

中央與特別行政區的關係專責小組初步報告

1. 基本法的修改權

- 1.1. 雖然中英聯合聲明一經簽署便不可修改，但當社會環境及其他情況改變時，基本法的條文應相應改變。但基本法的修改程序應詳細訂明在基本法內。
- 1.2. 基本法的修改權應在人大，因為這是國家主權的體現，但由於基本法直接影響香港的繁榮安定，所以香港人亦有權參予其事。
- 1.3. 在人大之下設立一個特別的委員會，半數成員由香港人擔任。直接隸屬人大，所有關於基本法的修改事宜都事先徵詢該委員會的意見並由該委員會動議修改。
- 1.4. 建議立法機關成員有權動議修改基本法。不過這樣會賦予立法機關過多的權力，超越中英聯合聲明的限定，亦使人大的職權和立法機關的職權產生混淆。
- 1.5. 可以透過香港的人大代表或特區政府去提出修改基本法。另有意見認為任何香港人均可以提出修改基本法的意見，而正式的動議必須由人大成員提出。換句話說，提出修改的提議和正式的修改議案動議是不同的。
- 1.6. 任何人均有權提出修改基本法的提議，但要有代表香港利益的委員會去研究所提出的議案，並確定該等意見得到港人的支持，如要得到三分之二以上香港人的同意，人大才能修改基本法。
- 1.7. 香港應有權否決所修改的動議，以保障香港人的權利。

2. 基本法的解釋權

- 2.1. 全國人民代表大會常務委員會（“人大常委”）有解釋香港特別行政區基本法的權。人大常委擁有的是立法的解釋權，不是司法的審判權，根據聯合聲明，香港的最高法院有最後的司法審判權。
- 2.2. 人大常委在行使立法解釋權時不應影響香港法庭的終審權。即人大的立法解釋。沒有追溯權。但如果與該案判結果立法解釋不同時，該等案件則不成為案例。
- 2.3. 香港特別行政區的法院可以獨立審判特別行政區訴訟案件，不受任何干涉。它亦有權根據法律和法律原則，對基本法的有關條例作出司法解釋。
- 2.4. 人大雖然有權解釋基本法，但這權不是有摒除性的（exclusive），即人大可以解釋基本法，香港法院也可以解釋基本法。當然，最終是以人大解釋為準，不過，人大會如何行使它對基本法的解釋權，在憲法內仍然沒有說明。
- 2.5. 有建議將基本法分為兩種方法處理。第一種方法是由香港法院處理地方性的事務，其他關乎中央利益或中央與特區之間的事項，便由人大全權負責。第二種方法是將基本法劃分為主權性和非權性的。不牽涉中國主權問題的條文，交由特區自行解釋，其他有關主權的，由中央解釋。
- 2.6. 有建議成立委員會去界定那些是地方性的事項，那些又屬於中央的範圍。但亦有人指出這樣做會抹煞香港法院的終審權，因為到時所有案件都要先經該委員會審核才送到法院。

