

基本法的憲制地位和主要內容

勵進教育中心「鞏固法治」教師培訓計劃

第三課

馬耀添博士 大律師

SBS, JP

2022年12月15日

第一章：《基本法》的原則與精神

第二章：《基本法》體現「港人治港、高度自治」的「兩制內涵」

第三章：中央與香港特區的關係

第四章：《基本法》體現「一國內涵」兼論「中央全面管治權」
及中央如何體現對香港的主權

第五章：《憲法》與《基本法》共同構成香港的憲制基礎

討論

為甚麼會有「一國兩制」？

為甚麼會有「基本法」？

一切要從中國近代史及1949年當代中國三大歷史任務講起

近代中國，直至1949年10月是一個怎麼樣的國家？

- 一個「半封建、半殖民地的『國家』」
- 1840-1909年與西方列強共簽訂41條喪權辱國的條約
- 「國耻紀念日比民間節日還要多」

中英《南京條約》主要內容

- 割讓香港島給英國；
- 賠償英國2100萬銀元；
- 開放廣州、廈門、福州、寧波、上海五地為通商口岸；
- 英商進出口貨稅需協定；
- 廢除公行制度。

西方列強侵華主要戰爭表

主要侵華戰爭	戰爭起止時間	發動戰爭的國家	結果
鴉片戰爭	1840年6月-1842年8月	英國	《南京條約》
第二次鴉片戰爭	1856年10月-1860年10月	英國、法國	《天津條約》《北京條約》
中法戰爭	1883年12月-1885年6月	法國	《中法條約》
中日甲午戰爭	1894年7月-1895年4月	日本	《馬關條約》
八國聯軍侵華戰爭	1900年6月-1901年9月	英美俄日法德意	《辛丑合約》
日俄戰爭	1904年 - 1905年	日本、俄國	《會議東三省正約》
日本侵華戰爭	1931年 - 1945年	日本	中國傷亡約3500萬人

主要賠款簡表

簽約時間	締約國	條約名稱	賠款數額
1842年8月	英國	《南京條約》	2100萬銀元
1858年11月	美國	《賠償美商民損失專約》	50萬兩白銀
1860年10月	英國	《北京條約》	800萬兩白銀
1860年10月	法國	《北京條約》	800萬兩白銀
1881年2月	俄國	《改訂條約》（《伊犁條約》）	900萬盧布（約折白銀500萬兩）
1895年4月	日本	《馬關條約》	2億兩白銀
1895年11月	日本	《遼南京條約》	3000萬兩白銀
1901年9月	英美俄日法德 意奧荷比西	《辛丑條約》	4.5億兩白銀，分39年還清，本息合計白銀9.8億兩
1905年11月	德國	《膠（州）高（密） 撤兵善後條款》	40萬銀元
1906年4月	英國	《續訂藏印條約》 附《拉薩條約》	750萬盧比銀，後減為250萬盧比銀， （折白銀120餘萬兩）

主要不平等條約簡表

締約國	簽約時間	條約名稱
英國	1842年8月	《南京條約》
	1843年10月	《虎門條約》
	1845年11月	《上海租地章程》
	1858年6月	《天津條約》
	1860年10月	《北京條約》
	1876年9月	《煙臺條約》
	1893年12月	《藏印條款》
	1898年6月	《展拓香港界址專條》
	1898年7月	《訂租威海衛專條》
	1902年9月	《續議通商行船條約》
	1906年4月	《續訂藏印條約》附《拉薩條約》
美國	1844年7月	《望廈條約》
	1858年6月	《天津條約》
	1903年10月	《通商行船續訂條約》

主要不平等條約簡表

締約國	簽約時間	條約名稱
英國	1842年8月	《南京條約》
	1843年10月	《虎門條約》
	1845年11月	《上海租地章程》
	1858年6月	《天津條約》
	1860年10月	《北京條約》
	1876年9月	《煙臺條約》
	1893年12月	《藏印條款》
	1898年6月	《展拓香港界址專條》
	1898年7月	《訂租威海衛專條》
	1902年9月	《續議通商行船條約》
	1906年4月	《續訂藏印條約》附《拉薩條約》
	美國	1844年7月
1858年6月		《天津條約》
1903年10月		《通商行船續訂條約》
法國	1844年10月	《黃埔條約》
	1858年6月	《天津條約》
	1860年10月	《北京條約》
	1885年6月	《中法新約》
	1895年6月	《續議商務專條附章》
	1899年11月	《廣州灣租借條約》

締約國	簽約時間	條約名稱
俄國	1851年8月	《伊犁塔爾巴哈台通商章程》
	1858年5月	《璦琿條約》
	1858年6月	《天津條約》
	1860年11月	《北京條約》
	1862年3月	《陸路通商章程》
	1864年10月	《勘分西北界約記》
	1881年2月	《改訂條約》（《伊犁條約》）與《改訂陸路通商章程》
	1896年6月	《中俄密約》
	1896年9月	《合辦東省鐵路公司合同章程》
	1898年3月	《旅大租地條約》
	1898年5月	《續訂旅大租地條約》
德國	1861年9月	《通商條約》
	1898年3月	《膠澳租界條約》
	1900年3月	《山東華德礦物公司章程》
日本	1874年10月	《北京專條》
	1895年4月	《馬關條約》
	1896年7月	《通商行船條約》
	1903年10月	《通商行船續約》
	1905年12月	《會議東三省事宜正約》
英美俄日法德 意奧荷比西	1909年9月	《圖們江中韓界務條款》和《東三省交涉五案條款》
	1901年9月	《辛丑條約》

十九世紀末割佔領土、設立租借地、劃定勢力範圍示意圖



近代中國的歷史任務

- 於1949年中國共產黨建立了中華人民共和國，實現民族獨立走上了現代國家之後，承擔了三大歷史任務：
 - 第一項 - 現代化建設，實現民族復興；
 - 第二項 - 完成祖國統一大業；
 - 第三項 - 維護世界和平，促進共同發展。
- “一國兩制”的方針政策就是實現第二項歷史任務。努力以和平的方式解決歷史遺留的香港、澳門和台灣問題，完成祖國統一大業。
- “一國兩制”實際上有七十多年的實踐。它不僅是從20世紀80年代香港問題提出來才開始的。早在建國初期，中國政府實際上已經開始了“一國兩制”的實踐歷程。

香港回歸的歷史背景

- 1840年，清政府自鴉片戰爭戰敗後，在英國迫使下簽訂三個不平等條約：
 - 南京條約（1842）
 - 北京條約（1860）
 - 展拓香港界址專條（1898）
- 辛亥革命後的各屆政府均不承認這三個不平等條約。
- 1949年新中國成立，由於國際關係敏感而暫時不收回香港，因香港在中國對外關係和經濟建設上有戰略性地位。
- 1972年中華人民共和國重返聯合國，成為國際承認的中國唯一合法政權，同時承認香港問題是中國主權內的問題，在條件成熟時，中國會用適當的方式和平解決港澳問題。

中國駐聯合國代表
黃華

反對香港和澳門被
列為殖民地的信函

1972.03.08

UNITED NATIONS
GENERAL
ASSEMBLY



Distr.
GENERAL

A/AC.109/396
9 March 1972
ENGLISH
ORIGINAL: CHINESE/ENGLISH

SPECIAL COMMITTEE ON THE SITUATION
WITH REGARD TO THE IMPLEMENTATION
OF THE DECLARATION ON THE GRANTING
OF INDEPENDENCE TO COLONIAL COUNTRIES
AND PEOPLES

