

飛鴻踏雪

香港基本法實踐20年

梁愛詩



CITYU HK
PRESS

飛鴻踏雪

香港基本法實踐20年

梁愛詩



CITY UNIVERSITY OF
HONG KONG PRESS
香港城市大學出版社

編輯	陳明慧
實習編輯	魏富陶（香港城市大學媒體與傳播系四年級）
書籍設計	蕭慧敏
排版	劉偉進

 *Création*
城大創意製作

©2017 香港城市大學

本書版權受香港及國際知識版權法例保護。除獲香港城市大學書面允許外，不得在任何地區，以任何方式，任何媒介或網絡，任何文字翻印、仿製、數碼化或轉載、播送本書文字或圖表。

國際統一書號：978-962-937-319-1

出版

香港城市大學出版社
香港九龍達之路
香港城市大學
網址：www.cityu.edu.hk/upress
電郵：upress@cityu.edu.hk

©2017 City University of Hong Kong

Footsteps in Time: Twenty Years of Basic Law in Hong Kong
(in traditional Chinese characters)

ISBN: 978-962-937-319-1

Published by

City University of Hong Kong Press
Tat Chee Avenue
Kowloon, Hong Kong
Website: www.cityu.edu.hk/upress
E-mail: upress@cityu.edu.hk

Printed in Hong Kong

序一

1997年7月1日，中華人民共和國香港特別行政區正式成立，在和平和秩序中，香港走過了歷史上的一個里程碑，邁進了一個新紀元。

「一國兩制」從國家和民族根本利益出發，以駕馭時代的宏大氣魄，圓滿解決了香港前途問題，一方面使香港能順利回歸，同時也給香港更好條件繼續發展，讓香港在過去成功的基礎上，在《香港特別行政區基本法》的指引下，開創美好的將來。

《香港基本法》是香港特別行政區的憲制性文件，它保障了「一國兩制」的施政方針得以在港落實。畢竟「一國兩制」是一項前無古人的創舉，在實踐初期難免需要時間磨合，例如法律解釋、居港權案件、政制發展等。過去20年，社會各界曾出現一些質疑或挑戰《香港基本法》和「一國兩制」的聲音，就是這個道理。這些質疑和挑戰，讓市民更深入了解有關條文，使《香港基本法》的實踐更趨完善。

梁愛詩女士曾任香港特別行政區首位律政司司長，2005年退休後被委任為全國人民代表大會常務委員會香港特別行政區基本法委員會副主任，繼續積極就《香港基本法》相關議題作研究和發表意見。香港回歸20年來，她在大大小小的場合發表演說，與不同界別的人士分享她關於實踐《香港基本法》的豐富經驗，努力推動《香港基本法》和「一國兩制」的發展，對《香港基本法》和「一國兩制」的見解深刻，常常具有醍醐灌頂的效果，使人聽後得益良多。

此書選錄梁愛詩女士多年以來的講辭與文章，以《香港基本法》實踐者的切身角度，整理並重溫回歸以來此一憲制性法律遇到

的種種挑戰。我相信，本著作的出版能夠讓不同界別的人士重新省思和深入理解《香港基本法》和「一國兩制」。

應邀作序，欣然為之。

董建華

中國人民政治協商會議全國委員會副主席

香港特別行政區首任行政長官

2017年6月，香港

序二

1997年7月1日，隨着中華人民共和國恢復對香港行使主權，香港有了新的憲制秩序。在「一國兩制」的治港方針下，香港根據《基本法》確立為中國的特別行政區。而2017年7月1日，我們將慶祝香港特別行政區成立20周年。

「一國兩制」是一個嶄新和富想像力的概念。中國和香港的司法制度截然不同，各自按照本身的實際情況發展，並處於不同程度的發展階段，背後亦建基於不同的價值。

過去的20年，在實施《基本法》時，我們面對過很多困難和挑戰，當中中港兩地法律制度之間的緊張衝突亦無可避免地出現，需要我們以足夠的敏感度，透過具建設性的方式予以管理和解決。故此，雙方皆需要對對方的司法制度和系統有充足的認識。而在過去的20年內，《基本法》的成功實踐已經得到廣泛認可。