- 2.7 人大常委對「基本法」之立法解釋權，可以通過下列之方式行使：
- 2.7.1. 有關特別行政區與中央政府的關係而涉及主權和憲法原則的問題。
- 2.7.1.1. 由人大常委根據憲法原則，作出解釋；
- 2.7.1.2. 由人大常委設立「特別委員會」，通過諮詢，收集香港人意見，以供參考，然後作出解釋，該委員會成員由國內及香港的法律界人士共同組成；但有委員指出要保持司法制度獨立，便應拒絕任何諮詢團體處理基本法解釋方面的事務。基本法解釋權應完全保留在法庭內，由法官執行，不可委諸任何委員會或團體。
- 2.7.1.3. 建議成立專門解釋基本法的法庭
- 但有委員指在香港成立專門解釋基本法的法庭，會引致中央或原有司法機關里的法官失去本來有的解釋法例的權，但優點就是有熟習憲法的法官專門處理涉及基本法的問題。
- 2.7.2. 其他有關特別行政區的地方性問題
- 2.7.2.1. 委任一個香港的「基本法諮詢委員會」，由香港人士(通過協商，邀請或選舉)出任委員，對基本法的解釋，向人大常委作出建議；有委員認為這些諮詢委員，不論是否法律界人士，都應該要保持司法解釋的連續性。而且他們都應該能獨立及大公無私地處理案件，不會輕易受未來的行政機關影響。
- 2.7.2.2. 委任及授權香港的法院，對「基本法」的內容，作出解釋。基本法是經過香港人充分討論後制定的，討論時對某些字眼的解釋是根據現在的法律傳統的，將來如果對基本法有任何爭議，都將會根據現時普通法對該等名詞的解釋作準，以保持解釋的連貫性。因此未來基本法的解釋工作應該繼續由現在的香港法院擔任，因為它會最熟悉現在香港法院對某些詞彙的解釋。
3. 基本法與中國憲法的關係
- 3.1. 香港特別行政區內實行的制度，由全國人民代表大會以法律規定。全國人大將根據中華人民共和國憲法制定並頒佈“中華人民共和國香港特別行政區基本法”。
- 3.2. 基本法的依據
- 3.2.1. 法律依據：以中國憲法第三十一條為制定之法律依據。
- 3.2.2. 內容依據：以中英聯合聲明有關香港特別行政區不實行社會主義的制度和政策，保持香港原有資本主義制度和生活方式，五十年不變，及附件一之各項內容為主要依據。
- 3.3. 基本法屬於較高層次的法律，比市民日常生活所遇到的普通法律為高。基本法在特別行政區的效力是絕對的(除涉及需引用解釋的情況例外)，國務院制定之一切行政法規及國內其他的地方法則、均不適用於特別行政區。如國內法律需在港應用，必需要經過本地的立法程序。
- 3.4. 在香港，基本法的權應大於憲法。
- 3.5. 憲法與基本法的關係，乃母法與子法的關係，子法不能削弱母法的權範。

- 3.6. 憲法由全國人大通過，基本法也一樣。在通過基本法的同時，可要求人大同時發表宣言，宣佈建立特別行政區乃基於“一國兩制”的構想，指出中華人民共和國的憲法，特別是其中有關社會主義的部分不適宜於香港執行。這樣，全國人大的宣言，再加上基本法，其法律效力應可使憲法在香港的實施受到限制，這樣就不會產生子法與母法矛盾的問題。
- 3.7. 可要求人大在中國憲法內加一條：基本法為香港特別行政區的最高法律，除第31條及這增加的條款外，其餘不適用於香港。
- 3.8. 香港特別行政區的基本法與其他中國地區的基本法不同，中國人大不能任意修改香港基本法，而必須根據中英聯合聲明行事。