LETTER DATED 8 MARCH 1972 FROM THE PERMANENT REPRESENTATIVE
OF CHINA TO THE UNITED NATIONS ADDRESSED TO THE CHAIRMAN OF
THE SPECIAL COMMITTEE

In connexion with the questions of Hong Kong and Macau, I have the honour to
state the following:

As is known to all, the questions of Hong Kong and Macau belong to the
category of questions resulting from the series of unequal treaties left over by
history, treaties which the imperialists imposed on China. Hong Kong and Macau
are part of Chinese territory occupied by the British and Portuguese authorities.
The settlement of the questions of Hong Kong and Macau is entirely within China's
sovereign right and does not at all fall under the ordinary category of "colonial
Territories". Consequently, they should not be included in the list of colonial
Territories covered by the Declaration on the Granting of Independence to Colonial
Countries and Peoples. With regard to the questions of Hong Kong and Macau, the
Chinese Government has consistently held that they should be settled in an
appropriate way when conditions are ripe. The United Nations has no right to
discuss these questions. For the above reasons, the Chinese delegation is opposed
to including Hong Kong and Macau in the list of colonial Territories covered by
the Declaration and requests that the erroneous wording that Hong Kong and Macau
fall under the category of so-called "colonial Territories" be immediately
removed from the documents of the Special Committee and all other United Nations
documents.

(Signed) HUANG Hua
Permanent Representative of the
People's Republic of China to
the United Nations

72-05259

15

LETTER DATED 8 MARCH 1972 FROM THE PERMANENT REPRESENTATIVE
OF CHINA TO THE UNITED NATIONS ADDRESSED TO THE CHAIRMAN OF
THE SPECIAL COMMITTEE

In connexion with the questions of Hong Kong and Macau, I have the honour to state the following:

As is known to all, the questions of Hong Kong and Macau belong to the category of questions resulting from the series of **unequal treaties** left over by history, **treaties which the imperialists imposed on China. Hong Kong and Macau are part of Chinese territory occupied by the British and Portuguese authorities. The settlement of the questions of Hong Kong and Macau is entirely within China's sovereign right and does not at all fall under the ordinary category of "colonial Territories"**. Consequently, they should not be included in the list of colonial Territories covered by the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples. With regard to **the questions of Hong Kong and Macau, the Chinese Government has consistently held that they should be settled in an appropriate way when conditions are ripe**. The United Nations has no right to discuss these questions. For the above reasons, the Chinese delegation is opposed to including Hong Kong and Macau in the list of colonial Territories covered by the Declaration and requests that **the erroneous wording that Hong Kong and Macau fall under the category of so-called "colonial Territories" be immediately removed** from the documents of the Special Committee and all other United Nations documents.

香港回歸的主要事件簿

- 1978-1982：中央政府制定「一國兩制」的基本政策方針。
- 1982年，國家修改憲法，加入第三十一條：
「國家在必要時得設立特別行政區。在特別行政區內實行的制度按照具體情況由全國人民代表大會以法律規定。」
- 1984年12月19日經過兩年外交談判，中英兩國簽署了中英聯合聲明。
- 1985-1990年草擬香港特別行政區基本法，全國人民代表大會於1990年4月4日通過。
- 1993年7月16日成立香港特區籌備委員會的預備委員會。
- 1996年1月26日成立香港特區籌備委員會。
- 1997年7月1日，國家恢復對香港行使主權。

第一章

《基本法》的原則及精神

香港《基本法》序言

香港自古以來就是中國的領土，一八四〇年鴉片戰爭以後被英國佔領。一九八四年十二月十九日，中英兩國政府簽署了關於香港問題的聯合聲明，確認中華人民共和國政府於一九九七年七月一日恢復對香港行使主權，從而實現了長期以來中國人民收回香港的共同願望。

為了維護國家的統一和領土完整，保持香港的繁榮和穩定，並考慮到香港的歷史和現實情況，國家決定，在對香港恢復行使主權時，根據中華人民共和國憲法第三十一條的規定，設立香港特別行政區，並按照“一個國家，兩種制度”的方針，不在香港實行社會主義的制度和政策。國家對香港的基本方針政策，已由中國政府在中英聯合聲明中予以闡明。

根據中華人民共和國憲法，全國人民代表大會特制定中華人民共和國香港特別行政區基本法，規定香港特別行政區實行的制度，以保障國家對香港的基本方針政策的實施。

基本法最主要的精神是 始終堅持兩大宗旨

- 維護國家主權統一和領土完整 - 主權問題不容討論
- 保持香港長期繁榮和穩定 - 透過一系列的惠港政策



為甚麼要有「一國兩制」？

1982年，鄧小平提出「一國兩制」方針，以解決台、港、澳歷史遺留下來的問題。

1. 維護國家主權；保持領土完整。
2. 為保持台港澳三地繁榮穩定。
3. 避免建立已久的不同制度及生活方式因統一而被連根拔起，損害民眾利益。
4. 因此，在一個國家裡實行兩種制度，即在內地實行社會主義制度，而在台港澳實行資本主義制度。

《基本法》是「一國兩制」的法律化

「經過將近五年的辛勤勞動，寫出了一部具有歷史意義和國際意義的法律。說它具有歷史意義，不只對過去/現在，而且包括將來；說國際意義，不只對第三世界，而且對全人類都具有長遠意義。這是一個具有創造性的傑作。」

鄧小平

「《基本法》不單是國際條約即《聯合聲明》下的成果，也是中國全國性法律和香港特區的憲法。《基本法》落實《聯合聲明》涵蓋的基本方針政策，重點在於保持香港現行的社會、經濟和法律制度，五十年不變。《基本法》的目標，是保障這些基本方針政策的實施，使香港特區保持穩定繁榮。因此，主權移交後的延續性，是至為重要的。

...

《基本法》是一份獨特文件，既反映兩國所訂條約，也涉及宗主國與實行不同制度的自治區的關係，訂明政府不同分支的架構和功能，並臚列公民的權利和責任。由此可見，《基本法》起碼具備國際、國家和憲法三個層面。此外，我們也必須緊記：《基本法》不是由接受普通法訓練的律師所擬備的。《基本法》以中文擬就，也備有法定英文文本。不過，如果兩者出現分歧，則以中文文本為準。從上述有關《基本法》的背景和特點可見，要解釋《基本法》條文，殊不容易。」

香港特區上訴庭於香港特別行政區訴馬維縵案

對《基本法》的描述

[1997] HKLRD 761，第772頁I段至第773頁B段

《基本法》 目錄

	序言	
第一章	總則	11條
第二章	中央和香港特別行政區的關係	12條
第三章	居民的基本權利和義務	19條
第四章	政治體制 行政、立法、司法、公務人員等	62條
第五章	經濟	31條
第六章	教、科、文、衛、宗教	14條
第七章	對外事務	8條
第八章	本法解釋和修改	2條
第九章	附則	1條
附件一、二及三		

