解決這個問題？有人建議政府必須修改《基本法》。但是，根據《基本法》第五十三條第二款，政府必須在行政長官職位出缺當日起計 6 個月內選出新的行政長官；而根據《行政長官選舉條例》的規定，我們必須由當日起計 120 日內選出新的行政長官。要在指定時間內修改《基本法》、成立新的選舉委員會，以及選出新的行政長官，不可能全部做到。此外，由於人大常委會的法制工作委員會已作出聲明，根據立法原意，新行政長官的任期只是原行政長官的剩餘任期，因此修改《基本法》的建議不大可能獲全國人民代表大會的多數票支持。支持五年任期的意見大體上都是來自同一批人士。如聽從他們的意見，這表示政府肯定不能在所規定的時間內選出新的行政長官，致令政府的運作癱瘓，並出現憲政危機。政務司司長在他於 4 月 6 日向立法會所發表的聲明中，已闡釋會產生什麼後果。

## 等候訴訟結果

2005 年 4 月 4 日及 6 日分別有人向法院申請許可，以便就新行政長官的任期，針對政府進行司法覆核的訴訟。上

述兩份申請於 4 月 15 日在原訟法庭聆訊，當中由一名市民提出的申請暫予擱置，等候他就法律援助署署長不批予他法律援助進行這宗訴訟的決定，提出上訴。至於由陳偉業議員提出的申請，則並無受到反對，並且已定於下月 10 日及 11 日進行聆訊。

政府並不反對法庭批准陳議員提出司法覆核的申請，並同意法庭先行作出命令，表明不論訴訟的結果如何，政府均不會向申請人追討直至和包括首天聆訊的訟費。根據《基本法》第三十五條的規定，市民有權對行政部門和行政人員的行為向法院提起訴訟。我們尊重市民這項權利。其次，由於此事對公眾有重要性，而且社會上對此意見紛紜，這是一個嚴肅的問題須予裁決。第三項理由是，我們相信有關事宜由法庭作出裁決符合公眾利益。政府此舉在在表明，每宗案件須按本身的情況處理。政府今次的決定，並不表示政府將會在每宗司法覆核中同意豁免訟費。

### **在司法覆核聆訊即將進行時為何仍要釋法**

有人質疑，為什麼政府不等待司法覆核的訴訟結果，讓法庭解決這個問題。原因是，如上文所述，政府不能冒這樣的風險，讓事情自行發展；政府有責任盡力確保新的行政長官在 2005 年 7 月 10 日順利產生。

司法覆核提供的補救辦法屬法官的酌情權，因此法院可在認為適當的情況下，拒絕頒令補救。還有其他理由可導致法院拒絕介入訴訟。例如，法院可能認為，申請人在申請所關乎的事宜中沒有足夠權益。法院也可能拒絕在條例草案通

過成為法例之前，介入立法程序。延誤申請司法覆核可作為法庭拒絕批予許可的理由，雖然這個理由在今次的訴訟中並不適用。過往曾出現一些案例，法院在發現被挑戰的規例不合法的情況下仍拒絕授予補救。

若原訟法庭拒絕在今次的訴訟中授予補救，則新行政長官的任期應是五年還是原任行政長官的剩餘任期，這個問題會懸而未決，而任何人在有關條例草案通過之後九十天內，例如七月初，可隨時向法庭申請司法覆核。雖然我絕對有信心，香港的法院在這個情況下會從速處理案件，但案件不符合越級處理的程序，而須由原訟法庭上訴至上訴法庭，最後才上訴終審法院。政府的見解是，終審法院在作出終局判決之前，必須把第五十三條第二款提請人大常委會作出解釋，因為新的行政長官的任命，是由中央人民政府負責的。

有些批評者建議，由於此事最終會由法院作出裁決，而選出的行政長官可先上任，以待法院對《基本法》第五十三條第二款的含意作出終局判決，因此，選舉可以如期進行。對於這個建議，恕我直言，政府根據目前本地的法例是不能着手舉行選舉的，因為法制工作委員會已說明了立法的原意。政府若以違反《基本法》的方式進行選舉，這是不合法的。若原訟法庭作出判決，裁定修訂條例草案超越了《基本法》第五十三條第二款的規定，則在上訴未有結果之前，政府將無法根據修訂條例行事，因為這樣做將會是不尊重法治。再者，有意參選者有權知道任期的長短，因為行政長官任期的長短，對他們的政綱影響甚大，而選舉委員會的委員

