

法律政策專員致辭全文

以下為法律政策專員區義國三月十六日（美國費城時間）在費城賓夕法尼亞州大學法學院就《香港獨特的憲制地位》致辭全文：（中文譯本）

各位嘉賓：

在我這次訪美的短暫行程中，承蒙邀請來到這所著名的法學院演講，深感榮幸。我這次來到美國的主要目的，是以香港代表團成員的身份，出席聯合國人權委員會就香港根據《公民權利和政治權利國際公約》提交的最新報告舉行的聽證會。雖然該公約尚未獲中國確認，但是香港仍根據該公約提交報告，可見香港具有獨特的憲制地位。今天，我主要想談談這個獨特的地位，以及這個地位所帶來的一些影響。

I. 憲制框架

歷史背景

要了解這方面的事情，我們必須回顧一九九七年香港回歸祖國前的情況。在回歸前的 150 多年，香港一直由英國管治，期間建立了一套成效卓著的經濟和法律制度，並擁有自己的貨幣、自己的海關和出入境管制系統等等。

中英兩國就香港的前途進行談判時，雙方都希望確保香港在回歸後保持繁榮穩定，並同意「一國兩制」這個高瞻遠矚的構想，有助實現這個目標。《中英聯合聲明》於一九八四年簽署，訂明在香港保持原有的資本主義制度及普通法法律制度和實行「高度自治」的原則下，中國應對香港恢復行使主權。除外交和國防事務屬中國中央人民政府負責外，香港特別行政區（「香港特區」）享有行政管理權、立法權和獨立的司法權，包括終審權。

新憲制秩序

中國於一九九七年對香港恢復行使主權後，新的憲制秩序隨之產生。全國人民代表大會（「全國人大」）按照《中英聯合聲明》制定的《香港特別行政區基本法》，訂明了這個新的憲制秩序。《基本法》如實反映了《中英聯合聲明》所作的保證。因此，香港的法律與中國其他地區的法律有根本區別。

各位可能會認為這並無獨特之處。在一個國家之內，某地區的法律與其他地區的不同，並不罕見，魁北克省和路易斯安那州便是兩個例子。話雖如此，在憲制安排方面，香港跟其他司法管轄區有重大分別。讓我在這裏簡略地談談香港憲制安排的一些特點。

首先，中華人民共和國實行單一制。在這種制度下，只存在一個國家，地方政府享有的權力均由國家授予。香港特區由全國人大根據《中華人民共和國憲法》第三十一條設立。《基本法》也是由全國人大制定，把行政管理權、立法權和司法權授予特區。

這個情況有別於聯邦管轄區內數個個別州份並存的情況。在某些(但並非所有)聯邦內，個別州份把明確列出的權力交予中央政府，澳大利亞和美國的情況便是如此。這與單一制度的情況正好相反。

第二，雖然《基本法》是關乎香港特區的文件，但卻是一條全國性法律，而並非區域性法律。這個說法有兩個含意。第一，《基本法》是由全國人大所制定；第二，中國其他地方必須遵守該法。

第三個特點是「一國兩制」的構思。在其他國家，一國之內不同地區的經濟或法律制度通常相同或相似。然而，香港的經濟和法律制度與內地的制度基本上不同。《基本法》保留了香港這些不同的制度，並且賦予特區的自治權異常高。《基本法》明文規定，中央人民政府負責管理香港特區的外交事務和防務，並負責其他若干事務，例如特區行政長官和特區政府主要官員的任命，而大部分的其他事務均在香港的自治範圍之內。

香港可能是享有最高度自治權的非主權領土。香港享有的自治權，肯定高於一些聯邦管轄區(例如美國)內的州份所享有的。香港特區是獨立關稅區，發行自己的貨幣、有自己的稅制，而且在獲得中央人民政府的批准後，甚至可以就引渡和司法互助等範疇與其他國家簽訂雙邊協議。現時適用於香港的多邊協議約有200條，但其中不少協議並不適用於中國的其他地方。

聯邦管轄區通常會列明州政府的權力，但香港卻由於享有高度的自治權，因此以列明香港沒有的權力為主。

此外，在聯邦管轄區，大量的聯邦法律適用於每一個州份，但在香港，除了《基本法》之外，適用的內地法律只有12條。這些法律涉及中華人民共和國國籍、領海、以及其他在香港高度自治範圍以外等的事宜。

《基本法》

《基本法》中有關法律制度的條文特別受到關注。第八條訂明—
「香港原有法律，即普通法、衡平法、條例、附屬立法和習慣法，除同本法相抵觸或經香港特別行政區的立法機關作出修改者外，予以保留。」