共160條及3附件

第二章

《基本法》體現「港人治港、
高度自治」的兩制內涵

- 中國是單一制國家（不是聯邦制或邦聯制）
〔第一條、第二條及第十二條〕
- 香港是直轄於中央人民政府的地方政府
- 香港是「高度自治」，而不是「自治」

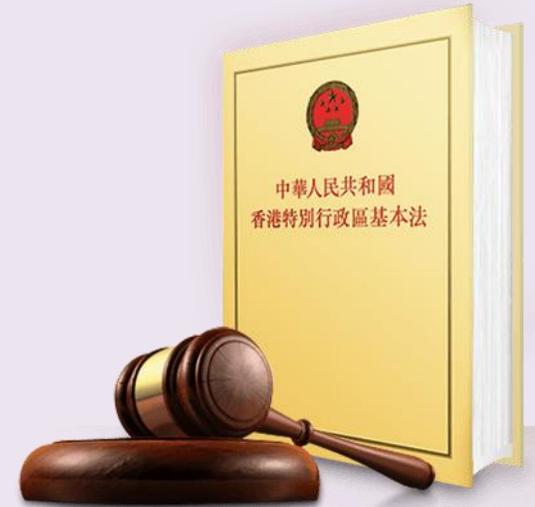


「高度自治」的體現

1. 由香港永久性居民〔第二十四條〕組成行政機關、立法機關，中央不派人直接管治特區〔第三條〕。
2. 保持原有的資本主義制度和生活方式，五十年不變〔第五條〕。
3. 保護私有財產〔第六條〕。
4. 自然資源的管理和收入歸特區，不向中央上繳稅〔第七條及一百零六條第二款〕。
5. 除中文外，英文也是正式語文〔第九條〕。
6. 社會、經濟、行政、立法、司法制度，政策和保障居民的基本權利和自由的制度，以《基本法》的規定為依據〔第十一條〕。

「高度自治」的體現

7. 保留原有法律、即普通法等（第八條）。
8. 有獨立的司法和終審權〔第十九條〕。
9. 自行立法〔第十七條〕。
10. 無兵役，不付軍餉，駐軍亦要遵守香港法律〔第十四條第四款〕。
11. 自行出入境的管制〔第一百五十四條〕，自設海關〔第一百一十六條〕。
12. 按《基本法》第七章可自行處理對外事務，包括：參加國際組織或協議〔第一百五十一條、第一百五十二條〕
13. 自行發鈔，財政獨立，不管制外匯〔第一百零六條、一百一十一條及一百一十二條〕
14. 單獨的關稅地區〔第一百一十六條〕

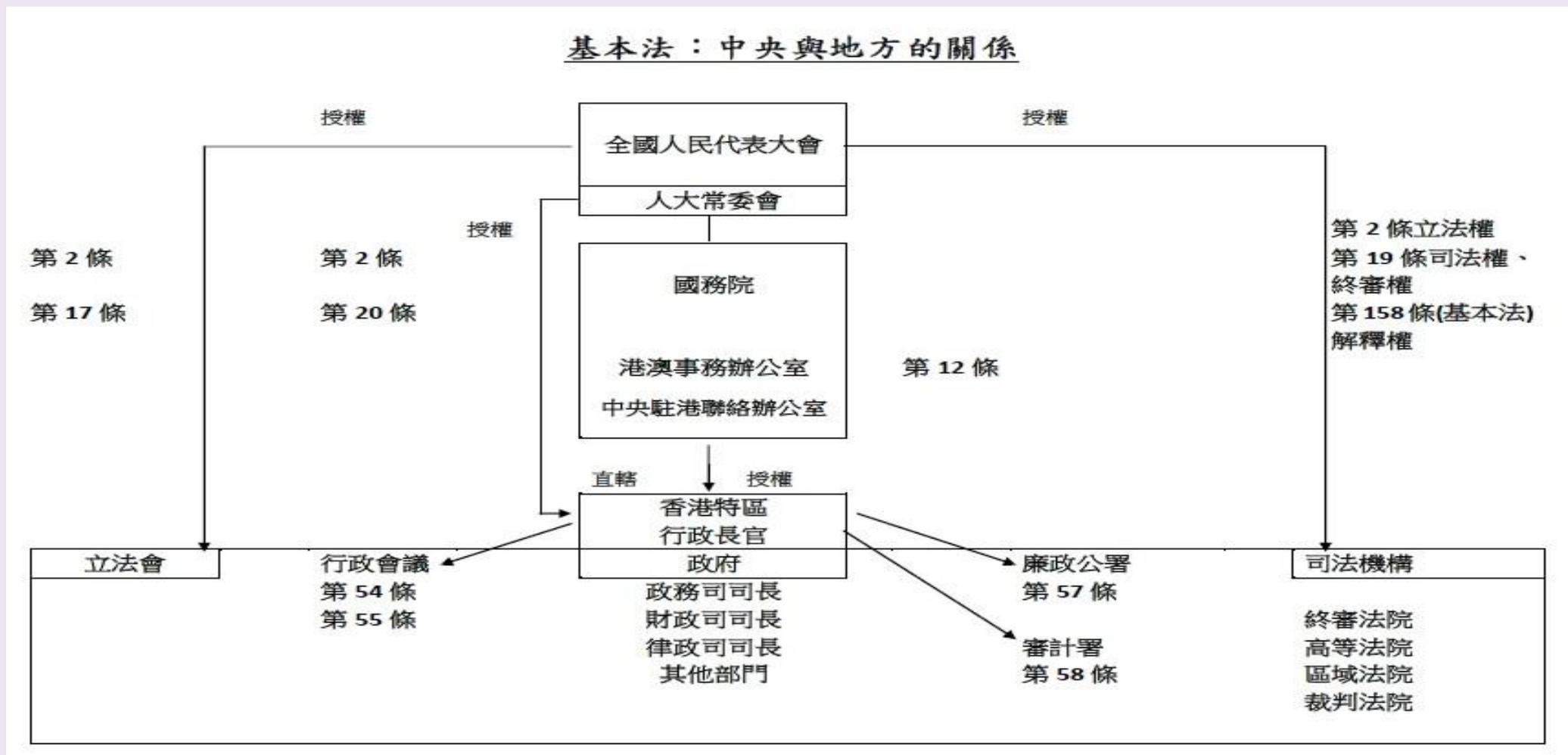


第三章

中央與香港特區的關係

(此部分內容主要由譚惠珠女士提供)

❖ 基本法規定的中央與特區關係



❖ 中央與香港特區是一個授權和被授權、領導和被領導、監督和被監督的關係。以下《基本法》條文清楚說明了這一點：

- 全國人民代表大會授權香港特別行政區依照本法的規定實行高度自治，享有行政管理權、立法權、獨立的司法權和終審權。（第二條）
- 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。（第十二條）
- 香港特別行政區享有行政管理權，依照本法的有關規定自行處理香港特別行政區的行政事務。（第十六條）
- 香港特別行政區享有立法權。（第十七條）
- 香港特別行政區享有獨立的司法權和終審權。（第十九條）
- 香港特別行政區可享有全國人民代表大會和全國人民代表大會常務委員會及中央人民政府授予的其他權力。（第二十條）

❖ 香港特區的政治體制是行政主導，行政立法相互制衡、相互配合，司法獨立

- 從基本法的規定的寫法來看，香港的高度自治權包括行政管理權、立法權、獨立的司法權和終審權，以及中央還可以再授予的其他權力。
- 這些權力授予的對象是香港特區，不是香港特區的某個機關和機構，香港特區在獲得這些高度自治授權後，根據基本法的規定，由哪個具體的機構來執行哪項具體的授權，例如行政管理權主要由特首和行政機關行使，司法權由法院行使，終審權只能由終審法院行使；但有些權力是不同機構相互合作行使的，例如立法機關制定通過法律後，特首要簽署才能生效。
- 這麼複雜的行使授權的安排，不是西方的“三權分立”，而是“三權分置”，所以特區按照基本法的規定就是行政主導，權力分置不同機關，行政立法相互配合、相互制衡，司法獨立。