4. 剩餘權力

- 4.1. 根據聯合聲明附件一第一節中的「除外交和國防事務屬中央人民政府管理外，香港特別行政區享有行政管理權、立法權、獨立的司法權和終審權」，提出三個層次和範圍的分權方法：
- (1) 涉及主權和國家整體利益的事務，如外交和國防權力，由中央政府擁有；
 - (2) 涉及特區內部事務和涉外事務的權力，由特區政府擁有；
 - (3) 除上述兩個範圍之外的「灰色地帶」，稱之為「剩餘權力範圍」，或者「未界定權力」，比如香港的治外立法權。
- 這些權力的產生可能由於法律規定不充份，也可能由於特區成立後五十年內的形勢轉變。
- 4.2. “剩餘權力”分兩種，一種是涉及主權的，應屬中央；另一種是不涉及主權的，應劃歸地方所有。
- 4.3. 中央政府和特區政府的權力，劃分得越清楚越好，現在劃分清楚，將來少糾紛。
- 4.4. 香港不是聯邦部分，故剩餘權力理應屬中央，即如香港現時的剩餘權屬英女皇一樣。
- 4.5. 特別行政區的高度自治權是中央授予的，因此不存在「剩餘權力」問題，如一定要寫，則「剩餘權力」應歸中央。
- 4.6. 《基本法結構(草案)》第二章已把中央與特別行政區的權力劃分清楚了，如果在這以外還有其他未訂明誰屬的權力，自然歸中央政府所有而不歸特區政府。因此，基本法可以不提「剩餘權力」問題。
- 4.7. 自治法對中央政府沒有約束力，在法理上並不限制中央政府向自治政府發出指令的權力，即是說，沒有真正的權力劃分，只有管理功能上的劃分，自治政府在行政上負責管理自治事務，但並非是決定這些事務的唯一權力機關。中央政府對於自治法(如基本法)所列明的自治事務，仍保留向自治政府發出指示的權力。
- 4.8. 如果列明中央政府無權干預「灰色地帶」，將引起嚴重的政治後果。
- 4.9. 「剩餘權力」指除了在憲法中明文交給政府的權力外，所有「剩餘」下來的「權力」都是屬於人民的，這是民主、人權的重要觀念。

- 4.10. 香港實行高度自治，中央應把除外交，國防以外的剩餘權力交給香港，香港特別行政區則可依基本法作唯一的法律去管理特別行政區的事務。
- 4.11. 如果把所有權力一一在基本法內列出，未免過於瑣碎，而且將來發生怎樣的變化，目前亦難估計，且日後還會有新的權力產生，為免掛一漏萬，基本法只需列明中央的權力範圍，而剩餘權力則由地方掌管，以體現特別行政區享有高度自治權。
- 4.12. 法律上有一個原則，那是權力不列明給地方便歸中央管理，為免將來中央頒佈臨時訓令或指示，使港人無所適從，權力的界定應該用法律的方式，盡在基本法的四角內列出，以免因權力不清，而把兩種社會制度漸漸混淆。
- 4.13. 在基本法中，應規定特區政府有全權處理基本法所列明的有關自治事務的範圍，在這個範圍內，中央政府無權干涉。基本法在對特別行政區政府作出授權的同時，必須對中央政府管理特區自治事務的權力，作出明確的限制。
- 4.14. 權力可歸中央可歸特區的，應交給特區。
- 4.15. 結構草案第二章有這樣的一條：「全國人民代表大會和國務院授與香港特別行政區的其他職權。」這就等於說明，將來的特區政府還可享有基本法內未明文規定的某些「灰色地帶」範圍的權力，但須由中央政府授予，而不是自動享有。
- 4.16. 可引用公司法的原則：「地方擁有在行使已確立的權力範圍內引起的其他權力」，但要留意這句話可能引起解釋上的問題。
- 4.17. 如果基本法的條文十分詳盡地把特區政府有權自行管理的事務一一列明，那麼剩餘權力屬中央或特區這問題的重要性，便相應減低。
- 4.18. 凡有涉及「灰色地帶」權力範圍的問題，都應由中央政府及特區政府按事件的性質，共同協商，比如在人大設立香港基本法小組，或在其法制委員會下設小組，有內地及本港人大參加，共同商定解決權力分配的問題。
- 4.19. 可透過香港的人大代表向中央建議權力分配的問題。
- 4.20. 基本法內應列明中港權力分配的問題，而不是交給人大屬下的委員會決定，然後再撥給特區政府。
- 4.21. 由人大屬下的委員會處理中港的剩餘權力，很可能會做成特區政府以上一個太上皇。

