

序一

中央提出「全面準確、堅定不移地理解和貫徹一國兩制與基本法」的八字方針，作為新時期實施「一國兩制」的指導思想，意義重大。其中特意把全面準確地「理解」放在「貫徹」的前面，強調了只有正確的思想才能產生正確的行動，這一排序是有講究、有深意的，既符合人們的認識規律和事物發展規律，也體現了對香港貫徹「一國兩制」實踐的科學總結。

「一國兩制」是前所未有的國家治理模式，基本法則創立了一種嶄新的憲政體制。香港回歸 26 年來的實踐表明，如何全面準確地理解和貫徹「一國兩制」與基本法，是一個需要不斷深化認識、與時俱進的提升過程。香港過往所以屢屢出現各種政治爭議和亂象，很大程度上都同未能樹立起對「一國兩制」與基本法全面、準確的認識有關。如何推動香港市民樹立全面準確的認知觀，需要特區政府和社會賢達持續不斷地在普及傳播上想辦法、下功夫。

香港一國兩制青年論壇創辦人何建宗博士對此深有感觸，懷抱強烈的使命感，特意邀集香港和內地的多位青年才俊，針對基本法實踐中曾經引起廣泛爭議的一些關鍵問題、熱點問題，展開論證解說、釋疑解惑，試圖為香港市民提供一本別開生面的學習基本法的解讀本，推動香港社會提升對「一國兩制」與基本法全面準確的理解。此舉誠堪嘉許。

這一解讀本有鮮明的问题導向。能夠抓住、歸納出實踐中出現的十個重大問題、敏感問題、複雜問題，條分縷析，深入淺出，尋根

問底，在眾多基本法讀物中另闢蹊徑，有助於吸引、啟發讀者帶著問題認真閱讀、深入思考。

這一解讀本有清晰的問題解答。不是泛泛而論、表面文章，而是有的放矢、針對性強，能夠抓住所列問題逐一解答，從事發背景到爭議焦點，從問題實質到解決辦法，歷史脈絡清晰，事事皆有交代，讓讀者有豁然開朗之感。

這一解讀本也有扎實的專業基礎。這些作者多為法學專業人士，偏重從憲法、基本法視角來透析所列問題，深入淺出，化繁為簡，善於把日常思考提升到理論層面和政治高度，引領讀者從宏觀視角來理解「一國兩制」的發展歷程，都很用心。

對作者而言，這一基本法解讀本也許是一種寫作嘗試，那就是如何能夠把複雜艱澀的理論問題或專業問題大眾化、通俗化，以普羅大眾喜聞樂見的、看得懂、易接受的方式來傳播、解說。期盼編者、作者能夠從該書的發行、使用中獲取改進信息，使這一嘗試在日後取得更大的成功。

一點感受，權當拋磚引玉之用。

饒戈平

北京大學法學院教授

2023年12月27日於燕園

序二

由何建宗博士編著的《香港基本法實施以來的十大議題：回顧與前瞻》以基本法 26 年來的實踐為背景，從不同的視角回顧與分析了基本法的相關議題，梳理出較完整的基本法實踐歷程，既有對相關議題的歷史回顧，也有對具體學術命題的分析，既有對存在問題的客觀、理性的評價，也有對未來發展的展望。

本書共分十講，包括憲法在特區的效力與適用、基本法的變遷與解釋、特區政治體制的發展、憲法與基本法教育、香港的行政主導體制、基本法 23 條立法、基本法司法審查、中央全面管治權與特區高度自治權、新選制的意義與基本法實施的監督機制等議題。這些議題雖包含不同的學術與實踐命題，但圍繞「一國兩制」下基本法實踐中的核心命題展開，揭示了其背後的事實與價值關係，力求呈現基本法實施的整體面貌，勾勒出以不同主題組成的基本法實踐形態。

本書作者雖學術風格各異，但在專題研究中遵循了歷史、文本與實踐三位一體的研究思路，注重歷史的解釋方法，強調文本的價值，使專題研究具有特定的歷史場域與實踐話語。如憲法在特區的效力與適用部分，作者從憲法與基本法關係入手，系統論證主權國家憲法的最高法律效力的正當性，並解讀憲法在特區適用的基本原理與機制。在基本法實施的監督機制部分，作者從實證的視角，以文本的分析為基礎，系統地分析在新的憲法秩序下監督基本法實施的內在機制問題。特別是，對基本法第 17 條、第 158 條相關條文的融貫性論證，有助於全面認識基本法監督與憲法監督的聯繫與區別，為學界進