❖ 香港不擁有所謂的「剩餘權力」

- 香港是由中央授予「高度自治權」，從權力的來源看，是自上而下，香港本身沒有固有的權力，因此根本不存在所謂的「剩餘權力」。
- 根據《基本法》第二十條，中央還可以再授予香港特區其他的權力，例如2006年全國人大常委會曾經作出決定，授權香港特區對深圳灣口岸港方查驗區和深圳灣大橋橋面深圳段行使管轄權，既然中央可以再次授予香港不享有的權力，那麼即使有「剩餘權力」，也是在中央，不在香港特區。
- 基本法未規定的事項要由中央決定，也說明了香港不擁有「剩餘權力」。例如，2019年7月，行政長官會同行政會議因應新冠肺炎疫情的嚴峻形勢，決定將第七屆立法會選舉推遲一年，但真空期立法機關如何運作問題，香港自己無權決定，需要請求中央決定。全國人大常委會通過了《關於香港特區第六屆立法會繼續履行職責的決定》，規定2020年9月30日後，第六屆立法會繼續履行職責，不少於一年，直至第七屆立法會任期開始為止。第七屆立法會依法產生後，任期仍為四年。

第四章

體現「一國內涵」，兼論
中央全面管治權及
中央如何體現對香港的主權

- 中國對香港擁有主權及管治權（序言、第二條）
- 香港是中國不可分割的一部份（序言、第一條）
- 中央政府的授權是一切管治香港權力的來源（第二條），因此中央對香港擁有全面管治權。

中國是單一制國家

- 主權屬於國家
- 全國人民代表大會是中華人民共和國最高權力機構，行使國家立法權，其常設機構為全國人大常務委員會
- 國務院是國家最高行政機構
- 香港具有的權力全部源於中央政府，沒有所謂「剩餘權力」

憲法規定的中央國家機構簡表

全國人民代表大會
全國人民代表大會常務委員會

國家主席

國家監察
委員會

最高人民檢察院

國務院

最高人民法院

中央軍事
委員會

各部、委員會及各直屬機構

憲法賦予中央對香港特區行使的權力

- 1) 對特別行政區的創制權（憲法三十一條）
- 2) 對特別行政區政府的組織權（預委會、籌委會）
- 3) 委任行政長官及主要官員（第四十五條，第四十八條，附件一）
- 4) 終審和高等法院首席法官的任免要向人大常委會備案（第九十條第二款）
- 5) 香港立法會制定的法律要向人大常委會備案（第十七條）

憲法賦予中央對香港特區行使的權力

- 6) 《基本法》的解釋權及修改權在中央（第一百五十八條、第一百五十九條）
- 7) 中央政府可向特區政府長官發出指令權（第四十八條）
- 8) 外交事務屬中央管治（已授權給特區政府的除外）（第十三條）
- 9) 國防事務屬中央管治（第十四條）
- 10) 由中央決定在特別行政區實施全國性法律；宣佈特別行政區進入戰爭或緊急狀態（第十八條）

中央如何體現對香港的主權

❖ 中央對行政管理權的領導和監督

- 行政長官和主要官員由中央委任
(第45條、附件一、第48條)。
- 特首依照基本法對中央和香港特區負責
(第43條)，特首每年定期向中央述職。
- 特首要執行中央就基本法規定的有關事務
發出的指令(第48(8)條)。



中央如何體現對香港的主權

- 行政長官雙負責制。根據《基本法》第四十三條第二款：

“行政長官依照本法的規定對中央人民政府和香港特別行政區負責。”

行政長官的負責對象有兩個，中央政府和香港特區，所以行政長官問責不只是向特區，也要向中央政府。這是基本法對其的法定要求。

- 行政長官的雙代表身份。行政長官是香港特區政府的首長（《基本法》第六十條），但他/她不僅是行政機關的首長，代表行政機關；行政長官根據《基本法》第四十三條第一款還是香港特別行政區的首長，代表香港特別行政區。

中央如何體現對香港的主權



❖ 中央對立法權的監督

- 香港立法會訂立的法律要向全國人大常委會備案，對涉及基本法中央權力條款的立法要進行審查並可由全國人大常委會依法發回(第十七條)。
- 全國人大常委會決定將全國性法律列入基本法附件三在香港實施(第十八條第二、三款)。
- 香港回歸前，全國人大常委會對香港原有法律進行審查，除與基本法抵觸外，予以保留作為香港特區的法律；之後再發現有法律抵觸基本法，依據基本法規定的程序予以修改或停止適用(第八條和第一百六十條)。

中央如何體現對香港的主權

❖ 中央對司法權的監督

- 終審法院首席法官和高等法院首席法官的任免要向全國人大常委會備案(第九十條第二款)。
- 全國人大常委會解釋基本法和授權特區法院解釋基本法。
- 我國法律解釋權授予了全國人大常委會。《憲法》第六十七(4)條規定全國人大常委會的其中一項職權是“解釋法律”。基本法作為一條全國性法律，解釋基本法的權力當然屬於全國人大常委會。
- 根據《立法法》第四十五條，需要對法律進行解釋的情況有兩種：
 - 法律的規定需要進一步明確具體含義；
 - 法律制定後出現新的情況，需要明確適用法律依據。這兩種情況都不是改變原有的法律規定，只是找出法律的原意。

