

致：立法會主席及全體立法會議員的公開信

**IMPORTANT URGENT**

要求立法會考慮行使立法會權力及特權條例的權力，展開聆訊，傳召有關官員作證，解釋政制發展專責小組第三號報告中一項可能被忽略甚至是被蓄意隱瞞的重要憲制事項：基本法附件二首句：「香港特別行政區立法會議員每屆 60 人」，在是項條文規定下，增加議席數目之建議是否與基本法條文相抵觸？

致：
香港特別行政區行政長官董建華先生 (傳真 )
香港特別行政區政務司司長曾蔭權先生 (傳真 )
香港特別行政區律政司司長梁愛詩女士 (傳真 )
香港特別行政區立法會主席及全體議員 (請立法會秘書處代轉, 傳真 )
香港特別行政區基本法委員會港區委員 (請陳弘毅教授代轉, 傳真 )
香港電台第一台千禧年代節目主持人 (傳真 )
香港電台第一台自由風·自由 PHONE 節目主持人 (傳真 )
商業一台風波裡的茶杯節目主持人 (傳真 )
商業一台政事有心人節目主持人 (傳真 )
電視廣播有限公司新聞部 (傳真 )
亞洲電視新聞部 (傳真 )
蘋果日報港聞版編輯 (傳真 )
明報港聞版編輯 (傳真 )
星島日報港聞版編輯 (電郵 )
News Editor of the South China Morning Post (Fax )
文匯報港聞版編輯 (電郵 )
大公報港聞版編輯 (電郵 )
太陽報港聞版編輯 (電郵 )
東方日報港聞版編輯 (電郵 )
日期：2004 年 5 月 14 日

香港特別行政區立法會主席及全體議員：

本人謹以特區公民的身份，正式向立法會主席及全體議員提出本文所載的疑點，如果本人所提疑點有可能被證立為對確，政制發展專責小組第三號報告：二零零七年行政長官及二零零八年立法會產生辦法可考慮予以修改的地方（下簡稱為該報告）當中提及增加整個立法會議席數目，作為處理立法會工作量的可能方案之一，非常有可能引發特區憲制上的一項具有深遠影響的後果。故此筆者謹此懇請香港特別行政區立法會主席及全體議員關注有關事宜。

基本法附件二條文首句是：「香港特別行政區立法會議員每屆 60 人」。

問題是：建議可能達到的方案與基本法條文相抵觸又如何呢？由於現時該報告以具有傾向性的形式，提出是項可能性，因而有理由相信，當局是期望就「議席數目」這個檢討議題，會有一個大於「零」的整數的方案，屆時只有兩個可能性：1. 由於抵觸上引基本法條文，因而任何不等於零的方案，均被視為無效，或者，2. 為了實現某個方案，啟動基本法一五九條所規定的修改基本法程序，而由於在港方啟動是項修改之可能性極低，所以非常可能會促使經中央啟動，由全國人民代表大會主動行使修改基本法的權力的情況發生。

筆者認為如果當局本身有這種政策上期望，認為增加議席確實可以處理某些問題，在提出這個可能性的同時，是具有憲政上的責任 -- 因是項建議可能促使一個違反基本法條文的情況出現 -- 向社會交代有關的憲制「後果」甚或是憲制「風險」-- 當然，筆者完全無意認為全國人民代表大會

致：立法會主席及全體立法會議員的公開信：

要求立法會考慮行使立法會權力及特權條例的權力，展開聆訊，傳召有關官員作證，解釋政制發展專責小組第三號報告中一項可能被忽略甚至是被蓄意隱瞞的重要憲制事項

何榮漢

香港中文大學宗教與神學部哲學博士

香港中文大學政治與公共行政學部哲學碩士

2004年5月14日

IMPORTANT URGENT

電郵：

行使基本法賦予的權力，對基本法進行必要的修改，是一項「風險」 -- 「風險」 risk 只是用作為一個「中性」的文意，以表達一項未知的可能性。

因此，筆者有理由相信該報告沒有交代是項憲制「後果」甚或是憲制「風險」，如果這不是一項無意的遺漏，就可能是一項認識上的錯誤，甚或是一項蓄意的隱瞞。

由於是項增加議席數目的建議，仍然只是一項建議（雖然帶有明顯的傾向性），並未有真實接觸上引基本法條文的情況發生，因而筆者認為是項議題，可能並未構成一個啟動司法覆核（違憲審查）程序，交由法院處理的個案。