也有權知道。因此，政府不能倚賴目前訴訟的結果作為解決事件的方法，而必須如它已作出的做法，盡快向國務院提交報告，建議提請人大常委會進行釋法。

### 尋求釋法並非干預法律程序

《基本法》第一百五十八條訂明人大常委會解釋《基本法》的規定，而人大常委會的法律顧問亦已就第五十三條第二款的含意發表了聲明。人大常委會如作出釋法的話，則不論是人大常委會主動作出、是應國務院代香港特區政府的提請而作出，還是應終審法院要求作出，結果也是一樣，沒有理由相信釋法實質內容會因而有所不同。因此，在這階段尋求釋法，不會干預目前的法律程序。人大常委會只是解釋法律，並非就某案件作出裁決；後者是香港法院的職責。在劉港榕 訴 入境事務處處長一案中(終審法院 1999 年第 10 及 11 號案件)，終審法院裁定，人大常委會解釋《基本法》的權力不受法院根據《基本法》第一百五十八條第二款或第三款對《基本法》的解釋權而影響。問題不是署理行政長官是否有權提請釋法(政府的論點是根據《基本法》第四十三條及及四十八條第(二)項，他是有責任將目前的爭議向國務院報告的)，而是人大常委會是否有權解釋《基本法》。關於人大常委會應否解釋第五十三條第二款的含意這點，政府已向人大常委會提供所有有關資料，以助其作出決定。人大常委會擁有憲法上的權力決定是否作出解釋。

《基本法》既訂有條文就人大常委會對《基本法》的解釋作出規定，可見這是合憲合法的，人大常委會行使解釋權

不可能違反法治、損害“一國兩制”原則或司法獨立。解釋權屬於人大常委會，而應用經人大常委會解釋的法律則屬本港法院的權力。我理解法律界中不少人不願意接受人大常委會的《基本法》解釋權，但是(1)由人大常委會解釋《基本法》是我們憲制架構的一部份；(2)所作的解釋必須根據立法原意，並且不能同載於中英聯合聲明中的中華人民共和國對香港的基本方針政策相抵觸，而且(3)必須體現立法原意。

## 兩種法律制度

有些批評者指責政府損害了憑藉《基本法》第八條和第十一條保留並適用於香港的普通法法律制度。他們責怪政府向內地法律專家徵詢意見，並參考內地關於填補公職空缺的做法，等同把內地的法律和政治制度帶進香港，對香港的法律制度造成損害。事實並非如此。與內地法律專家會面，不單是因為他們是法律專家，而是因為他們同時亦是《基本法》起草過程的見證人，能夠闡明和證實有關的立法原意。

根據普通法制度，新行政長官的任期，並不是單由第四十六條規定，還要看整部《基本法》，包括《基本法》的序言及其他條文，特別是《基本法》第四十五條（《基本法》第五十三條第二款直接提述這條）以及附件一。此外，《基本法》是由另一個司法管轄區（即中華人民共和國）頒布的，在普通法法院中，若案情涉及另一個司法管轄區的法律，這將作為一個事實問題，由該司法管轄區的法律專家給予意見證實。因此，在考慮第五十三條第二款的含意時，考慮中國法律專家的證據及與立法原意相關的事宜是完全合法的，並且

符合普通法的法律制度。我們必須記着，普通法是活的法律，普通法制度的發展和演進必須與時並進。《基本法》於1997年7月1日實施，我們的法律歷史自該天起也揭開新的一頁。今天，普通法必須在《基本法》之下實施。

## 其他問題

有人提出其他有關行政長官任期的問題。例如新行政長官的任期少於完整的5年任期，他是否只合資格連任一屆還是可以連任兩屆？如果在2007年6月30日之前，行政長官的職位再度出缺會如何處理？如果行政長官的職位在正常任期屆滿前6個月內出缺，是否需要舉行兩次選舉？如果是任期屆滿前7個月或8個月出現空缺，又會怎樣？

我們確實有需要盡快研究這些問題，並與我們的立法會議員、律師及法律專家商討解決辦法。同時，我們亦可能會與內地的有關機構商討，以期取得共識，透過修改香港的法律去處理這些問題，而無須再次提請人大常委會釋法。我們在研究《基本法》的含意時，越是抱持開放的態度，對兩地法律制度的認識有更多的討論，便會更容易解決因實施《基本法》而帶來的任何問題，而無須尋求人大常委會釋法。我非常有信心，香港的法官、律師、法律學者和法律專家，能對普通法在《基本法》之下的穩健發展作出貢獻，同時保留香港原有法律制度下我們非常珍惜的核心價值。為達到這個目標，政府會加強兩地司法機構、法律專業和法律專家之間的交流。我定會全力支持這個工作，希望各界也會積極回應。