

憲法與基本法共同構成香港特別行政區憲制基礎

八面來風

香港特別行政區建立至今已將近17年了。香港回歸祖國之初，與內地在經濟社會制度、政治法律制度等各方面皆有不小的差異，是「一國兩制」方針以高度的政治智慧，解決了一個主權國家之內兩套迥然不同的制度如何和平共存的問題。如果我們站在理性與客觀的立場，應該承認正是因為有了「一國兩制」，才有基本法的成功實施，才使得香港持續地維持着法治傳統、社會穩定和經濟繁榮。基本法作為香港特區法律體系中的憲制性法律文件和基本法律，創建了一系列重要的制度，為包括特區政府在內的所有公權力機關提供了合法性的基礎。

今天，基本法在香港的法律權威普遍得到認可，以基本法為細帶的社會共識正在形成，法治成為不同利益主體表達訴求的底線正義與平台。但我們不能忽視，基本法是全國人大依據憲法制訂的，不是特區唯一的憲制性法律文件，貫穿着整部基本法的「一國兩制」原則的法律依據首先體現在憲法之中。憲法作為主權的最高體現，作為國家根本法，具有最高法律效力，在整體上適用於香港，與基本法共同構成香港的憲制法律基礎。正是由於「一國兩制」方針集中體現在憲法和基本法的各項規定中，全面準確貫徹落實「一國兩制」必須以憲法和基本法為基礎。無論是特別行政區的政權機構，還是社會各領域人士，都應當切實做到尊重國家憲法、遵守香港基本法。這一點理應成為香港社會各界最大的社會共識和法律共識。

尊重憲法權威與尊嚴

在香港，有些人認為憲法不在香港適用，香港只適用基本法，使基本法變成「無源之水」。其實，在基本法起草過程中，曾有人質

疑，憲法能否適用於香港地區。鑒於憲法上的大多數條款和基本法的條款存在明顯的不適應，有人覺得基本法在香港的實施就意味着排除了憲法在香港的效力。這樣的看法是有失偏頗的。因為特別行政區的設立並非僅僅來自全國人民代表大會的決定，而本質上是在中國作為一個政治共同體而形成的共同意志的決斷，貫徹了政治一體的共同價值和信念，凝聚着香港社會廣泛的共識。如果憲法對香港特區而言全然無效，那麼港區全國人大代表的法律地位、具體職權和履職方式都會缺乏基礎，這一點僅憑基本法第21條是無法完全解決的；如果憲法對香港特區而言全然無效，那麼對基本法的制訂權、解釋權以及國防、外交等主權事務的處理也會失去基礎。

從憲法與基本法關係看，基本法的許多規定是在憲法規定下形成的，如香港特別行政區政府直轄於中央人民政府，基本法解釋權屬於全國人民代表大會常委會，基本法的修改權屬於全國人民代表大會等。

特別行政區制度本身也是在國家憲政體制框架下設計的。從這裏可以看出，基本法並不能在排除憲法的情況下獨自作為香港特區的憲制基礎。基本法實施過程中，要從國家憲政體制下理解基本法具體條文，不能迴避憲法，要尊重憲法權威與尊嚴。

基本法符合憲法

毫無疑問的是，憲法中的多數條款和一些基本原則只適用於內地，不能、也不會適用於香港。例如，香港的政治體制是行政主導體制，不會像內地那樣，根據人民代表大會制度來建立政權機構。