中央如何體現對香港的主權

- 《基本法》根據「一國兩制」的具體情況，除再次明確規定全國人大常委會擁有解釋權之外，對特區法院解釋基本法作出了授權。第一百五十八條規定：

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。

中央如何體現對香港的主權

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。



中央如何體現對香港的主權

回歸後全國人大常委會作了五次釋法：



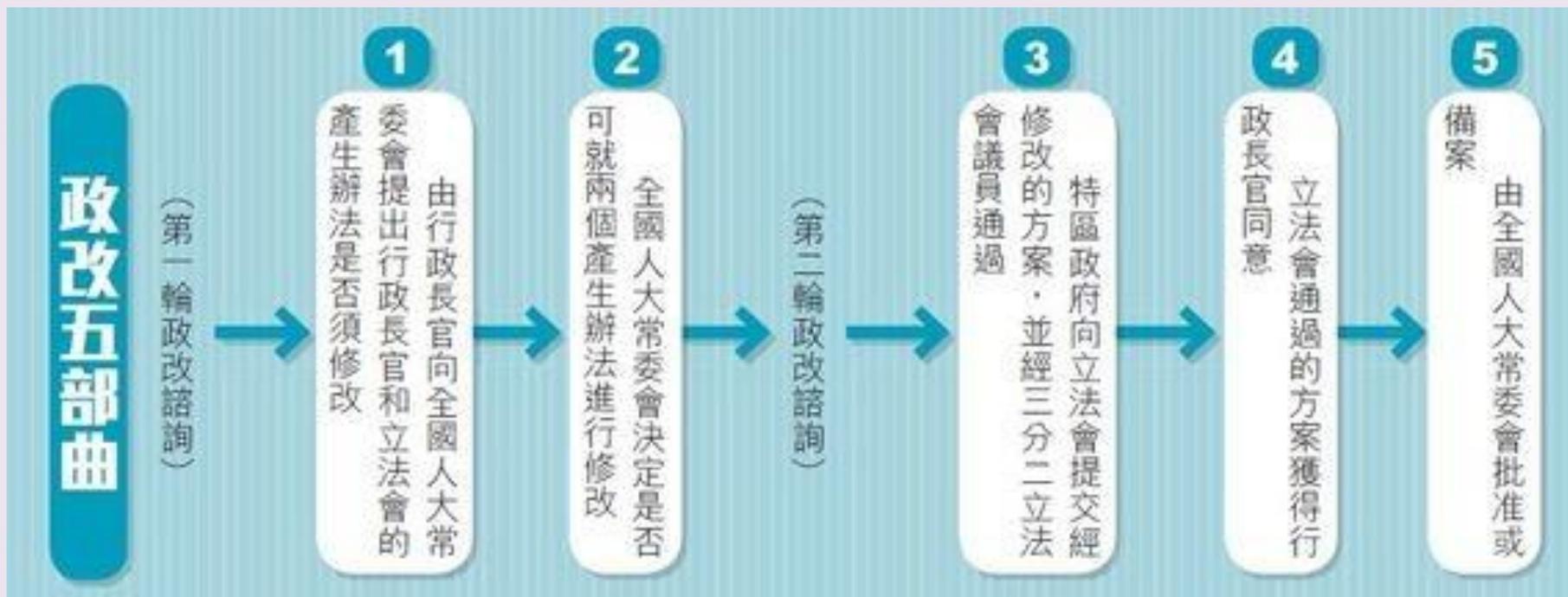
第一次

1999年6月26日對基本法第22(4)條和第24(2)(3)條釋法，關於居留權問題，因吳嘉玲案(FACV 14/1998)引發，由特區政府提請。

中央如何體現對香港的主權

第二次

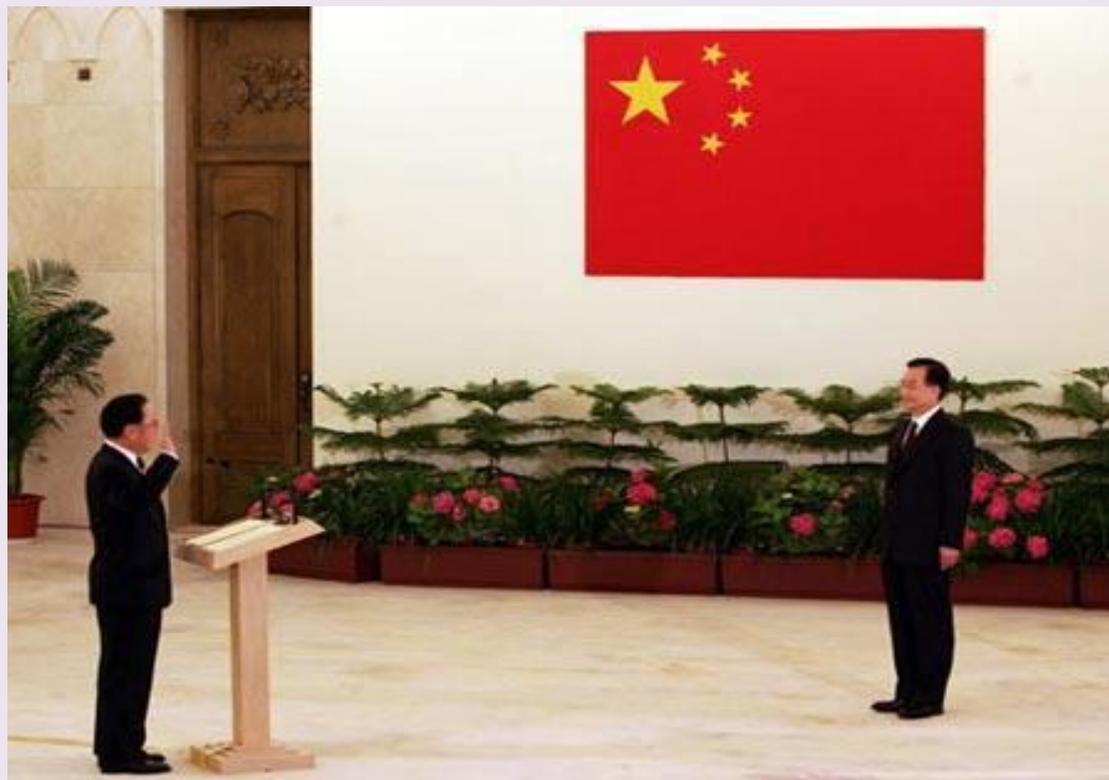
2004年4月6日對基本法附件一(七)和附件二(三)的解釋，明確了政制發展的五部曲程序，由全國人大常委會自行解釋。



中央如何體現對香港的主權

第三次：

2005年4月27日對基本法第五十三條第二款解釋，明確特首繼任只是剩餘的任期，由全國人大常委會自行釋法。



中央如何體現對香港的主權



第四次：

2011年8月26日對基本法第十三條第一款和第十九9條釋法，明確特區要跟從中央人民政府確立的國家豁免規則和政策，因剛果(金)案引發(FACV5/2010)，由特區終審法院提請釋法。

中央如何體現對香港的主權

第五次

2016年11月7日對基本法第104條解釋，關於公職人員宣誓就職的規範和程序問題，因第六屆立法會部分議員的宣誓方式和內容不能體現宣誓人真誠地擁護基本法和效忠香港特區，由全國人大常委會自行釋法。

釋法內容包括：

1. 第104條規定的宣誓同時也是參選和就任公職的法定要求和條件。
2. 宣誓必須符合法定程序、法定的形式和內容要求。公職人員不嚴肅真誠宣誓或遵守其誓言則喪失資格和職位。
2. 宣誓是法律承諾，具有法律約束力，違反誓言須承擔法律責任。
4. 2020年11月11日人大常委會決定取消四名立法會議員的資格。



中央如何體現對香港的主權

❖ 外交由中央負責管理

在香港特別行政區設立

- 負責處理與香港特別行政區有關的外交事務的機構—外交部駐港特派員公署。



中央如何體現對香港的主權

駐港公署的職責包括:

1. 協調處理香港特別行政區參加有關國際組織和國際會議事宜；協調處理國際組織和機構在香港特別行政區設立辦事機構問題；協調處理在香港特別行政區舉辦政府間國際會議事宜。
2. 處理有關國際公約在香港特別行政區的適用問題；協助辦理須由中央人民政府授權香港特別行政區與外國談判締結的雙邊協定的有關事宜。
3. 協調處理外國在香港特別行政區設立領事機構或其他官方、半官方機構的有關事宜。
4. 承辦外國國家航空器和外國軍艦訪問香港特別行政區等有關事宜。

中央如何體現對香港的主權

❖ 防務由中央負責管理

根據《基本法》第十四條，中央人民政府負責管理香港特區防務。中央人民解放軍駐香港部隊（駐港部隊）負責駐守香港，執行有關的工作。駐港部隊隸屬中央軍委，由海、陸、空三軍組成，以體現國家對香港海、陸、空的主權。

《中華人民共和國香港特別行政區駐軍法》中明確指出，駐港部隊依法維護國家主權、統一、領土完整，負責香港防務，管理軍事設施及承辦有關的涉外軍事事宜，其軍費由中央人民政府承擔。



中央如何體現對香港的主權

❖ 政制發展的啓動和最終決定屬於中央權力

《聯合聲明》完全無寫“普選”，香港特區行政長官和立法會全體議員最終可以普選產生，是中央在基本法中賦予的(第四十五條和第六十八條)。

- 基本法第四十五條第二款規定：“行政長官的產生辦法根據香港特別行政區的實際情況和循序漸進的原則而規定，最終達至由一個有廣泛代表性的提名委員會按民主程序提名後普選產生的目標。”第六十八條第二款規定：“立法會的產生辦法根據香港特別行政區的實際情況和循序漸進的原則而規定，最終達至全部議員由普選產生的目標。”
- 2007年全國人大常委會決定：最早在2017年可以實行行政長官由普選產生的辦法；行政長官由普選產生後，可以實行立法會全體議員由普選產生的辦法。