一步探討特別行政區備案審查制度提供有益的思路與方法。

本書選擇的十個議題是基本法實踐中的核心命題，同時也是有關學術爭議的話題。本書作為通俗性的學術作品，向讀者介紹相關學術爭議的背景時合理地兼顧了基本法知識的專業性與普及性。不少議題的設計，既考慮到實踐命題的學術價值，同時客觀地介紹了不同學術觀點，為讀者提供了觀察問題的不同視角。如基本法司法審查議題中，作者結合中國憲制框架與基本法的地位，對「一元雙軌解釋制」做了體系化的分析，提供了新的分析視角。對社會關注的基本法 23 條立法與香港國安法實施問題，作者的學術觀察是細膩的，不僅分析 2003 年基本法 23 條立法草案的特殊環境，同時對香港國安法實施的新背景下，如何做好基本法 23 條立法提供具體建議，值得關注。

本書作者在基本法議題的政治性與學術性的關係上，注重把政治議題學術化，以學術語言詮釋基本法實踐中的「政治現實」與「政治決斷」，使議題的論證始終保持學術邏輯。如基本法解釋、憲法與基本法教育等議題的研究中，作者注重實證資料，增強學術論證的說服力與解釋力。香港基本法第 158 條是富有特色的解釋機制，是基本法起草者在反覆權衡內地和特區普通法傳統後做出的選擇。作者對基本法解釋相關原理與實踐的論述，為我們深入認識「一國兩制」方針的法治價值提供了新的素材。

我們知道，三十多年前制定的基本法雖然是一部主權國家為香港順利回歸而制定的基本法律，但從起草理念、背景、內容與實施機制等方面，體現了高度的政治智慧與開闊的國際視野，其誕生具有人類文明的重要意義。可以說，基本法是人類歷史上最大包容性的制度體系與法規範創造，是人類文明史上的偉大創舉。基本法的誕生標誌著主權國家致力於和平國際秩序的探索與實踐，充滿著和平的理念，是中國人民對世界人類文明的獨特貢獻。我們要珍惜來之不易的文明成果，以基本法的包容性精神應對各種挑戰，使基本法繼續為人類文

明新創造做出貢獻。

基本法實施 26 年來，內地與香港出版了不少研究、宣傳基本法的讀物，使香港市民的憲法與基本法意識不斷提高，擴大了社會共識，推進了基本法理論研究的體系化。本書編者何建宗博士於 2017 年創辦由內地和香港青年學者組成的智庫組織——一國兩制青年論壇，為基本法的研究與宣傳付出了積極努力。本書的出版是編者積極推廣基本法的重要成果之一，相信對基本法理論研究會產生廣泛的學術影響力。

韓大元

中國人民大學法學院教授

2024 年 1 月 5 日





「一個國家，兩種制度」是史無前例的政治構想，也是中國人的偉大發明。回想在 1980 年代初，國家剛走出「文革」的陰霾，改革開放剛剛起步；在市場經濟是「姓資」還是「姓社」這些題目還在爭論不休的時候，以鄧小平為代表的中共第二代領導人，高瞻遠矚、深謀遠慮地提出「一國兩制」的偉大構想，以和平的方式解決了歷史的爭端，也保持了香港和澳門的繁榮穩定。

基本法是落實「一國兩制」的憲制性文件，根據中國憲法而制定。基本法在香港特區實施二十多年以來，取得了舉世矚目的成就，同時也爭議不絕。事實上，回歸以來香港絕大部分政治爭議都與基本法和其條文的解讀息息相關。諸如有關第 23 條國家安全立法、第 45 條行政長官產生方式以及第 104 條對公職人員就職宣誓的規定等議題，一直爭議不斷，撕裂香港社會。這種現象突顯出香港社會對基本法的認識普遍不足和片面，也反映出深入認識基本法對於全面準確貫徹落實「一國兩制」的重要性。