此外，《聯合聲明》和《基本法》也就香港的法律制度作出一些具體的保證，包括—

訂明由設於香港的終審法院取代倫敦的樞密院，作為香港的最終上訴法院；以及

訂明《公民權利和政治權利國際公約》適用於香港的有關規定繼續有效，並通過香港特別行政區的法律予以實施。

《基本法》在一九九七年七月一日實施後，香港首次擁有一套完備的成文憲法。《基本法》包含 160 條條文和 3 個附件，對我們的法制具深遠的影響。《基本法》並不單純是一份意向書或僅是一份政策文件，而是香港本地法律的一部分，並為香港憲法法律開啓了一個新時代。

在司法方面，《基本法》第八十一條訂明，原在香港實行的司法體制，除因設立香港特別行政區終審法院而產生變化外，予以保留。香港的法官全都根據一個獨立委員會的推薦而任命，並享有職位保障。司法獨立在《基本法》中得到全面保障。

II. 回歸後的經驗

與憲制框架有關的論述到此為止。至於香港在回歸祖國後得到什麼經驗呢？一九九七年之前，很多懷疑論者都認為，由《基本法》作出的保證沒有什麼價值可言。事實證明，這些人的說法並不正確。

《基本法》作出的保證，特別是那些關於人權的保證，曾經引起不少訴訟。但法院本着不懼不偏的精神，解釋並執行有關保證。舉例說，法院曾就下列事項是否違憲作出裁決—

《入境條例》有關居留權的條文

禁止侮辱國旗和區旗的法例

鄉村選舉

解散兩個前市政局

削減公務員的薪酬

上述案件中，有些政府獲勝，但也有些是政府被判敗訴的，足以證明《基本法》並非虛有其名，而是一份既有力又可以予以執行的憲法文件。

延續香港法律和法制的承諾亦得以兌現。香港仍是一個普通法司法管轄區；英語繼續是香港的其中一種法定語文，並且仍是法律上最常用的語文。香港的司法機構和法律專業仍然強大而獨立。

所有於一九九七年六月三十日在任的法官，在翌日都重新獲得任命。至於其後的法官任命，據我看來完全沒有引起爭議。值得注意的是，獲任命為終審法院非常任法官的海外普通法司法管轄區法官，都是具最高國際水平的法官，當中包括5位現任英國上議院(英國的最高法院)法官，而其中一位非常任法官會以終審法院正式成員身份，在終審法院的每次聆訊中聽審。

總括而言，香港的法律制度穩固如昔，為外地商人和投資者提供安全的庇護所。美國的商人和投資者對香港的普通法概念、法律語言，以及司法監察政府和立法工作，一點都不會感到陌生。毫無疑問，香港會繼續奉行法治，市民的權利和義務會繼續受到獨立而公正的司法機關所保障。

III. 引起爭議的問題

不過，我無意令大家以為新的憲制架構並沒有引起任何爭議。所有開明和多元化的司法管轄區均會面對具爭議性的事情。就香港而言，其獨特的地位導致一些令人反思的問題出現。

全國人大常委會的釋法

最備受爭議的法律問題可能是《基本法》的解釋權。《基本法》第一百五十八條訂明，《基本法》的最終解釋權屬於全國人大常委會。香港法院獲授權在審理案件時可解釋《基本法》，但在某些情況下，則須在作出判決前提請全國人大常委會作出解釋。

全國人大常委會是一個立法機關而非司法機關。普通法制度下的律師或許會

對於由立法機關解釋法律感到不安，但這卻反映了中國憲法的規定。在中國，所有全國性法律均由全國人大常委會解釋。然而，這類解釋並非司法程序的一部分，而是對有關法律的一種澄清，因此稱為「立法解釋」。

(a) 居留權

回歸以來，全國人大常委會曾三次解釋《基本法》的條文。一九九九年，行政長官請求全國人大常委會，就在內地出生的中國籍公民的香港居留權問題，解釋有關條文。這是因為終審法院當時作出的解釋可能引至香港面臨無法解決的困境。據估計，如按終審法院的解釋，在10年內大約會有167萬在內地出生的人有權到香港定居。換言之，香港的人口會增加四分之一。

面對可能有大量移民湧入的問題，而香港又無法解決，行政長官只有尋求全國人大常委會的解釋。全國人大常委會確定，《基本法》中的有關條文該予以狹義的解釋，大量移民湧入的問題遂迎刃而解。

有律師指尋求全國人大常委會釋法實屬違憲。然而，終審法院否決這個說法，而且在隨後的案例中裁定釋法有效，對香港法院具法律約束力。

然而，政府明白全國人大常委會的釋法可能會對香港法院的權威造成影響，並清楚表明日後不會輕率提出釋法請求。

(b) 政制發展

二〇〇四年四月，全國人大常委會第二次解釋《基本法》，但這次釋法並不是因香港提出請求而促致的。這次釋法是與《基本法》中涉及香港民主發展的條文有關。

《基本法》附件一和附件二列明了香港特區行政長官和立法會的產生辦法。兩個附件均述明，二〇〇七年以後有關的產生辦法如需修改，則須遵循若干程序。這些程序包括(就修改行政長官的產生辦法)報全國人大常委會批准，以及(就修改立法會的產生辦法)報全國人大常委會備案。