這裏，關鍵的問題就是，如何區分哪些條款適用於香港、哪些不適用於香港？這就涉及到如何理解憲法第31條的含義。這一條規定，在特別行政區內實行的制度按照具體情況由全

中國人民大學法學院教授 韓大元

國人民代表大會以法律規定。有了這一項憲法授權，全國人大就可以根據香港不同於內地的特殊情況來安排相應的制度，因此，憲法上的那些不符合香港具體情況的條款不會直接適用於香港。對憲法條款作出這種區分是合理的，是根據憲法第31條的授權而來的，基本法符合憲法時才有效力。為了明確基本法的合憲性，全國人民代表大會在1990年4月4日表決通過香港基本法的時候，以決定的方式對其合憲性做了特別宣告，確認「香港特別行政區基本法是按照《中華人民共和國憲法》按照香港的具體情況訂訂的，是符合憲法的」。也就是說，雖然基本法與憲法上一些條款不一致，但由於憲法第31條已經作了授權，因此基本法仍是符合憲法的。反過來講，憲法上的部分條款雖不直接適用於香港，也不會損害憲法的完整性與權威性，這也是憲法自身所允許的。有人會問，憲法當中的一個條款為什麼可以決定其他條款的命運？這個答案很明確，因為憲法第31條的實質是「一國兩制」方針，而這個方針是用於完成國家統一任務的，所以第31條在整部憲法中具有特殊地位。總而言之，憲法部分條款不直接適用於特別行政區，也是憲法的自我判斷，是憲法發揮效力的不同形式，並不妨礙這部國家根本法在整體上對香港體內行政區有效。這裏還需要特別指出的是，即使是憲法某些條款不直接適用於香港，也並不意味着這些條款對香港沒有法律效力。比如憲法中關於國家機構設置的規定，這些國家機構的憲制地位和職權對香港有效；又比如，憲法規定中華人民共和國公民有維護國家統一和全國各民族團結的義務，有維護祖國的安全、榮譽和利益的義務，這些都對香港有效。

憲法本身不斷完善

事實上，隨着法治國家的發展，中國憲法本

身也不斷完善，特別是通過四次憲法修改，將法治、人權、自由、市場經濟、私有財產權保護等現代憲政精神逐步納入其中，使憲法的價值內涵更加豐富，特別是2004年把「國家尊重和保障人權」寫入憲法後進一步明確了國家存在意義與目的。可以說，與中英聯合聲明簽署的年代相比、與基本法頒布的年代相比，憲法所體現的價值觀已經有了不小的充實和發展。這些法治的發展與香港同胞所珍視的核心價值頗有相合之處，也為基本法實施奠定良好的基礎。從這個角度來看，憲法與基本法共同分享的價值空間越來越大，憲法作為香港特別行政區的憲制基礎也顯得更為順理成章。目前，在全球化的背景下，中國法治的發展正處於轉型過程中，出現了以人權保障為核心，以法律解釋、法律執行、司法獨立為主要內容的法治發展新趨勢。國家法治發展將為基本法實施提供豐富的價值共識，而基本法的實踐也為國家法治發展提供有益經驗。對香港居民來說，在理解基本法的時候，首先把握共和國憲法的原則與價值，及時了解憲法與法治的發展與變遷，要體會憲法的精神與價值，增強對國家憲政體制的理解。

港應樹立國家意識

最近一段時期，「國家認同」的問題引起香港社會的關注。由於本土意識的強化，個別香港市民表現出對國家的疏離感，而有些情緒甚至轉化為極端的言論和行為，對兩地民衆的心理都造成一定的衝擊。香港是一個多元、開放、包容的國際大都市，在理解特別行政區與中央的關係以及基本法實施過程中的一些問題，有不同觀點與看法是很正常的。但關係國家體制與價值認同的根本問題上，需要大家的共識。香港始終是國家不可分割的一部分，香港居民中絕大多數仍是中國公民，這就決定了香港市民應當尊重國家，樹立國家意識。儘管

內地與香港在社會制度與生活方式上仍有差異，但這並不妨礙國家認同。所謂「一國兩制」，就是指一個國家可以包容兩套不同的制度，兩制之間並不相互排斥，而是可以相互尊重，取長補短。如前所述，香港特區在法律上是由國家依據憲法建立的，高度自治權也源自憲法和基本法上的授權。皮之不存，毛將焉附？如果有人一方面行使着基本法所賦予的權利，一方面卻試圖否認憲法作為基本法基礎的地位、或者否認特區與國家之間的法律聯繫，在邏輯上顯然是不成立的，不會得到大多數人的認同。反過來講，如果能夠客觀、理性地理解基本法與憲法的關係，則特區與國家關係中的難題也可以迎刃而解。正如剛才已經談到的，憲法本身也是動態的、開放而不斷發展的體系，不同制度之間也可以分享共同的法治價值觀。那些刻意凸顯兩地差異、挑戰基本法的人，恐怕並不會好好地讀一讀憲法和基本法，也沒有理解香港回歸的法律事實與現實。

事實上，不論是國家認同的問題，還是香港與內地關係問題，再或者香港如何更好地分享國家發展機遇的問題，無不以找準特別行政區在國家憲政體制中的定位為前提。很顯然，香港特區的憲制地位最終須由憲法來保證。承認憲法與基本法共同作為香港特區憲制基礎的地位，將有助於解決基本法實施中出現的各種爭議，化解特區發展過程中的一系列法律難題，減少因憲制地位的認識不明所引發的無謂消耗，並最終使得「一國兩制」的模式垂範久遠。