在實踐《基本法》的過程中，梁愛詩女士扮演了非常重要的角色。她於1997至2005年間擔任香港首位律政司司長，任後於2006年擔任全國人民代表大會常務委員會香港特別行政區基本法委員會副主任。梁女士是傑出的公眾人物，其誠信和智慧，以及對香港法律無私的奉獻和毅力得到社會各界的尊重。

此書集合梁愛詩女士過去20年有關實踐《基本法》的演辭，涵蓋了《基本法》保障下「一國兩制」的概念框架、中港兩地的法律差異——包括居港權和人大釋法爭議，以及《基本法》如何維護及保障個人權利與自由。

梁女士對「一國兩制」有深刻理解，在實踐《基本法》方面有豐富和廣泛的經驗。此書的演辭，從她的角度透視香港在過去 20 年，如何在新的憲制秩序下面對種種挑戰，是具重大價值的歷史紀錄。更重要的是，這些演辭包含她對司法制度睿智的見解與洞察，必為香港將來面臨的挑戰提供寶貴的參考價值。

李國能

香港首任終審法院首席法官 (1997-2010)

作者 序言

1997年7月1日早晨，五星紅旗在香港升起，向世界宣告中國政府恢復對香港行使主權，香港特別行政區正式成立，「一國兩制」、「港人治港」、高度自治開始實施，《香港特別行政區基本法》（《基本法》）的實踐，也正式開始。如今轉眼20年，究竟這20年來，《基本法》的實施情況如何？這個問題值得我們回顧，並加以總結。

評估這20年的成敗，必定不忘初衷。特區成立的目的，載於《基本法》的序言裏，即：「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31條的規定，設立香港特別行政區……」事實證明，這個目的已完全落實。

- (1) **無縫交接，平穩過渡。**1996年12月11日，首任行政長官順利依法選出。雖然原來港英時代最後一屆立法局議員全數過渡成為香港特別行政區第一屆立法會議員的計劃被最後一任港督彭定康的政制改革拆去路軌，但可喜臨時立法會在1996年12月按籌委會的決定而產生，目的在通過必不可少的法律，作出必不可少的決定，直到第一屆立法會選出，立法機關能正常運作為止。《基本法》第93條確保香港特區成立前的法官均可留任，而終審法院在1997年7月1日正式成立。因此，1997年7月1日，政府的行政、立法和司法機關都可以正式運作。籌備政府在短短的三個月裏，審議了13條法例，包括經諮詢公眾後通過的《公安條例》和《社團條例》的修訂，以及在1997年7月1日通過的《香港回歸條例》確認。後者確認了終審法院法官等的任命、法律的延續和詮釋的原則、司法機構的成立、法律程序及司法體系，公務人員體

系的延續、若干財產及權利的轉移及擁有權，以及法律責任的承擔。1997年2月23日，全國人大常委會通過議案，除了香港法例中的第24條，因全部或部分抵觸《基本法》而不被採用外，原有法例都被採用為特區的法律。全國性法律共11條被納入附件三在港實施，而在隨後短短幾年，通過法律適應化，特區刪除法例中帶有殖民地色彩的字眼，使之符合特區的法律地位。多個殖民地終結都發生暴亂、革命、流血等，但香港能夠順利過渡，是因為我們有《基本法》作藍圖，而其內容為市民所接納，故此能達致無縫交接（seamless transition），平穩過渡。