但筆者必須指出：

1. 據本文分析，筆者有憲法學上的理由相信，「是否增加議席數目」並非基本法附件二第三節所載的政制檢討範圍，故此，特區政府把有關事項歸入是次政制檢討範圍內，是有可能違反有關條文；即或本人是項理解將來被證實是錯誤。
2. 但正如該報告引述，基本法附件二確實有一句規定：「香港特別行政區立法會議員每屆 60 人」。既然條文清晰明確地說明每屆議席數目為六十人，特區政府提出社會討論「是否增加議席數目」建議，明顯與條文不符，除非特區政府預先假設有關係文將會被修改，但筆者必須指出：據基本法第六十四條：香港特別行政區政府必須遵守法律（引述該條第一小句），特區政府必須視之法律為「如是」 as it is 而遵守之 -- 更何況現時所涉及的條文，是特區的憲制性法典 -- 基本法的條文，特區政府不可因為基於任何原因相信有關現有法律將會作某種修改，因而現在就「預先遵守」未存在的條文。

故此，筆者懇請香港特別行政區立法會主席及全體議員，履行基本法第六十四條及第七十三條(五)、(十)所載規定，就本文所載的事宜及疑點，行使立法會權力及特權條例的權力，展開聆訊，傳召有關官員作證，解釋政制發展專責小組第三號報告中一項可能被無意間忽略甚至是被蓄意隱瞞的重要憲制事項。

筆者謹此聲明：本函所提出的質疑，完全無意針對任何個別政府官員或政府機構和部門，而是純粹就憲法學的角度，對政制發展專責小組第三號報告提出一些質疑。任何就本函之引述或詮釋，均不應被理解為針對任何個別政府官員或政府機構和部門的質疑，如有任何此類之引述或詮釋，均與本文無關，本人概不負任何責任。

本人亦謹此正式提出申請，要求安排會見立法會議員，解釋本文所載事宜，並期望早日收到回覆。

中華人民共和國香港特別行政區公民

何榮漢

2004年5月14日

聯絡方法：

備註：本人亦同時申請於會見立法會議員時，討論本人於 2004 年 5 月 11 日提交的「致香港特別行政區律政司司長及立法會主席的公開信 -- 人大常委會就基本法七十四條作出解釋引伸的議員修正案違憲問題」所載事宜

致：立法會主席及全體立法會議員的公開信；

要求立法會考慮行使立法會權力及特權條例的權力，展開聆訊，傳召有關官員作證，解釋政制發展專責小組第三號報告中一項可能被忽略甚至是被蓄意隱瞞的重要憲制事項

何榮漢

香港中文大學宗教與神學學部哲學博士

香港中文大學政治與公共行政學部哲學碩士

2004年5月14日

IMPORTANT URGENT

電郵：

要求立法會考慮行使立法會權力及特權條例的權力，展開聆訊，傳召有關官員作證，解釋政制發展專責小組第三號報告（下簡稱爲該報告）中一項可能被忽略甚至是被蓄意隱瞞的重要憲制事項：基本法附件二首句：「香港特別行政區立法會議員每屆60人」，在是項條文規定下，增加議席數目之建議是否與基本法條文相抵觸？

該報告提及建議增加立法會議席數目的可能性，作爲處理立法會工作量的可能方案之一。

問題是：建議與基本法條文相抵觸又如何呢？由於現時該報告以具有傾向性的形式，提出是項可能性，因而有理由相信，當局是期望就「議席數目」這個檢討議題，會有一個大於「零」的整數的方案，屆時只有兩個可能性：1. 由於抵觸基本法條文，因而任何不等於零的方案，均會被視爲無效，或者，2. 爲了實現某個方案，啓動基本法一五九條所規定的修改基本法程序。由於在港方啓動是項修改之可能性極低，所以非常可能會促使經中央啓動，由全國人民代表大會主動行使修改基本法的權力的情況出現。

該報告節引如下：

3.03 根據附件二的規定，立法會議員每屆60人。

3.12 《基本法》附件二規定立法會的產生辦法。立法會議員每屆60人。因應立法會工作量的增加，以及鼓勵更多社會各界人士參選立法會的選舉及工作，可考慮是否增加議席數目，和增加的幅度爲何。