我對香港基本法的認識和研究，可謂經歷了不一樣的歷程。在任職特區政府（原中央政策組和發展局）期間，我耳聞目睹反對派各種破壞「一國兩制」的歪理惡行；及後有幸跟隨北京大學饒戈平和陳端洪兩位教授學習基本法，並獲得博士學位，開展了憲法和基本法的研究之路，並集中於香港公務員和問責制的領域。在學習過程當中，認識了很多內地研究港澳問題和「一國兩制」的年青學者，並萌生了創立「一國兩制青年論壇」這個香港唯一匯聚內地和香港年青學者和

專業人士的民間智庫，還把研究領域從基本法擴大到粵港澳大灣區和青年等範疇。

在 2016-2022 年間，我獲委任為基本法推廣督導委員會（後來更名為「憲法和基本法推廣督導委員會」）委員。這個委員會由行政長官委任，政務司司長擔任主席，官方委員包含多個政策局和部門，可謂「文武百官」在席。這六年基本法教育進行得如火如荼，後期也加入了《香港國安法》的推廣工作。事實上，在政府、民間和學界的共同推動下，基本法教育已經深入社會，也是大中小學生的必修內容。雖然目前坊間的基本法教材不少，但我的觀察是，教材要麼傾向簡單通俗，要麼過於學術；市面上缺乏對基本法實施多年來的重要議題進行系統梳理的參考書。

本書在廣泛徵詢專家學者意見的基礎上，界定了對基本法實施影響深遠的十大議題，並主要由內地的年青基本法學者執筆，對議題的背景、發展脈絡、重要觀點和爭議作出深入淺出的分析並進行展望。本書作者以深圳大學憲法和基本法研究中心的青年學者為主，在香港可能知名度不高，但都是治學嚴謹、獨當一面並承擔眾多國家級研究項目的後起之秀，其文章值得香港各界細讀。

執筆之際，基本法 23 條立法——《維護國家安全條例》已在出席會議的 89 名立法會議員的全體支持下獲得通過，標誌著香港在回歸 27 年後終於完成了相關立法的憲制責任和歷史使命。香港作為特別行政區，能得到中央的信任並授權為國家安全立法，實為世所罕見。可惜香港多年來因為反對派惡意阻撓，遲遲未能立法，導致 2019 年的嚴重暴亂，對國家安全造成前所未有的威脅。隨著《維護國家安全條例》於 3 月 23 日正式刊憲生效，基本法 23 條將與《香港國安法》有機銜接，更有效地保障國家安全，令香港可以全神貫注發展經濟、改善民生。而本書第六章有關基本法 23 條立法和《香港國安法》的討論也及時更新，有很大的參考價值。

本書得以面世，首先我必須感謝所有作者在百忙中撰寫各個章節。事實上，要把每個重要議題以一萬多到二萬字左右的篇幅，把其背景、發展脈絡、重要爭議和未來展望說清楚給廣大讀者瞭解，沒有一定的研究功力和寫作能力，實難以完成。我也必須感謝三聯書店周建華博士和蘇健偉先生的辛勞付出和專業的編輯工作；還有多年好友趙賓律師和深圳大學黎沛文教授的大力協助。

此外，我必須感謝北京大學饒戈平教授和中國人民大學韓大元教授兩位老師賜序。兩位教授屬於當今基本法研究學界最為德高望重的大師，殆無異議。他們的美言和鼓勵是對於研究基本法的青年學者的莫大鼓舞，也蘊含著基本法研究代代相傳的期許。

最後，感謝特區政府「《憲法》和《基本法》推廣活動及研究資助計劃」的支持。本書的內容以該計劃支持的研究項目為基礎，但在行文和表述方面，為了符合普及基本法教育的需要，我們作了一些必要的修改。期待本書可以成為雅俗共享、教研並重、深入淺出的基本法參考書，為香港由治及興的新征程作出一點貢獻。