5. 特區與國內機構的關係

- 5.1. 中央關於特區事務的最高授權機構是人大，國務院是具體指導香港工作的機關。當特別行政區不滿國務院的處理方法時，可向人大提出投訴。
- 5.2. 國務院可設立香港特別行政區辦公室(或港澳特別行政區辦公室)，作為辦事機構。亦可在香港設立特派員公署，作為處理有關香港事務的聯絡機構，中國各省市不能直接與香港聯絡，而必須透過此機構。由於廣東與香港關係特別密切，故可在廣東設一類似粵港聯絡委員會的機構，協商解決兩地的問題。香港特別行政區如與其他省市和中央部門有關於職權的劃分和糾紛，也應由國務院作出決定。
- 5.3. 國務院特派員公署，主要負責聯絡事務，並溝通中央與地方對有關問題的看法和意見。但涉及香港的重要決定，應由北京中央人民政府，即國務院作出。

- 5.4. 內地在港設立的機構：包括有駐軍的軍區機構、國務院、外交部和經濟單位的派出機構，以及各省市派出的貿易機構等，一律不得干預香港內部事務。
- 5.5. 新華社香港分社，恢復作為專掌新聞工作的機構。其他有關工作，則移交國務院特派專員公署處理。
6. 基本法在特別行政區外的效力
- 6.1. 基本法的權力來源是領土管轄權 (Territorial jurisdiction)，不是個人管轄權 (personal jurisdiction)，因此它的有效性只限於某地域，當香港居民離開特區時，基本法對他便沒有作用。
- 6.2. 依國際規定，特區居民在外國犯了刑事案時，他會受當地法律審判，如果犯了民事案，就會受制於國際私法法規 (private international law)，以上做法是國際通行的，不過如果特區民居在國內犯事，就很難引用國際私法法規，因為中國與香港是主權國與自治區的關係。
- 6.3. 將基本法在特區的效力與在國內其他地區的效力劃分清楚，就可以更穩固的保持基本法的地位。
7. 中國全國性法律在特區的適用性和效力問題
- 7.1. 香港特區未來的法律主要是基本法、香港立法機關所訂立的法律及香港原有法律。中國憲法以外的其他法律在香港的效力是要小心處理的問題。
- 7.2. 對英國來說，「英國公民 (海外) 護照」代表了持有人的國籍，但在中國方面把「英國公民 (海外) 護照」當作是一種旅行證件，兩者不同的理解可能會產生混亂的情況出現。
- 7.3. 若特區的護照只表示持有人可在港居留，而不代表持有人的國籍，而且按照中英聯合聲明，「英國公民 (海外) 護照」的持有人並沒有在聯合王國的居留權，便和中國國籍法的條文沒有矛盾。
- 7.4. 特區居民不應同時擁有「英國公民 (海外) 護照」和「特區護照」兩種旅行證件。
- 7.5. 應在基本法中明文寫出中國憲法之外的那些法律適用於香港，以免造成真空。不過這樣會有很大的技術問題。
- 7.6. 中國國籍法在香港適用，可以透過下列的途徑去說明：
- 7.6.1. 中國憲法應該要透過基本法去體現，所以在基本法中清楚界定憲法和其他全國性法律的效力；
- 7.6.2. 在人民入境法例中處理這情況；
- 7.6.3. 透過特區立法機關所制定的法例去處理，藉以維持特區法律的影響力。並由特區政府切實執行，而不用在基本法中解釋其適用性。
- 7.6.4. 由人民代表大會決定那些法例適用於香港。
- 7.6.5. 基本法可以授權未來特區立法機關經過某些程序可以處理國籍法問題，或應在九七年前在基本法中訂明處理的原則及說明那個部門有權發出有關國籍的文件。
- 7.7. 假若在基本法中註明特區居民可以擁有雙重國籍，而不用喪失其他的國籍，便使基本法凌駕於中國憲法之上。

- 7.8. 「不承認」和「不容許」雙重國籍的分別應是在於擁有兩個護照時所受到懲罰的嚴重程度。
- 7.9. 擁有兩個個護照的居民，不等於有雙重國籍，所以不應被視為犯罪，亦不應被起訴。
- 7.10. 香港現行的法律是准許有雙重國籍的，所以依據中英聯合聲明「原有社會、經濟制度不變」的話，特區居民應有權擁有兩個國籍。
- 7.11. 假若未來的特區居民一定是中國籍的話，現時的社會精英分子為了保留原有外國國籍便會離開香港，因為香港的精英分子和專業人士多擁有雙重國籍。為保存這批精英分子，最好的方法是依據原有法例。