據基本法附件二：條文首句是該報告所引述的：「香港特別行政區立法會議員每屆60人」，然後在第一個逗號「，」之後，是規定第一屆立法會的產生辦法，附件二餘下的條文，主要是規限二〇〇七年以前立法會產生辦法及表決程序，直到附件最後一條，則是規定如何處理二〇〇七年以後立法會的產生辦法和表決程序的條文。從附件二本身的文本意義來看，附件首句「香港特別行政區立法會議員每屆60人」明顯是適用於特區行政區成立後每一屆立法會，而且由於第一個逗號「，」之後是關於「產生辦法」及「表決程序」的規限，文意本身十分明顯：「議席數目」並非「產生辦法」及「表決程序」的一部份，而且這個理解，亦符合這三個概念本身在普通語文的文意。

據上段的分析：附件最後一條，是規定如何處理二〇〇七年以後立法會的產生辦法和表決程序條文所包括的檢討及發展的範圍，按照附件二的意思，絕無包括檢討「議席數目」的含義。因此，從一個比較狹窄的憲法解釋角度來看，當局正式在政府報告書當中，把增加議席列爲政制檢討項目的動作本身，可能已經可以視爲違反整個基本法附件二的立法原則和具體條文的文意，因爲根據上文分析，基本法附件二所規定的檢討範圍，只限於「產生辦法」及「表決程序」，而且該條文本亦明顯應作如此理解：「議席數目」並非「產生辦法」及「表決程序」的範疇之一。

問題是：爲甚麼該報告沒有說明這個憲制上的重要問題呢？筆者認爲只可能有三個解釋：

一. 撰寫報告的人是基於無知或無意的忽略：

如果是「看漏眼」，沒有意識到這個條文可能引申的憲制問題，而未經分析就以爲「議席數目」是包括在附件二第三節所設定的檢討範圍內。如果有人說特區當局首席法律顧問：律政司司長，以及專職負責政制檢討的政策局負責人：政制事務局局長，是基於無知或無意識的原因，沒有在該報告中交代筆者提出的問題，請恕筆者直言：該報告如果是某這些基於無知或無意識

致：立法會主席及全體立法會議員的公開信：

要求立法會考慮行使立法會權力及特權條例的權力，展開聆訊，傳召有關官員作證，解釋政制發展專責小組第三號報告中一項可能被忽略甚至是被蓄意隱瞞的重要憲制事項

何榮漢

香港中文大學宗教與神學學部哲學博士

香港中文大學政治與公共行政學部哲學碩士

2004年5月14日

IMPORTANT URGENT

電郵：

的遺漏，是不是一項嚴重的認知上的缺失呢？甚至質疑是不是一項應該受到嚴重遺憾的失誤呢？

## 二. 筆者上文就附件二對議席數目規定的理解是錯誤：

撰寫報告的人是明知有這些憲制問題，但經過憲法學的法律專業顧問的意見，上文就附件二對議席數目規定的理解是錯誤，因而「議席數目」是包括在附件二第三節所設定的檢討範圍內，只需要透過該節所規定的程序修改即可。如果屬實，首先筆者認為該報告仍然應該就這個問題有所交代，而且，除非該報告原應包括的詮釋是具有充份的說服力，否則筆者傾向於認為本文對該項議席數目規定的理解是對確的，筆者認為該報告是有必要向公眾解釋其憲法學的依據。

即或經某項權威解釋，認為「議席數目」是包括在基本法附件二第三節所規定的政制檢討範圍內，因而可以包括在是次檢討當中，甚或有人認為基本法附件比起基本法正文的某種憲制意義是有所區別，但始終有一個問題，就是基本法附件真的有一句寫明：「香港特別行政區立法會議員每屆60人」，如果有某屆是偏離60人，就必須把這句基本法條文內的「每屆60人」予以修改。

## 三. 該報告是明知有這些憲制問題而沒有在該報告中文代：

筆者上文就附件二對議席數目規定的理解是對確：似乎有理由質疑該報告明知該項建議有可能引伸修改基本法的程序，但卻沒有在該報告中明確地說明其含義，這是不是一項可被質疑為有意的遺漏呢？是不是甚至被質疑為是一項可能是應該受到譴責的隱瞞呢？

由於某些有意無意的理由或原因，該報告並無交代有關問題，而只是提出這個增加議席的可能性，任由社會討論，就增加的數目及功能組別的範圍作爭辯，到日後在某個時候，如果當局終於一如本文所分析，提出據基本法附件二對議席數目規定，要增加議席並非依據附件二第三節，而必需按一五九條的修改基本法的程序進行，整個社會會面對甚麼可以選擇的方案呢？