- (2) 維持繁榮穩定，資本主義制度不變。按照《基本法》第5、6、105、106-119條，特區實行資本主義制度，中央政府不在香港徵稅；特區政府提供適當的經濟和法律環境，以保持香港的國際金融地位中心和自由港的地位，不實行外匯管制，實行低稅制，促進製造業、商業、旅遊業、房地產業、運輸業和公用事業的發展。香港自1995年起連續23年被傳統基金會（Heritage Foundation）評為全球最自由經濟體系；從1997年至2016年，本地生產總值年均增長為3.2%，財政儲備增長98.5%，外匯儲備增加3.16倍，失業率在3.3%上下。回歸後，香港經歷兩場金融風暴，加上全球經濟一體化的衝擊、泡沫經濟爆破、工業衰退和周邊競爭力強等因素，香港依然有這個成績，是得力於穩固的根基、健全的法治、廉潔的政府和優異的投資環境；更重要的是，香港為內地企業提供良好的融資市場，也得到國家政策的支持，例如CEPA、自由行、人民幣離岸結算業務、滬港通、

深港通等等，讓香港能得到國家經濟強勁之便，兩制運作靈活之利。因此，從保持資本主義經濟和繁榮穩定而言，「一國兩制」為香港帶來實實在在的好處。

- (3) 生活方式不變，人權和自由受到保障。《基本法》第三章保障了居民的基本權利和自由。法律面前人人平等，不論是言論、新聞、出版、結社、集會、遊行、示威、組織、參加工會和罷工等權利；人身、通訊、遷徙、信仰、職業、學術、文化活動、婚姻和生育等自由；還是法律諮詢和代理、行政訴訟、社會福利和勞工的權利、原居民的合法權益，都通通受到保障。《種族歧視條例》、《最低工資條例》，免費教育從九年增加到十二年，婦女事務委員會和扶貧委員會等都是回歸以後改善民生、保障人權的措施。加拿大的菲沙研究所（Fraser Institute）發表的 2016 年人類自由指數，香港排名榜首，這也是自 2008 年起一連六年的排名。1997–2016 年，香港人口平均預期壽命在 20 年內增加 3.8 歲，是全球最高壽的地方；社會福利開支增長超過兩倍。生活方式能夠不變，是由於《基本法》給予的保障，以及法治顯彰的成果。

- (4) 法治健全，司法獨立。《基本法》提供了很好的司法制度，包括法官任免機制，讓法官在審理案件時不受任何干預。任何人嘗試影響法官的判決，將受到妨礙司法公正及藐視法庭的刑事制裁；法官經過試用期後，只可在無力履行職責或行為不檢的情況下，經不少於三名當地法官組成的審議庭調查屬實，方可予以免職，因此法官可以履行就職時的宣誓：無懼、無偏、無私、無欺地行使職權。香港有獨立和專業的檢控和法律人才，熟悉法治

原則，不但向當事人問責，還以法庭從屬員（Officer of the Court）的身份向法院負責。市民在符合相關條件下能獲得法律援助、當值律師和免費法律諮詢等服務，有助取得司法公正。特區立法機關通過的法律不得與《基本法》以及《基本法》保障人權的條文有所牴觸，因而在法律、制度和措施上，都能保障法治和司法獨立。回歸後世界經濟論壇的環球競爭力報告中，香港的法治和司法獨立有着甚高評價，一直都是名列前茅的。《基本法》第35條給予香港居民秘密法律諮詢、選擇律師保護合法權益，向法庭尋求司法補救，就行政行為向法院提起訴訟。20年來，司法覆核案件大幅增加，顯示市民對司法機關的信任，以及有充分爭取司法公義的機會。

- (5) 民主發展，循序漸進。近四任行政長官（1997-2017）的選舉，從一個經 400 人組成的選舉委員會選出，改為由 800 人乃至 1,200 人組成的選舉委員會選出；六屆立法會的直選議席，從三分之一增加至二分之一；自 2012 年起，從有些選民只有投一票權而有些有投兩票權，改為每名選民都有投兩票權，在普選上達至平等。可見按照《基本法》45 條和 68 條及循序漸進的原則，選舉不斷增加民主成分。很遺憾的是，受到部分立法會議員捆縛式的阻撓，2015 年的政改沒有成功，否則特區已達到行政長官由普選產生的目的。這 20 年裏，市民對民主制度有充分探索的機會，為日後政制發展積累了不少的經驗。
- (6) 對外事務，發展良好。回歸以後，一、香港按照《基本法》第 150 條作為中國代表團成員身份參加以國家為單