8. 特區居民參予全國性組織及全國性事務

- 8.1. 香港不適宜有地方的人大代表大會，因為地方人大代表可能造成雙重權力。但應有全國人大代表，作為對全國事務的參予。
- 8.2. 香港特區應派代表參加全國性的科學技術、文化藝術、體育等群眾性的組織。
- 8.3. 特區參予全國性組織的名額方面：
- 8.3.1. 參照中國幾個大城市如北京、上海的人大名額，若以人口為基礎，特區應約有六十個席位；
- 8.3.2. 香港人大代表中應最少一半成員是來自立法機關和行政機關。
- 8.4. 參予全國性組織的香港特區代表的產生方法：
- 8.4.1. 香港代表參加不同的組織，可以有不同的選舉方法。
- 8.4.2. 香港人大代表的名額和產生方法，應按照國內的法律和制度，如按憲法59條的規定。
- 8.4.3. 基本法中只要明文規定特區公民有權參加國內的全國性組織，而不必訂明參加辦法的細則。
- 8.4.4. 行政和立法機關的成員應為當然的人大代表，外籍成員及自願放棄人大席位的成員則為例外，而持有「中華民國護照」者則要小心處理。
- 8.4.5. 如行立法機關的成員人數超越人大名額的數目，便可在行政立法機關中互選產生人大代表，但立法機關的主席及行政長官毋須經過選舉而成為當然人大代表。
- 8.4.6. 若立法機關由選舉團產生，可以同時選出人大代表。或不論立法機關代表由任何途徑產生，可按同樣方法去選出人大代表。
- 8.4.7. 人大代表可由人大常委和香港特區商議決定。特別在名額方面，應經過中央和特區的協商之後，再由國內的法律寫出。
- 8.4.8. 香港應推薦若干人選，參加全國人民政治協商會議，對全國性事務提出建議和參加協商。
- 8.4.9. 香港應推薦人選參加國務院屬下的華僑事務委員會和民族事務委員會，對香港眾多華僑事務及香港少數入籍的外籍人士權益作出建議。
- 8.4.10. 選舉人大代表的原則是選出最適當的人選去代表香港的利益。
- 8.5. 關於行政立法機關的成員應否兼任人大代表：
- 8.5.1. 行政立法機關成員兼任全國性組織如人大或政協等，可以有溝通兩地的作用。但有建議指出香港代表應該只參加大人，而不擔任常務委員。

- 8.5.2. 若人大代表職位不是由行政、立法機關的成員兼任，容易造成第三個權力中心。但人大代表的職權，可以透過選舉、罷免和質詢的程序加以限制。
- 8.5.3. 特區政府架構和立法機關的成員應和全國性組織的成員要絕對地分開。因為他們一方面代表地方的利益，一方面代表中央，在時間和所代表利益的層面上可能會有衝突。為避免矛盾的情況出現，香港的人大代表可在當選中央政府的職位後辭去原有香港的職位。
- 8.5.4. 立法機關主席應只主持會議，有獨立的地位，不應兼任人大代表。

9. 特區居民對國家的義務

- 9.1. 在起草基本法有關特區居民對中央政府的義務時，可以參照憲法中所載的居民權利和義務。
- 9.2. 基本法中不可能羅列出所有特區居民的權利和義務，只要列明特區居民對中央最重要的義務便可以了。
- 9.3. 特區居民只需要履行基本法中所規定的義務，至於其他在基本法之外中國憲法中所規定的義務(例如兵役)，基本法應保障特區居民有自由去決定是否履行及履行義務的形式。