自討論一開始，似乎社會上已經有一個不知是正解抑或是誤解的心理準備：增加議席是政制檢討原有範圍內，而且也花了很多時間和內耗，爭論增加議席的方案，由零（不增加）到某個數目之間的可能性，亦不會有共識，但增加議席是要啟動修改基本法程序。筆者認為如果當局本身有這種期望，認為增加議席確實可以處理某些問題，在提出這個可能性的同時，是具有憲政上的責任 -- 因是項建議可能促使一項違反基本法條文的情況出現 -- 向社會交代有關的憲制「後果」甚或是憲制「風險」 -- 當然，筆者完全無意認為全國人民代表大會行使基本法賦予的權力，對基本法進行必要的修改，是一項「風險」 -- 「風險」 risk 只是用作為一個「中性」的文意，以表達一項未知的可能性。

問題是：如何修改？基本法一五九條規定，在特區一方啟動修改程序的共識要求是相當高：「香港特別行政區的修改議案，須經香港特別行政區的全國人民代表大會代表三分之二多數、香港特別行政區立法會全體議員三分之二多數和香港特別行政區行政長官同意後，交由香港特別行政區出席全國人民代表大會的代表團向全國人民代表大會提出」，可以說：基本上是沒有甚麼可能性由特區一方啟動修改程序及提議具體修改的方案，結果很容易想像：由中央為了釋疑止爭，行使由中央一方啟動修改程序的規定，向全國人民代表大會提出啟動修改程序及提議具體修改的方案。

致：立法會主席及全體立法會議員的公開信：

要求立法會考慮行使立法會權力及特權條例的權力，展開聆訊，傳召有關官員作證，解釋政制發展專責小組第三號報告中一項可能被忽略甚至是被蓄意隱瞞的重要憲制事項

何樂漢

香港中文大學宗教與神學學部哲學博士

香港中文大學政治與公共行政學部哲學碩士

2004年5月14日

IMPORTANT URGENT

電郵：

筆者必須指出：一直以來特區人民對於國家主動行使憲法賦予的權力，對基本法進行解釋或修改，是相當敏感的，由中央主動行使釋法權力已有先例，筆者認為特區政府基於尊重國家對特區「港人治港，高度自治」的承諾，沒有理由為了增加議席，有意無意間邀請甚或促使中央為特區好處，為了釋疑止爭，主動行使對基本法的修改權，因而創造這樣的一個先例，但政制發展專責小組第三號報告並沒有在提出討論增加立法會議席的同時，提醒特區人民：是項修改將會涉及國家主動行使憲法賦予的權力，對基本法進行修改的可能性，筆者認為此舉是十分不負責任的！

關於該報告建議增加立法會議席的可能性和理由，筆者亦有一些意見可以提出討論：

一、如果要解決立法會議員工作量的問題，增加議席是最沒有效能的手段，因為此舉並無處理議員人手不足的真正成因。現時由於不少議員 - 特別是功能組別議員 - 視立法會議員工作為兼職，因此真正參與議員審議法案工作的議員人數並非六十人，即使增加議席，相信實質參與議會工作的「全職議員」人數，並不會比促進全部六十位議員都以「全職議員」身份參與議會工作所達到的增加工作人數更有效；此外，由於現時的選舉制度並不鼓勵立法會議員透過政黨進行分工合作的政黨政治的成熟，因而個別議員或較少數的政黨組織議員，如果要在議會工作不同層面發揮影響力，就迫得要個人參與所有工作，就這點而言，如果立法會的產生辦法，能夠更配合政黨政治的健康發展，使到議員能夠透過本身政黨或聯合陣線的分工合作，參與議會工作，才能夠處理議員人手不足的問題；正如政改第二份報告所講，特區政治人才和智囊組織未能成熟，如果透過一些政黨發展的政策，以及透過立法會產生辦法，促進政黨及其智囊的發展，六十位議員是足夠應付工作的，相反，如果沒有這些措施去促進政黨及其智囊的發展，即使增加人數，問題仍然一樣，甚至因為增加議席而使更多個別議員要以個人或小數組合應付議會工作，因而更加增加了議會工作的分散性，使得議會工作效率更低。

總結而言，增加議席不單不能解決議會工作量的問題，反而會因為增加人數而使整體運作效率下降，反而使得問題更嚴重。

二、既然真正原因不在於解決議員人手不足的問題，就只能從功能團體和分區直選產生的議員各佔半數的前題下，分析兩組議員人數增加帶來的政治效應：已經有很多泛民主派議員指出 - 筆者亦完全同意 - 在同一比例下增加數目，對於普選這個目標而言，表面上是多了分區直選產生的議員數目，但在實質意義上，對於普選目標實質上累退性質的，因為一來增加功能組別議席之後，要達到普選，需要減除的功能組別議席是增加了，而且以修改產生辦法而需要全體議員三分二大多數通過，需要說服的功能組別議員人數是增加，對於一般的議員動議而言，因為要進行分組投票，所以需要爭取半數功能組別議員支持的難度將會增加。