何建宗

2024年3月

實施香港基本法，離不開對它的解釋。誰有權解釋及如何解釋基本法，是實施基本法的重要環節。在香港基本法起草的時候，香港社會就認為，「在『一國兩制』的前提下，要使原來不同的法律制度能夠和諧運作，便需要從實際出發解決問題，不能單從一個角度提出解決辦法，應既做到符合『一國兩制』的精神，也維持香港原有的司法制度。因此，基本法解釋權的問題若能順利解決的話，就是『一國兩制』能夠真正落實的最好證明。」^[1] 曾任中聯辦法律部長的清華大學法學院教授王振民指出，在基本法的解釋問題上，「中國憲法遇到了真正的挑戰，『一國』和『兩制』如何有機地結合在一起，這是對兩地法律界專業技能的真正考驗。」^[2] 曾任全國人大常委會香港特別行政區基本法委員會委員、著名法學家吳建璠教授也指出：「香港基本法的解釋問題，實質上是一個涉及體制創新，十分敏感的憲制問題，需要兩地學者認真思考，理性對待，共同研究。」^[3]

回歸以來，涉及基本法的訴訟此起彼伏，法院在司法實踐中解釋基本法成為普遍現象。為了及時平息基本法實施中出現的重大社會爭議，正確闡述基本法有關條文的立法原意，維護香港繁榮穩定，全國人大常委會也曾先後五次解釋基本法（俗稱「人大釋法」），其中多次人大釋法引起香港社會的爭議，有人質疑、不認同甚至否定全國人大常委會對基本法的解釋。這些情況說明，香港基本法解釋是一個涉及中央與特區關係並引起最多法律爭議的基本法實施問題。^[4] 基本法解釋制度具有高度的複雜性、敏感性和挑戰性。有學者認為，香港基本法實施中的重大挑戰就是如何解決香港基本法的解釋問題和解釋

1 《中華人民共和國香港特別行政區基本法（草案）徵求意見稿諮詢報告》（二），1988年，第42頁。
2 王振民：《「一國兩制」實施中的若干憲法問題淺析》，《法商研究》2000年第4期。
3 參見黃江天：《香港基本法的法律解釋研究》，三聯書店（香港）有限公司2004年版，第Ⅲ頁。
4 無論是全國人大常委會釋法引起的爭議，還是香港法院涉及基本法的一些重大訴訟，香港學界和輿論界往往冠之以「憲法爭論」、「憲法性訴訟」、「憲法性危機」來描述，內地學界也會給予高度關注，積極參與評論。這種現象恰好說明了基本法解釋所涉問題的重大性、敏感性和複雜性。

實踐中發生的分歧和爭議。^[5] 基本法解釋問題是「解決基本法實施過程中發生的爭議問題的關鍵所在」^[6]。有學者甚至斷言：「圍繞基本法解釋產生的分歧、對話、協商與鬥爭，是香港回歸以來最為突出的政治議題，也是最重要的法律問題之一。」^[7]

伴隨著基本法解釋問題的討論，也有一些主張修改基本法的言論，但總體上仍未形成熱點，迄今為止，基本法的正文尚未修改過，但附件一和附件二進行過修改。下面對這些問題分別闡述。



5 鄒平學：《共識與分歧：香港〈基本法〉解釋問題的初步檢視》，《中國法律評論》2017年第1期。

6 參見黃江天：《香港基本法的法律解釋研究》，三聯書店（香港）有限公司2004年版，第Ⅲ頁。

7 強世功：《文本、結構與立法原意——「人大釋法」的法律技藝》，《中國社會科學》2007年第5期。

香港基本法解釋制度



香港基本法屬於全國性法律，探討它的解釋制度，需要先從國家的法律解釋制度談起。我國實行全國人大常委會解釋法律的制度。根據憲法規定，全國人大常委會有權解釋憲法和法律，這裏的「法律」包括香港基本法。《立法法》也明確規定法律解釋權屬於全國人大常委會。全國人大常委會解釋法律的制度又稱為立法解釋制度，這是與我國的政體實行人民代表大會制度一脈相承的。

根據《立法法》的規定，我國立法解釋的範圍包含兩方面：一是法律的規定需要進一步明確具體含義的。其中包括三種情況：需要進一步明確法律界限的；需要彌補法律規定的輕微不足的；對法律規定含義理解產生較大意見分歧的。二是法律制定後出現新的情況，需要明確適用法律依據的。例如，1980年的國籍法第2條規定：「中華人民共和國不承認中國公民具有雙重國籍。」但香港回歸後，有些香港居民中的中國公民持有外國護照。針對香港的這一歷史和現實情況，為保持香港的繁榮穩定，保證國籍法在香港的順利實施，1996年5月全國人大常委會就作出了《國籍法在香港特區實施的幾個問題的解釋》，其中規定：所有香港中國同胞，不論其是否持有「英國屬土公民護照」或者「英國國民（海外）護照」，都是中國公民。自1997年7月1日起，上述中國公民可繼續使用英國政府簽發的有效旅行證件去其他國家或地區旅行，但在香港特區和中國其他地區不得因持有上述英國旅行證件而享有英國的領事保護的權利。

