

中國內地、香港法律制度
研究與比較

香港法律教育信託基金 編

中國內地、香港法律制度 研究與比較

本書編委：陳小玲女士、邵信發先生、林蔭茂女士、王克穩先生、
張善喻小姐、曲阿楊小姐、梁美芬女士

中國內地、香港法律制度
研究與比較

梁愛詩



本書的出版有助於理解
和實施香港基本法

王叔文

一九九七年七月
十五日

香港法律教育信託基金信託人

香港法律教育信託基金成立於 1988 年 3 月,是香港稅務局認可之慈善信託基金。



周克強(義務財務)
立基搪瓷廠有限公司
董事長



陳小玲 主席
振星教育事業有限公司
董事經理
立精貿易有限公司 董事
香港特別行政區推選委員會 委員
香港中華總商會 會董
香港中華廠商聯合會婦女委員會 主席



邵信發(義務秘書)
香港執業律師及中國司法部委託公證人



黃許安琪 大律師



樂伯龍 先生
新華社香港分社協調部
處長

義務核數師:石志成會計師樓

香港法律教育信託基金地址:香港銅鑼灣駱克道 513—515 號

永勝大廈 17 樓 A 室

電話:2573—8859 2573—9135

傳真:2838—4951 2338—3580

香港法律教育信託基金顧問



王敏剛 先生
剛毅投資有限公司 董事
長
香港中華總商會 副會
長
中華人民共和國第八屆
全國人民代表大會 代
表
香港特別行政區籌備委
員會 委員
香港特別行政區推選委
員會 委員



梁欽榮 先生
香港維達企業有限公司
集團 董事長
香港中華廠商聯合會
會長
全國政協 委員
香港特別行政區籌備委
員會 委員
香港特別行政區推選委
員會 委員



梁定邦 御用大律師
香港證券及期貨事務監
察委員會 主席
香港特別行政區推選委
員會 委員



陳弘毅 教授
香港大學法學院 院長



王貴國 教授
香港城市大學法學院
教授

目 錄

一 前言	陳小玲(3)
二 論文	(9)
基本法與香港法律的發展趨勢	張映清、趙芳芳*(11)
香港廉政制度的特點與啟示	張植榮(29)
一國兩制中的立法要素分析	高旭晨(43)
香港司法制度的過渡及變化	宣炳昭(55)
法治與香港自由經濟政策	單飛躍(62)
略論 1997 前后外國駐香港的領事機構 及香港的駐外機構問題	沈青蘭(73)
香港法律教育制度的合理性分析	楊臨宏(83)
合同法律制度比較	寧立志、周春梅*(91)
關於要約與承諾的幾個問題	楊明倫(103)
合同效力問題之比較	王小能(112)
香港合約法中的償還制度	王全弟(134)
香港干涉合同法研究	朱泉鷹(144)
公司法比較研究	李 平(157)
公司(登記)注册制度之比較	王克穩(177)
香港公司訴訟機制探析	吳偕林(188)
房地產法若干問題之比較	溫世揚(202)
房地產抵押制度比較	柳經緯(212)
知識產權法律制度之比較	陳全國、黃國民(223)
如何在中國尋求知識產權保護	李 小偉(230)
香港短期專利制度與內地實用新型專利制度的比較	王秋華(247)

英國法理與中國人情的璧合	霍存福(261)
香港的公益(慈善)信託制度	陳斯喜(273)
香港保險法制的發展趨向與“兩地”保險法制的 相互借鑒	曾東紅(280)
保險法立法綜述	袁潔(306)
民事訴訟模式之選擇與重塑	陳桂明(320)
當前內地涉港經濟糾紛案訴訟程序的規定	李昌道(338)
香港行政糾紛解決機制研究	林莉紅(348)
法律援助對象之比較	王京霞、田小梅、張榮麗(361)
中國委託公證人制度在香港的發展與完善	林蔭茂(370)
1997 年以后內地和香港的法律沖突及其解決	李成鋼(395)
論九七后內地與香港刑事訴訟管轄沖突及協調	王俊民(414)
三 被資助單位感想	全國人大常委會法制工作委員會等(427)
四 基金資助項目	(435)
1 法律教育信託基金資助歷年訪港學者簡介	
2 其他項目簡介	贈送法律圖書
	資助專題研究
	資助舉辦研討會/訪問考察
	資助舉辦國家監察人員培訓班
	基金贊助人名單

* 非基金資助學者

— 前 言

前 言

香港的成功,其中一個重要因素是有一套完整的法律及市民有普及的法治觀念。中國內地和香港兩地交往日漸頻密,各種的交往必須要有一套不斷更新的法律及支援制度,以保障各方的權益,法律教育甚為重要。我們深深了解到中國內地和香港兩個性質不同、差別甚大的法律區(法系與文化皆不同,法律完善的程度及法律意識強弱均有差異)在“一國兩制”下,能順利運作更需要有一批精通內地及香港法制的法律人士。

自今年7月1日起,“一國兩制”的偉大構想將付諸實踐。保持香港原有法律制度的基本不變是“一國兩制”的重要方針,又是維持香港其他制度不變的基礎。所以,早在中英聯合聲明簽署之後,了解、研究香港的法律和法治即開始成為中國內地法律界的熱點課題;同時,伴隨回歸的大趨勢及兩地經濟聯系、經濟協作的日趨緊密,內地的法制建設亦為香港各界所關注。