中央如何體現對香港的主權

全國人大常委會2014年8月31日作出關於普選行政長官的決定：

- ① 從2017年開始，行政長官可以實行由普選產生的辦法；
- ② 具有廣泛代表性的提名委員會的人數、構成和委員產生辦法按照第四屆選舉委員會（2011-2016）的人數、構成和委員產生辦法而規定；
- ③ 提名委員會按民主程序提名2-3名候選人，每名候選人須獲得提名委員會全體委員半數以上支持；
- ④ 全港合資格選民一人一票從候選人中選出行政長官；
- ⑤ 中央人民政府任命。

中央如何體現對香港的主權

❖ 全國人大及其常委會為香港事務作出決定

全國人大及其常委會作為國家最高權力機關及其常設機關，依據《憲法》可以作出適當的決定，為香港的有關事務作出規定，其中包括：

1. 2006年10月31日全國人大常委會作出的“授權香港特區對深圳灣口岸港方口岸區實施管轄的決定”，延伸了香港特區的管轄權，方便深圳灣口岸一地兩檢的操作。
2. 2017年12月27日全國人大常委會批准了“廣深港高鐵西九龍站設立口岸實施一地兩檢的合作安排”的決定，為西九龍口岸實施內地有關的通關邊防檢查法律提供了憲制上的基礎和授權，方便在西九龍站開展一地兩檢運作。

中央如何體現對香港的主權

❖ 中央從國家層面建立健全香港特區維護國家安全的法律制度和執行機制



因為2019年至2020年間的反修例風波暴露出來的種種危害國家安全的行為和活動，以及香港長期處於國家安全“不設防”的情況，考慮到香港具體形勢，必須從國家層面建立健全香港特別行政區維護國家安全的法律制度和執行機制，改變國家安全領域長期“不設防”狀況，在憲法和香港基本法的軌道上推進維護國家安全制度建設，加強維護國家安全工作，確保香港「一國兩制」事業行穩致遠。

中央如何體現對香港的主權

採取「決定+立法」的方式，分兩步予以推進。第一步，全國人民代表大會根據憲法和香港基本法的有關規定，作出關於建立健全香港特別行政區維護國家安全的法律制度和執行機制的決定，就相關問題作出若干基本規定，同時授權全國人大常委會就建立健全香港特別行政區維護國家安全的法律制度和執行機制制定相關法律；第二步，全國人大常委會根據憲法、香港基本法和全國人大有關決定的授權，結合香港特別行政區具體情況，制定相關法律並決定將相關法律列入香港基本法附件三，由香港特別行政區在當地公佈實施。

2020年5月28日，第十三屆全國人民代表大會第三次會議第三次全體會議表決通過《全國人民代表大會關於建立健全香港特別行政區維護國家安全的法律制度和執行機制的決定》。



中央如何體現對香港的主權

2020年6月30日上午，第十三屆全國人大常委會第二十次會議第二次全體會議以162票全票通過《中華人民共和國香港特別行政區維護國家安全法》。同日下午，會議經表決，全票通過了《全國人民代表大會常務委員會關於增加〈中華人民共和國香港特別行政區基本法〉附件三所列全國性法律的決定》，決定將《中華人民共和國香港特別行政區維護國家安全法》列入《中華人民共和國香港特別行政區基本法》附件三，明確由香港特別行政區在當地公佈實施。



中央如何體現對香港的主權

❖ 基本法的修改權在中央，基本法第159條規定：

本法的修改權屬於全國人民代表大會。本法的修改提案權屬於全國人民代表大會常務委員會、國務院和香港特別行政區。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。

本法的修改議案在列入全國人民代表大會的議程前，先由香港特別行政區基本法委員會研究並提出意見。

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。

中央如何體現對香港的主權

❖ 宣佈緊急狀態的權力在中央

- 根據基本法第十八條第四款，全國人民代表大會常務委員會決定宣布戰爭狀態或因香港特別行政區內發生香港特別行政區政府不能控制的危及國家統一或安全的動亂而決定香港特別行政區進入緊急狀態，中央人民政府可發布命令將有關全國性法律在香港特別行政區實施。

第五章

《憲法》與《基本法》
共同構成香港的憲制基礎

(一) 憲法的法律地位和效力

(二) 香港基本法的法律地位

(三) 憲法在港適用、並具有法律效力

(四) 憲法與基本法的關係

（一）憲法的法律地位和效力

1、憲法在我國法律體系中具有最高的法律地位。

憲法序言寫明：憲法“是國家的根本法，具有最高的法律效力。全國各族人民、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，都必須以憲法為根本的活動準則，並且負有維護憲法尊嚴、保證憲法實施的職責”。