【編者按：這是繼深圳大學教授、港澳基本法研究中心常務副主任鄒平學《為什麼公民提名、政黨提名主張不符合基本法》（2月19日）、北京大學法學院教授饒戈平《堅守香港普選的法治之路》（2月25日）之後，中通社播發的第三篇內地法學專家談香港政改問題的文章。】

商報快評



大量內地客來港掃貨。

特首梁振英昨天接受內地傳媒訪問時罕有地承認，旅客人數增長太快，確實給本港社會造成了壓力。香港在發展旅遊業的同時，有必要平衡市民生活需求。

梁振英的看法，在某程度上正好呼應了全國人大常委會委員張德江前天要求港澳辦調查香港市場接待旅客的容量的言論。鑑於近年內地客逼爆香港，令部分港人不滿內地的情緒日益擴大，內地政府應考慮為訪港旅客設立配額。

只針對團隊旅客

過去11年，中央政策給本港帶來了大批內地遊客，他們的消費力強勁，使本港經濟開始了新一輪起飛，帶來的成功是有目共睹的。但是，我們也不能忽視政策對本港社會的一系列負面影響正逐漸浮現，尤其是近年來越來越多港人抗拒內地遊客，甚至逐漸演化成對立。

目前來看，上述問題已到了不得不立即解決的嚴峻地步。雖然本港旅遊業界人士多番建議特區政府擴建旅遊景點，疏導旅客數目龐大的問題，但畢竟這些措施遠水救不了近火。當今之計，最好的方法是如田北辰所說，為訪港旅客人數設立配額制度。

當然，赴港旅遊的內地居民有不同類型，包括探親及從事商務工作等等。因此，內地政府在為內地旅客配額的時候，應只針對團隊旅客，以免殺錯「良民」。而有關工作可以交由公安部主導，然後進行省市協調，調節每月訪港旅客額，避免旅客過分集中在特定日子赴港旅遊，給本港社會構成沉重壓力。

而長遠而言，正如張德江所要求，港澳辦、國家旅遊局和特區政府可以聯手調查香港市場接待旅客的容量，研究本港是否還能夠承載，進而協調，分階段、有選擇地開放內地城市港澳個人遊。前幾年，澳門旅遊學院一直在做《澳門旅遊業承載量研究》，預測澳門可以容納的內地旅客承載量。澳門的做法值得香港參考。

宜撥款補貼受影響港人

其實，大部分港人都明白內地遊客為香港帶來的效益巨大，他們只是不專未能直接獲益。針對這種情況，特區政府應考慮在與此相關的收益方面專門撥出一筆費用，用來補貼受影響的港人。只有這樣，港人的心理才會較為平衡，減少對內地旅客的怨氣。

大體上來說，中央政府當年開放港澳個人遊政策是正確的，它對促進本港經濟尤其是旅遊業及相關產業發揮了巨大的促進作用。但所謂欲速則不達，當一個行業發展過快的時候，往往就會成為雙刃劍。

近年來，內地遊客除了給許多港人帶來生活上諸多不便，也助長了本港旅遊業好逸惡勞的心態。隨着時間的推移，本港旅遊業將不斷地降低本身的競爭力。

因此，長遠而言，特區政府有必要考慮到當前旅遊業日益壯大甚至已「過界」的問題，轉而鼓勵多元化行業發展。須知道，本港地少人多，旅遊業市場總有到達一個極點的日子。

香港脈搏

重申中央對港主權意義深遠

何子文

全國人大常委會委員張德江前天出席港區人大小組會議時發表重要講話，強調了香港普選的三個原則立場：一是特首普選要符合香港作為一個直轄於中央人民政府的地方行政區域的法律地位；二是普選要符合香港基本法和全國人大常委會有關決定的規定，不能另搞一套；三是普選產生的行政長官必須是愛國愛港人士。張德江的講話明確表明香港的高度自治並非完全自治，中央對香港擁有全面的主權；並從主權原則釐清香港民主發展方向，從「一國兩制」的「全局」論述香港的實際情況以及民主發展，明確了中央對普選的底線。這對於真心促成普選的人是立牌指路，有利政改討論返回正軌，但對於意圖突破法治框架的人卻是一記當頭棒喝。