修改這兩個附件的程序，在幾方面均不清晰。舉例來說，「二〇〇七年以後」所指是否包括定於二〇〇七年舉行的行政長官選舉？關於“如需修改”附件的規定，如何決定是否有此需要？

全國人大常委會在二〇〇四年四月進行的釋法，澄清了這些問題。很少人(如

有的話)指這次釋法違憲，但卻有人指這次釋法違反香港高度自治的原則。然而，我們清楚明白香港特區享有高度自治，並不表示全國人大常委會無權解釋《基本法》。正如一位美國憲法專家所說，屬於中國全國性法律的《基本法》須由一個全國性的機關進行解釋，這做法並不奇怪。

(c) 行政長官的任期

二〇〇五年四月，全國人大常委會第三次釋法，這次釋法與新任行政長官在前任行政長官沒有完成原定5年任期而請辭的情況下產生的任期有關。去年三月，國務院批准當時的第二屆行政長官辭職，隨之產生了上述的任期問題。對於繼任行政長官的任期，社會上有兩派意見，一派認為任期應為整整五年，另一派則認為任期應為原行政長官5年任期的剩餘任期。《基本法》並無明文規定

爲了避免在去年選舉行政長官時出現不明確之處，當時的署理行政長官提請全國人大常委會解釋《基本法》。全國人大常委會裁定，根據《基本法》第五十三條、第四十五條及附件一現時的版本，新的行政長官的任期應為原行政長官5年任期的剩餘任期。

(d) 對釋法的關注

全國人大常委會三次釋法均是合法合憲的，而且反映了「一國兩制」這個獨特的概念。每一次釋法均有助解決原本可能無法圓滿解決的憲制問題。然而，全國人大常委會擁有對《基本法》的解釋權，引起對本港法律制度完整性的擔憂，這是我們要接受的。在去年十月履新的香港現任律政司司長曾經表示，他會竭盡所能避免再有提請全國人大常委會釋法的情況出現。若有的話，他會盡力減低釋法對法治的影響。

《基本法》第二十三條

此外，《基本法》第二十三條在幾年前也引起了社會人士的激辯。香港是中國的一部分，因此需要訂立保障祖國國家安全的法例。在保障國家安全方面，香港無須引用內地的法例。《基本法》第二十三條規定，香港應自行制定有關法例。二〇〇二年九月，特區政府發出一份公開諮詢文件，詳列有關的立法建議。政府強調，新法例須符合《基本法》對人權保障的規定。事實上，倫敦一位專門研究人權的御用大律師表示，政府的立法建議符合有關人權保障的規定。

然而，公開諮詢的結果顯示，市民對部分建議極為關注。因此，各項建議在納入條例草案之前，亦在多方面加以限制。例如—

叛國罪只限於戰爭時期或煽動武裝入侵；

加入明訂條文，規定法律須按《公民權利和政治權利國際公約》詮釋；

任何罪行均在有陪審團的情況下進行審訊。

條例草案在提交立法會後，經委員會在多次會議上仔細審閱逾 80 小時。超過 100 位個別人士或非政府機構向該委員會作出申述，政府亦為立法會議員擬備逾 90 份與條例草案有關的文件。

因應這個過程，政府同意對條文施加進一步的限制。雖然政府已保證條例草案不會損害人權，但市民對條例草案的憂慮程度不斷增加。二〇〇三年七月一日，超過 50 萬人上街示威，就多項事宜作出抗議，包括建議的法例。

面對市民的關注，政府宣布進一步加入 3 項放寬建議。然而，該些修訂建議亦未足以確保條例草案獲得通過。行政長官最終在二〇〇三年九月宣布撤回條例草案。

現時尚未有重新進行有關立法工作的時間表，但政府承諾會汲取經驗。落實第二十三條將會是實施「一國兩制」的最大挑戰之一；我們要就保障國家安全進行立法，不但須確保有關法例符合國際間對人權保障的規定，還須向公眾保證他們現時所享的自由不會被削弱。

IV. 未來的工作

各位，二〇〇七年七月將是香港回歸 10 周年紀念。我可以說，事實證明，香港高度自治完全受到尊重；同時，《基本法》所提供的保證，也為人權、法治及香港其他的生活方式提供了有效的保障。「一國兩制」的構思成功落實，運作良好。

當然，在未來的日子，我們仍須面對挑戰—包括需要作出實施普選的安排，以及就國家安全訂立法例。這兩項工作會遇上很多政治上的困難，而當中有一些是由於香港的特殊地位而引起的。

各位身處外地，在了解香港的事情時難免有點隔膜，因此希望你們能以香港特殊的政治環境來理解香港是如何運作的。香港特區享有高度自治，但我們須尊

重在這方面的限制。希望各位能夠明白到香港本身的獨特憲制地位，這樣香港才能在你們的支持下得以持續發展，向前邁進。

完

2006年3月17日（星期五）