基於以上原因,旨在推動中國內地和香港兩地在特區政府成立之前後促進兩地法律文化、法學教育及法律制度的雙向交流,並為這些交流提供機會和條件的香港法律教育信託基金(前稱為“周克強、陳小玲慈善信託基金”)由周克強先生及其夫人陳小玲女士於1988年3月14日在香港成立。

“法律教育信託基金”已向香港政府註冊為非牟利慈善團體,凡捐助港幣100元或以上,均可享有稅務豁免之權利。本基金於92年11月開始接受各界熱心人士捐款。

九年來，基金資助的項目共五項（詳錄在後）。其中一項重要工作為資助中國內地法律學者和法律工作者（年45歲以下）到香港作為期3至6個月的進修或研究。至今已有八十位學者先後來港。他們分別來自國內三十多個單位。計有國家教委屬下院校、司法部屬下的政法院校、全國婦聯屬下的中華女子學院、全國人民代表大會法律工作委員會、北京最高人民法院中國高級法官培訓中心及上海市高級人民法院法官培訓中心、中國對外經濟貿易合作部、北京及上海社會科學院法學研究所及其他行政部門等。

基金資助訪港學者的研究課題包涵了香港政府憲制、基本法、行政法、公司法、合約法、侵權法、金融法、知識產權法、房地產法、稅法、刑法、訴訟法、仲裁法、律師制度、國際貿易法、財產法、投資法、海商法、港澳臺法律比較、勞工法、消費者權益保護法、公共行政、證券法、婚姻法、期貨交易法等香港法制的各領域。

訪港期間基金同時安排學者到各政府部門，如香港律政署、廉政公署、稅務局、警務署、申訴專員事務署、最高法院、國際仲裁中心、懲教署、法律援助署、證監處、聯交所、核數署、地政總處、期交所、房屋署、知識產權署等單位參觀訪問香港法制的實際運作。

盡管基金向學者提供的條件有限，但學者們都非常珍惜在港的學習機會，充分利用時間收集資料，潛心研究，廣泛接觸香港各界，在他們學習結束之前，向基金提交的書面報告中均認為在港學習期間得益非淺，“拓展了視野”，“豐富了思想”，“更新了觀念”，“找到了新視角”，對香港的法律和法治有了全面的、直接的了解和認識。在談到回內地後的打算時，學者們均表示要將自己在香港研究訪問的收獲，應用到自己的工作中去，進一步推動內地的法制建設及兩地法制的交流與溝通。事實上，這些學者在返回內地後，已經成為或正在成為介紹、研究香港法制的骨干和精英。近年來，中國內地介紹、研究香港法制的學術論文及影響較大的專著、教材，有不少是出自這些學者之手，在介紹、傳播香港政治、法律及司法制度的大學課堂及各類專題講座的講壇上更是活躍着他們的身影，而一些來自實際工作部

門的學者則將其在港學習所獲借鑒融入中國內地的立法、執法及司法工作之中。

本書匯集的是赴港學者在港期間的學習研究成果，內中文章雖然水準參差不一，但基金亦盡量選擇錄于書中，反映了現基金學者的實際情況及基金繼續工作的迫切需要。同時亦是基金多年來資助的項目之一的中國內地學者赴港研修工作的書面小結。正值香港回歸之際，基金謹以此書作為對香港回歸祖國的獻禮。

基金自成立之日起，一直得到中國內地和香港各部門的鼎力合作，受到國務院港澳辦、新華社香港分社、全國人民代表大會法律工作委員會等單位的關懷與重視，同時亦得到香港大學法律學院、香港城市大學法律學院、香港中文大學的配合與支持，被資助單位、個人及其他海外人士的關心，受到中國內地與香港兩地傳播媒介的鼓勵與鞭策。在此，基金全體同仁謹向關心、支持基金的所有單位和個人表示誠摯的謝意并期望社會各界一如繼往的給予支持和幫助。

香港法律教育信託基金

主席：陳小玲

一九九七年六月十五日

二 論 文



基本法與香港法律的發展趨勢

張映清 趙芳芳

一、香港法律的淵源及特點

上世紀 40 年代，英國以武力的方式強佔了香港，對香港實行殖民統治。香港現行法律歸屬普通法系並具有殖民性質，是經過多年的發展形成的自己的法律體系：英國法（普通法、衡平法和制定法）、英國占領香港前後中國的法律與習慣、九七前的香港政府的立法及香港法院的判決和國際條約。

（一）英國法在香港的適用

1. 憲法性法律。香港在英國統治之下，其憲法性法律的制定權限在英皇及其政府，香港當局無權制定任何憲法性法律。英國政府 1843 年 4 月 5 日以《香港憲章》（Charter）正式建立了香港殖民地及其政府，這個政府享有有限的立法權。在香港適用的憲法性法律主要有：《香港憲章》、《英皇制誥》（Letters Patent）、《皇室訓令》（Royal Instructions）、《殖民條令》等，其中《英皇制誥》和《皇室訓令》是英國在香港實行統治的最主要的憲法性法律，確立了英皇當局政制和政府結構。

《英皇制誥》是英國于 1917 年 2 月 14 日發布，同年 4 月 20 日在《香港政府憲報》公布生效的，共 21 條，基本內容有：總督權利來自英皇室；行政局和立法局的設立；總督立法之權限；英皇室保留修改權等。《皇室訓令》是英國于 1917 年 2 月 14 日發布，同年 4 月 20 日在《香港政府憲報》公布生效的，共 37 條，基本內容有：效忠英國；行政局之組成；行政局會議；制定法律之規則；包含有皇室曾拒絕或不批