三原則有的放矢

張德江指出，普選要符合香港的實際情況，特別是香港作為一個直轄於中央人民政府的地方行政區域的法律地位。香港並非一個國家或獨立政治實體，香港處於中國的完全主權之下。國家對香港的管治權本質上是國家主權的一種體現。對香港的管治權是中央的固有權力，是單一制國家結構的憲政體制所決定的，也是憲法和香港基本法所規定的。

張德江講話中的有的放矢，基本法第十二條明確規定：「香港特別行政區是中華人民共和國的一個享有高度自治權的地方行政區域，直轄於中央人民政府。」香港特別行政區所享有的高度自治權是由全國人民代表大會通過法律授予的。基本法是一部授權法，特區行使的各種權力都是來自中央的授權，

特區沒有「剩餘權力」，不能自行決定其政制發展。張德江的講話明確中央對香港的主權，重申香港的政改不脫馬行空，必須體現法治、體現中央的主權，對香港目前的政改討論具有重要指導意義。

反對派說法可笑

然而，張德江話音方落，反對派立即提出來反駁，民主黨劉慧卿和公民黨陳家洛均指，張德江言論反映中央對港立場越來越強硬，反令港人憂慮2017年沒有「真普選」，劉慧卿指張德江「咪係係逼人去『佔中』」；陳家洛更形容張德江在政改關鍵時刻發表這番「宣示主權」言論，無助於為政改尋找出路云云。反對派顯然是作賊心虛。張德江重申中央對普選的底線，包括依法辦事、特首須愛國愛港、普選不能另搞一套等，這些要求都非第一次提到。正是因為反對派過去不斷散播各種歪理及誤導性言論、肆意在基本法上進行僭建，提出違反基本法的「公民提名」、「政黨提名」等方案。所以當中央亮出底線，他們才會反應過敏，其實就是理屈心虛。

陳家洛的說法更加可笑，說中央「宣示主權」無助政改，這種說法顯倒是非、邏輯混亂。香港要成功落實普選，關鍵是要擺正香港直轄於中央的法律地位，嚴格按照基本法人大常委會有關決定辦事，「宣示主權」恰恰是要令政改討論重返正軌。何以陳家洛如此忌憚？劉慧卿指張德江的講話「咪係係逼人去『佔中』」，這是名副其實的賊喊捉賊，中央一直誠意落實普選，是誰意圖利用「佔中」綁架市民利益？從來沒有人「迫」反對派去「佔

中」，相反是反對派用「佔中」來脅迫中央，劉慧卿現在竟然惡人先告狀！

張德江亮出了中央政改底線，現在擺在反對派眼前的只有兩個，要麼繼續堅持「公民提名」，甚至與激進反對派細綁在一起令政改方案一拍兩散；要麼就是回歸談判桌，在法制的框架下爭取一個最具有民主成分的方案。至於以「佔領中環」來迫使中央就範，在中央明確主權原則後，難道會因為一個「佔中」就會輕言退讓？在主權問題上中央由始至終都是寸步不讓，反對派要發動「佔中」除了自身承擔沉重的政治代價之外，不可能得到任何成果，回歸談判桌討論政改，才是反對派的唯一出路。



張德江重申中央對港主權。

兩會建言

使國際海事公約適用於香港

民建聯

實了這條公約的規定。

在1996年國際海事組織通過了《1996年議定書》，修訂這條公約的規定，將上述船東的責任限額提高。目前簽署《1996年議定書》的國家已達47個，它們所擁有的商船噸位數佔全球商船總噸位數45%。因應這個情況，香港特別行政區在與內地有關部門溝通後，在2005年修訂了本地立法，將責任限額提高，與《1996年議定書》看齊。然而，按原定計劃，只有在中央人民政府向國際海事組織確認《1996年議定書》適用於香港之後，特區政府才公告有關修訂正式生效；而由於向國際海事組織確認的工作尚未完成，有關修訂至今仍未生效。

我們理解，香港要提高上述的船東責任限額，與《1996年議定書》所訂限額看齊，理論上只須通過本地立法實施。然而，若能先通過國際海事組織確認《1996年議定書》適用於香港，有助國際航運業界提升對香港相關法律安排的認知，利於香港的海事法律專業服務發展。這個做法也和香港原來本地立法的安排一致。事實上，既然中央人民政府可以將公約適用於香港，我們相信將修訂公約的《1996年議定書》適用於香港，不應存在問題。故此，我們建議中央人民政府盡快向國際海事組織確認《1996年議定書》適用於香港。

宜為訪港內地客設配額

戴子熙