凡此種種，使人很容易想像：某方有意透過增加議席來作一個表面增加直選議席而實質上對民主普選是累退的安排；而且將會透過中央主動啟動修改基本法的程序來達成。筆者只可以說：國家最高權力機構全國人民代表大會按基本法一五九條的規定，是可以行使憲制權力，作出第一百五十九條第四節：「本法的任何修改，均不得同中華人民共和國對香港既定的基本方針政策相抵觸」所設規限之內任何修改，筆者對此項權力毫無疑問及異議，但此舉將會使得特區基本法作為成文憲法的鞏固性被受嚴重質疑，此舉將會為特區帶來深遠的影響。

致：立法會主席及全體立法會議員的公開信：

要求立法會考慮行使立法會權力及特權條例的權力，展開聆訊，傳召有關官員作證，解釋政制發展專責小組第三號報告中一項可能被忽略甚至是被蓄意隱瞞的重要憲制事項

何樂漢

香港中文大學宗教與神學學部哲學博士

香港中文大學政治與公共行政學部哲學碩士

2004年5月14日

電郵：

IMPORTANT URGENT

三. 如果這種分析是正確，政制發展專責小組第三號報告沒有向公眾交代增加議席數目的憲制後果；為了實現這個政制檢討的「彈性」，報告書有意無意間隱瞞著特區將會面對的重要憲制考驗。

總結而言，筆者認為特區政府有憲政責任向公眾交代本文所分析及提出的憲制問題，而既然行政當局已經做了一項行政決定：發表該報告書，因此對有關事宜的處理，亦轉移成為立法會的責任。筆者謹此懇請香港特別行政區立法會主席及全體議員，履行基本法第六十四條及第七十三條(五)、(十)所載規定，就本文所載的事宜及疑點，行使立法會權力及特權條例的權力，展開聆訊，傳召有關官員作證，解釋政制發展專責小組第三號報告中一項可能被無意間忽略甚至是被蓄意隱瞞的重要憲制事項。

請容許筆者作一些政治預測：

既然政制發展專責小組第三號報告正式把增加議席數目列為可考慮方案之一，社會自然會有人提出不同意見，而且由於泛民主派一開始就認為增加議席是一種對於邁向普選而言，是民主累退，所以可以預期爭論是很嚴重的，而具體建議將會由零到任何一個合理數目都會有，設若傾向較大的合理建議為  $x$ ，則是次諮詢如果將會被詮釋為：

特區對是否增加議席數目，有不同意見，未能達到共識，假設主流意見包括由零到增加  $x$  席（即兩個組別分別增加  $x/2$ ）的建議，當中央收到這個報告的時候，就會宣稱為了特區穩定，為了特區長期好處，為了特區釋疑止爭，為了解決特區政府提出議員工作量的問題，有需要增加議席，但鑑於特區內部未達共識，未能從特區一方按基本法一五九條啟動修改程序，所以中央決定行使該條文賦予的權力，向全國人民代表大會提出建議，修改基本法附件二首句條文，而修改的具體數字，很可能就會是：

選擇一：  $60 + x/2$ ，或一個接近  $x/2$  的整數（即兩組別分別加  $x/4$  的數目）  
因而給人感覺不會是傾向增加最多議席的意見全勝，也有顧及不願意增加議席的一方的感受。

選擇二：  $60 + x$ ，或一個接近  $x$  的整數（即兩組別分別加  $x/2$  的數目）  
如果反對增加議席的意見群體，因為某些原因而較少提交政改意見，因而小組收到的「主流」意見是增加，而較多傾向  $x$ ，對接受意見的一方而言，就是指社會主要的期望是增加  $x$  席。

修訂的附件：如果議席數目字沒有共識，增加甚麼功能組別就更加沒有可能達到共識，所以中央將會以同一理由，為釋疑止爭，主動作出決定，並向全國人民代表大會提出建議，為是項修訂加入一項附帶條文，對所新增的功能組別加以具體確定。

筆者完全無意認為以上預測有甚麼成真的可能性，如果大家也對這種情況的出現，沒有甚麼異議，那麼就讓事情如此發展亦沒有甚麼不妥，也就沒有需要對本文所載的憲制問題，作出甚麼跟進的理由。