那麼，什麼情況下可以採用立法解釋，什麼情況下應當修改法律呢？實踐中的做法是：凡屬於不需要改變原來的法律規定，而是作為一種特殊情況對法律進行變通執行的，都可以採用立法解釋的辦法，不修改法律。如國籍法在香港、澳門兩個特區的實施的解釋，就屬於這種情況。從問題的性質看，應當修改法律，但問題比較具體，修改法律一時還提不上議事日程，可以先採用立法解釋的辦法，待以後再對法律進行修改或做相應補充。

從法律實施的實踐來看，如果所有法律解釋都由全國人大常委會來負責，顯然行不通。因此，在堅持立法解釋制度的前提下，我國對於法律的具體應用解釋又有進一步的規定，一是全國人大常委會授權最高人民法院在審理案件時，可以就如何具體應用法律的問題作出解釋。這種司法解釋只限於審判工作具體應用法律法令的問題，不得違背法律法令的原意。二是凡屬於檢察院檢察工作中具體運用法律、法令的問題，由最高人民檢察院進行解釋。最高人民法院和最高人民檢察院的解釋如果有原則性的分歧，報請全國人大常委會解釋或決定。三是不屬於審判和檢察工作中的其他法律、法令如何具體應用的問題，由國務院及主管部門進行解釋。上述各種具體應用解釋的地位都低於立法解釋，也就是當上述機關的各種具體應用解釋之間發生分歧時，須以立法解釋為準。換言之，在各種法律解釋中，全國人大常委會的法律解釋是最高的、最終的解釋，視同法律的組成部分，與法律本身具有同效力。

我國法律解釋制度有兩大特點：一是全國人大常委會的法律解釋是最高的、最終的解釋，與法律本身具有同效力。任何公民、一切國家機關和武裝力量、各政黨和各社會團體、各企業事業組織，都必須遵守、執行全國人大常委會對法律的解釋。二是我國法律的最終解釋權和司法終審權由不同的機構行使，全國人大常委會擁有法律的最終解釋權，但不行使司法終審權；最高人民法院擁有司法終審權，

但沒有最終解釋權。全國人大常委會的法律解釋屬於抽象解釋，並不直接處理案件。全國人大常委對法律有關條文作出解釋後，具體案件如何處理，仍由有關司法機關依各自的權限和程序辦理，但它們都必須依據有關法律解釋來判案。

以上是中國法律解釋的一般情形。而在香港，由於實行「一國兩制」，情況比較特殊。香港基本法的解釋制度由基本法第 158 條規定，其條文如下：

本法的解釋權屬於全國人民代表大會常務委員會。

全國人民代表大會常務委員會授權香港特別行政區法院在審理案件時對本法關於香港特別行政區自治範圍內的條款自行解釋。

香港特別行政區法院在審理案件時對本法的其他條款也可解釋。但如香港特別行政區法院在審理案件時需要對本法關於中央人民政府管理的事務或中央和香港特別行政區關係的條款進行解釋，而該條款的解釋又影響到案件的判決，在對該案件作出不可上訴的終局判決前，應由香港特別行政區終審法院請全國人民代表大會常務委員會對有關條款作出解釋。如全國人民代表大會常務委員會作出解釋，香港特別行政區法院在引用該條款時，應以全國人民代表大會常務委員會的解釋為準。但在此以前作出的判決不受影響。

全國人民代表大會常務委員會在對本法進行解釋前，徵詢其所屬的香港特別行政區基本法委員會的意見。

從上述第 158 條四款的內容看，基本法解釋制度體現了立法者的兩大意圖：一是符合憲法規定的國家法律解釋制度，二是體現「一國兩制」原則。

一、符合憲法規定的國家法律解釋制度

基本法是全國人大制定的法律，對它的解釋首先要符合憲法規定的國家法律解釋制度，即應該由全國人大常委會負責解釋。故第158條第1款的規定和憲法關於法律解釋權屬於全國人大常委會的規定保持一致。