位的國際活動，和以「中國香港」名義參加以地區為單位的國際活動；二、大約 200 項公約及協議回歸後繼續在香港實施，並新增了 100 項左右。三、119 個國家和半官方機構在香港設有領館或辦事處，150 個國家給予香港護照持有人免簽證或落地簽證的待遇；四、香港還承辦了世界貿易組織第六次部長級會議和 2008 年奧運會馬術比賽等國際活動。這些對外交往，讓香港有更好的條件，參與國家「一帶一路」和「粵港澳大灣區發展計劃」的發展機遇。

上述種種，可見 20 年來，《基本法》在香港的實踐，落實了「一國兩制」的構想，打穩了中央和香港的關係，明確了特區的法律地位，符合保持香港繁榮穩定的目的。然而，和任何新事物一樣，在實踐的過程中，必然遇到各種挑戰，兼之時勢不斷變化，避免不了爭議和矛盾，例如：香港跟全球其他地方一樣，都面對貧富懸殊、收入分配不均、住屋置業苦難的問題、全球經濟一體化帶來的競爭、本土主義的倡議等，造成社會分化，部分人轉而對政府不滿；在殖民管治時期，市民對國家觀念薄弱，回歸後未充分接受國民身份的轉變和對國家民族的認同。政黨政治未成熟，對行政主導未能提供足夠支撐；對《基本法》條文和意義認識未夠深入，除熟悉原有的種種制度外，對憲制上的新規定，例如中央和特區的關係、中央對香港事務的權責、香港的法律地位和《基本法》的解釋權等等都有所抗拒，每每由此引起爭議。這些問題，特區政府都一一沉着應對，以確保「一國兩制」的實踐不動搖、不走樣、不變形、不忘初衷。

過去 20 年，我就特區出現的有關《基本法》的爭議，發表過數以百計的講辭、文章，以回應當時的立法會、傳媒以及大眾的質疑。這本書是我過去講辭結集的第一本，挑選出來的講辭和文章，主要

圍繞「一國兩制」這構思的目的，以及體現這構思的《基本法》實踐以來所出現的訴訟事件。這些講辭某程度上也反映了過去 20 年香港特別行政區所面對的挑戰。讀者也可以看到文筆風格的改變：在任職律政司司長時，遣詞用字較具專業性；離任以後，主要面對公眾，「律以濟人」，有需要用公眾能夠理解的語言，講心中的話。本書不但可以供法律界參考，也希望能夠讓公眾理解。回顧過去，好些辯論仍記憶猶新，今天重看很多當時的發言及所持的理據，仍然讓我確信《基本法》和「一國兩制」是對香港和國家最好的憲制安排。

「人生到處知何似，應似飛鴻踏雪泥。泥上偶然留指爪，鴻飛那復計東西。」今天回頭再看《基本法》實踐以來走過的路，我希望大眾不要以香港遇到多少挑戰和困難來衡量特區的成敗，而是看我們如何應付這些挑戰，能否克服困難，汲取經驗。大浪淘沙，始見真金。在新一屆政府成立之際，讓我們以最大的勇氣、信心和決心，團結一致，把「一國兩制」落實得更成功。

作者簡介

梁愛詩，大紫荊勳賢，JP。1967 年通過英國 College of Law, Guilford 完成律師課程，取得英國律師資格，1968 年初獲香港高等法院批准執業。1988 年獲香港大學法律系碩士學位。自 2004 年以來獲中國政法大學、英國華威大學、香港樹仁大學及香港科技大學頒授榮譽法學博士學位，並獲香港大學頒授榮譽社會科學博士學位。

梁愛詩 1993 年被委任為第八屆全國人大代表。1997 年香港回歸後，成為香港特別行政區首任華人律政司司長，2005 年 10 月 20 日辭去律政司司長職務。自 2006 年至今任全國人民代表大會常務委員會香港特別行政區基本法委員會副主任委員，同時亦為香港姚黎李律師行之顧問律師。