2、憲法作為國家的根本大法，適用於國家的全部領域。

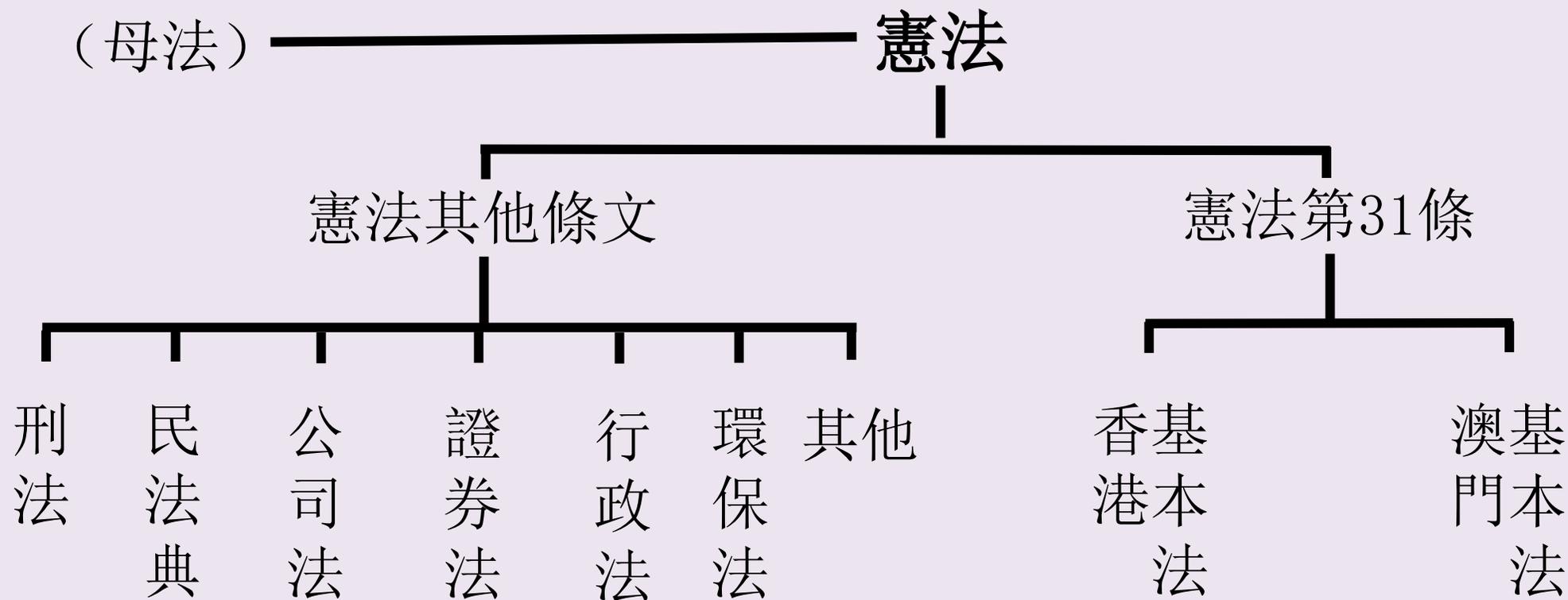
憲法是國家主權最集中、最上位的法律體現，其效力範圍及於國家的全部領域。

3、我國憲法是確立國家立國的基本原則和根本制度，規定國家政治社會生活中最根本、最重要的問題。

憲法規定國家的根本制度、根本原則，公民的基本權利和義務，國家機構，國旗、國歌、國徽、首都。



4、憲法是我國法律體系中制訂其他法律的基礎和依據



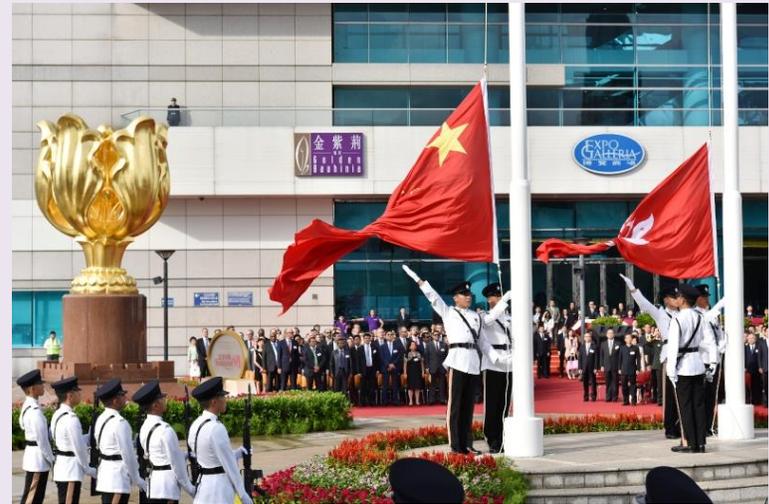
其他法律當然也包括基本法在內。形象地說，憲法和其他法律的關係就是“母法”和“子法”的關係。憲法在整個國家的法律體系中處在最高的法律地位，具有最大權威和最高法律效力，其他法律都不得和憲法相抵觸。

（二）香港基本法的法律地位

1、基本法是全國人民代表大會按憲法第31條制定的全國性法律。

“國家在必要時得設立特別行政區。在特別行政區內實行的制度按照具體情況由全國人民代表大會以法律規定。”

因為憲法第三十一條規定了特別行政區可以實行與祖國內地不同的制度，因此在特區實行「一國兩制」是憲法允許的憲制安排。



2、基本法的法律地位低於憲法。

基本法在我國法律體系中的地位是法律，它與其他全國性法律一樣，在全國統一實施，基本法不只是特區的法律，國家其他地方、部門都要遵守基本法。

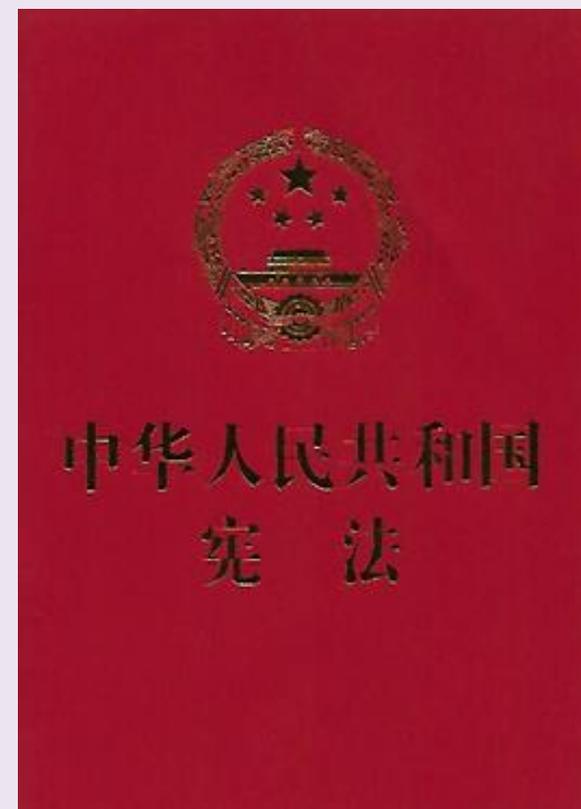
正因為如此，解釋和修改基本法的權力與解釋和修改其他的全國性法律是一致的。根據憲法第六十七條及基本法第一百五十八條，基本法的解釋權屬全國人民代表大會常務委員會；根據憲法第六十二條及基本法第一百五十九條，基本法的修改權屬全國人民代表大會。

3、基本法是特區的憲制性法律，在香港特區具有最高的法律地位和法律效力。

香港立法會通過的法律均不得抵觸基本法。（基本法第十一條）

依據基本法保留下來的香港原有法律也不可以抵觸基本法。（基本法第八條、第一百六十條）。

《中華人民共和國憲法》是
治國安邦總章程
國家根本法



（三）憲法在香港適用、並具有法律效力

- 1、香港特別行政區作為中國領土不可分離的一部分，處在中國的主權之下，處在中國的憲政體制之內。（基本法序言及第一條）
- 2、香港特別行政區是根據憲法設立的，規定香港特別行政區實行的制度的基本法是以憲法為依據而制定的（憲法第三十一條），不論從法理層面還是從現實層面來看，中國憲法應該也必須適用於香港，對香港具有約束力。



3、憲法31條允許國家的個別地區實行資本主義制度，香港回歸後設立特別行政區，實行「一國兩制」，是憲法適用的結果。

憲法允許香港特別行政區實行資本主義制度，當然也就不實行社會主義制度和政策。憲法中有關社會主義制度的規定不適用香港。基本法第五條規定，“香港特別行政區不實行社會主義制度和政策，保持原有的資本主義制度和生活方式，五十年不變。”這恰恰是憲法適用的結果。

（四）憲法與基本法的關係

憲法是制定基本法的依據

1、特別行政區的設立和基本法的產生是中國1982年憲法第三十一條授權可以設立的行政區域。

這是國家最高權力機關根據「一國兩制」的方針，在現行憲政體制下所創立的一項重大的憲制安排。

2、這是設立香港特別行政區的憲法依據，也是基本法制定、頒布及實施的憲制基礎（基本法序言第三段，總則第十一條，均明確規定憲法和憲法三十一條是基本法的立法依據）。

3、基本法規定了香港在中國憲制中的法律地位，規定了中央與香港的權力關係，授權香港在“一國兩制”下實行港人治港、高度自治；規定了香港的政治體制以及在經濟、社會、對外事務等方面的制度。所有這些規定都是根據中國憲法和「一國兩制」方針作出的，都是從中國憲制體系中引伸出來的。