基本法作為一部全國性法律，不僅在香港特別行政區實施，在全國範圍內都要一體遵行。對基本法涉及國家主權範疇和全國性事項的條款，尤其是涉及中央權力的條款和中央與香港特區關係的條款，必須有統一的解釋。只有由全國人大常委會掌握基本法的解釋權，才能保證基本法在全國的統一理解和統一實施。因此，第158條第1款明確肯定了基本法解釋權屬於全國人大常委會。

根據第1款，全國人大常委會對所有的基本法條款都具有解釋權，不論需要解釋的事項是否涉及訴訟案件，不論法院是否審結涉及解釋爭議的案件，不論終審法院是否提請人大釋法，全國人大常委會都有權解釋基本法，只要存在釋法的必要性。這也說明全國人大常委會對基本法的解釋具有全面性、全權性和主動性的特點。

二、體現「一國兩制」原則

回歸前，香港實行普通法體制，立法機關負責制定法律，無權解釋法律，司法機關在審理案件時可對案件涉及的法律進行解釋，即所謂「司法解釋」，由此產生的判決也將會成為法律的一部分。法官在審理案件時對法律進行解釋，並不需要徵求立法機關的意見，如果立法機關有不同意見，可以通過立法程序修改、廢除或重新制定相關法律。回歸前英國樞密院司法委員會既是香港的終審法院，也是香港最終的法律解釋機關，它的解釋是最終的，包括香港法院在內的本地

任何機關和個人都必須遵循。

香港回歸後，香港的憲制基礎發生根本性變化，全國人大根據基本法授予香港行政管理權、立法權、獨立的司法權和終審權在內的高度自治權，原有的法律基本保留，並設立了香港終審法院，原來英國樞密院司法委員會對香港享有的司法終審權由香港終審法院行使，香港原來普通法下的法律解釋制度也被繼續沿用。這時候規定基本法的解釋制度時，就要在遵循「一國」原則、符合國家法律解釋制度前提下，同時照顧香港實行普通法的實際需要，體現「兩制」要求。因此，需要由全國人大常委會授權香港各級法院在審理具體案件時解釋基本法，這就是第 158 條第 2 款和第 3 款規定的內容。這種頗具匠心的設計，把國家的立法解釋制度與香港特區的司法解釋制度很好地融合在一起，實現了基本法解釋制度上「一國」和「兩制」的有機結合。

由此可見，香港基本法的解釋制度的內容是：基本法的解釋權屬於全國人大常委會。全國人大常委會授權香港法院在審理案件時解釋基本法，香港法院經人大授權可自行解釋基本法自治範圍內的條款。香港法院經人大授權亦可以解釋基本法其他條款，但對於基本法關於中央管理的事務和中央與特區關係的條款，在滿足法定的條件和事由時，終審法院應提請全國人大常委會解釋。如果人大作出解釋，香港法院應當遵守人大解釋，但在此前作出的判決不受影響。

第二節

香港基本法解釋制度的實踐

**一、香港法院的解釋實踐**

基本法實施以來，香港法院在審理案件過程中解釋基本法的情況十分普遍。據統計，法院在判決中對基本法 160 個條文中超過三分之一有過解釋。終審法院判決的案件中涉及基本法解釋的有 100 多件，有效增強了香港社會落實基本法的信心。這充分說明，全國人大常委會授予香港法院的解釋權得到了很好的、充分的運用，法院獨立的司法權和終審權得到了有效行使，基本法在普通法制度下運作良好，顯示了旺盛的生命力。

二、全國人大常委會解釋基本法的實踐**(一) 1999 年「居港權案」**

這是第一次人大釋法。香港特區終審法院 1999 年 1 月 29 日有關港人所生內地子女居港權的判決，引發社會不同意見。特區政府認為終審法院判決是不合適的，港人所生內地子女居港權問題涉及內地居民進入香港的管理辦法，屬於基本法規定的中央與香港關係問題，依照基本法規定應當由全國人大常委會對基本法的有關規定作出解釋。政府估計有關裁決可導致 167 萬人享有居港權，新移民可能過快湧入