目錄

序一（董建華）	ix
序二（李國能）	xi
作者序言	xiii
作者簡介	xix

導言

一國兩制與基本法，「第六屆香港大學生軍事生活體驗營」 座談會上發言，2016年8月9日	2
--	---

第一部分：一國與兩制的體現及關係

1 《基本法》建立的新憲制架構，香港大學聖約翰學院 高桌晚宴上致辭，1999年11月1日	28
2 《基本法》實施十周年情況，發表於香港電台「香港家書」 節目，2000年4月8日	35
3 《基本法》與憲法釋義，「從比較角度看基本法的實施」 憲法研討會歡迎辭，2000年4月28-29日	39
4 香港特別行政區基本法的實踐經驗，澳洲「中國和平統一與 世界和平——全球反獨促統大會」上致辭， 2002年2月22日	45
5 司法制度在「一國兩制」下的延續，中國政法大學名譽 博士學位授予儀式上致辭，2004年12月27日	52
6 從法律方面論述「一國兩制」在香港特別行政區實施的情況， 英國舉行的倫敦香港協會會員午餐會上致辭， 2005年1月24日	66
7 香港法例解釋的原則與實踐，香港公開大學中國法律學會 第七次學術研討會上發言，2008年11月29日	74

第二部分：兩制的法律衝突

司法管轄權

- 8 從法律角度解釋為何張氏和李氏兩案應在內地受審， 92
立法會就香港特區司法管轄權議案之辯論中致辭，
1998年12月9日
- 9 香港特區與內地、澳門、台灣之司法互助狀況和發展， 100
北京「中國國際法律問題研討會」上發言，
2005年9月4日

居留權

- 10 終審庭判決引申的問題和最終決定釋法的原因， 110
立法會內務事務委員會會議上發言，
1999年5月18日
- 11 終審法院居留權判決提請人大釋法的合法性和恰當性， 119
立法會上針對居留權問題的動議辯論中致辭，
1999年5月19日
- 12 解釋人大就居留權問題釋法不會偏離「一國兩制」原則， 124
立法會上針對居留權問題的動議辯論中致辭，
1999年5月26日
- 13 終審法院權威受尊重，以律政司司長身份撰寫並發表 129
之文章，2001年2月3日
- 14 雙非母親來港產子之問題，以全國人大常務委員及 133
基本法委員會副主席身份撰寫並發表之文章，
2012年3月6日

政治體制

- 15 人大釋法否決 2007 及 2008 雙普選之決定的適當性， 137
回覆嶺南大學學生會之覆函，2004 年 4 月 3 日
- 16 人大就 2007 及 2008 雙普選釋法之權力和理由， 144
立法會會議上就何俊仁議員提出的針對人大否決
2007 及 2008 普選的動議辯論中致辭，
2004 年 5 月 19 日
- 17 有關行政長官任期，以律政司司長身份發表的聲明， 152
2005 年 3 月 12 日
- 18 政府為何須就《基本法》第 53 條第 2 款尋求全國人民 157
代表大會常務委員會釋法，以律政司司長身份撰寫
並發表的文章，2005 年 4 月 18 日
- 19 有關人大釋法的合憲性及其於 2004 年 4 月 26 日的決定， 164
立法會會議上就梁國雄議員提出的有關人大釋法的
動議辯論中致辭，2005 年 5 月 11 日

爭議小結

- 20 有關涉及《基本法》的訴訟，香港基本法推介聯席會議 168
舉辦的「《基本法》頒佈 13 周年研討會」上致辭，
2003 年 4 月 12 日
- 21 回應在香港專業進修學校講座上的言論所引起之 175
爭議，向司法及法律事務委員會會議提交的陳述書，
2012 年 11 月 27 日
- 22 從幾個案例看中央與特區關係的發展， 184
「『一國兩制』理論的豐富和發展」學術研討會
上致辭，2013 年 3 月 26 日