4、沒有憲法便無以產生香港基本法。故憲法是「母法」，基本法是「子法」。



5、有人說基本法包含和體現了中國在《中英聯合聲明》作出的承諾，因此該聲明也應構成基本法的立法依據。這種說法是錯誤的。

6、基本法的制度是中央依據維護主權，領土完整，和香港長期穩定繁榮的方針，並以憲法和內地法律為依據而制定的全國性法律。



《憲法》 + 《基本法》 = 香港的憲制基礎

1. 憲法說明國家實行社會主義制度，若強調憲法在全國所有地區統一適用，是否意味香港也必須不加區別地實行社會主義制度呢？這顯然不是的。因為憲法第三十一條規定，“在特別行政區內實行的制度按照具體情況由全國人民代表大會以法律規定”。而基本法第五條規定“香港特別行政區不實行社會主義制度和政策，保持原有的資本主義制度和生活方式”。這就是憲法允許國家個別地區（特別行政區）實行的制度可以不同於內地的社會主義制度，並且用法律形式寫在基本法上。

但是，不在香港實行社會主義制度，和憲法本身的内容以至憲法適用於香港是沒有矛盾的。正因如此，全國人大在1990年通過香港基本法時，同時通過了一個決定，確認基本法是符合憲法的。

2. 既然憲法在香港具有效力，那麼香港特區也就有義務維護憲法的規定。一方面，國家主體實行社會主義制度和政策是憲法的規定的，而另一方面香港特區實行資本主義制度和生活方式也是在憲法授權下制定的基本法所規定的。那麼從維護憲法出發，內地在維護內地的社會主義制度的同時，也要維護香港特區的資本主義制度，反之亦然。也就是說，香港特區雖然不實行社會主義制度，但也要維護及尊重內地實行的主體社會主義制度，並且應該承擔尊重憲法裡規定的內地社會主義制度的憲制義務。

我們經常說講“兩制”的同時，也要講“一國”，就是這個道理了。

3. 特別行政區制度的設立和基本法的內容，遵循了國家主權和領土完整原則，符合憲法確立的單一制國家結構模式，與國家現行憲政體制保持了一致和平衡。基本法符合憲法確認的「一國兩制」基本國策，保證了國家主體的社會主義制度和香港的資本主義制度並行不悖，遵循和體現了憲法確立的中央和地方、授權與被授權關係，等等。脫離憲法，基本法就會成為無源之水、無本之木。排拒憲法就毀損了基本法的根基。



4. 單一制國家內只有一部統一的憲法，效力及於全國所有地區。基本法是香港的憲制性法律，但主要是針對治理香港而制訂的全國性法律，不是也不可能取代憲法在香港的地位和作用。從根本上看，是憲法和基本法共同構成治理香港的憲制基礎。

觀察香港問題不能僅僅站在香港一隅的立場，而必須同時立足於國家的角度。

憲法就是憲法，香港是中國的香港，不但要遵守和維護基本法，也必須遵守和維護國家憲法。不能脫離憲法講基本法，更不能只要基本法而不要憲法，否則一定會走入迷途誤區。

香港社會要遵守基本法，也是遵守憲法，只有把憲法和基本法共同視為香港的憲制性法律，共同遵守，才能全面準確地貫徹一國兩制方針。

在香港坊間流行的“小憲法”之說是不妥當的，因為它顯然帶有對憲法和基本法的誤解，沒有真正體現憲法精神。



5. 對於一些在談論「一國兩制」時，只著重講兩制，而忽略甚至不提中國憲法的做法，有可能是出於認識上的偏差和誤解，但亦有可能別有用心，拿憲法問題做文章，挑動部分港人抗拒國家的憲政體制、抗拒中央對香港的管治權，試圖把香港變成一個獨立的政治實體。

這種現象的背後，都伴隨着對中國憲法、對「一國兩制」方針的挑戰和抗拒，試圖通過排斥憲法、否認憲法對香港的適用效力，來達到排斥國家主權、排斥中央管治的目的。

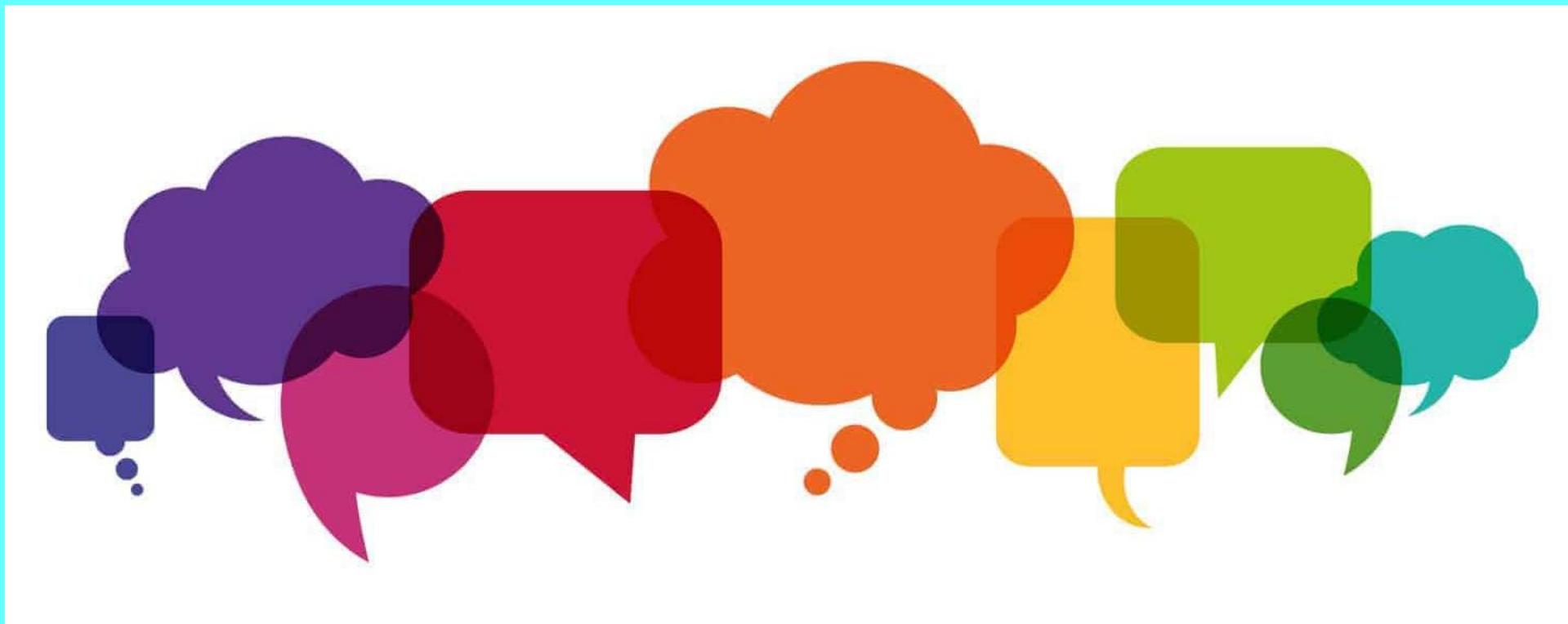
有鑑於此，香港社會有必要重視對中國憲法的學習和了解，藉以正本清源、撥亂反正。

總結：

- 《憲法》是一國的根本體現
 - 在全中國領土範圍內具有最高法律地位和效力；
 - 《憲法》作為一個整體在特別行政區有效；《憲法》的效力是不可分割的，不能說這個條款有效，那個條款無效，因為《憲法》是一個國家統一完整的象徵和保障。

- 《基本法》是「兩制」的具體體現
 - 《基本法》是根據《憲法》制定的，它規定特別行政區的制度；
 - 特別行政區實行的各種制度以《基本法》為依據；
 - 《憲法》中有關社會主義的政策和制度不在香港實行。

討論



圖片來源：網上圖片