

《基本法》四十五條關注組致政制發展專責小組進一步意見陳述書甲. 關於全國人大常委會擬議釋法

1. 全國人大常委會擬解釋《基本法》附件一第七條及附件二第三條，無論釋法的內容為何，此舉已令我們深感憂慮和關注。關注組從來沒有質疑亦無意質疑在中國憲法第 67 條之下，全國人大常委會對人大通過的法律有解釋權，而所指的法律必然包括《基本法》。我們亦注意到常委會有權對人大制定的法律進行部分補充和修改，限制是在於不得同該法律的基本原則相牴觸。雖無明文規定，這項補充和修改權也必然適用於解釋法律。
2. 建立合憲的政府有賴以原則和規例規範如何行使憲法賦予的權力，以免出現權力任意行使，前後不一。常委會罕有解釋人大制定的其他法律，然而對《基本法》，卻在不經預告，亦沒有在事前解明原委或作公開辯論的情況下，行使這項權力。這個做法有違合憲政府的精神，所體現的是人治或以法律為管治工具，實與法治背道而馳。這種行使權力的方式是社會主義制度的一面。「一國兩制」已制定社會主義制度不在香港實行。《基本法》的《序言》及第 5 條已就此有明文規定。以這樣行使解釋權的做法加諸香港別行政區，顯然無法說是符合第 5 條的原則。
3. 其實，在「一國兩制」的情況之下如何行使解釋權的原則和規例，早應建立起來。兩制之間存著極大的分別，而香港特區享有獨立的司法

權和終審權，同時香港法院已獲授權對香港特區自治範圍內的《基本法》條款自行解釋，建立這套原則和規例確有必要。常委會對香港特區的普通法制度了解不深，不顧及特區制度而行使對《基本法》的解釋權，將會嚴重危害香港的法治、高度自治和繁榮穩定，甚至損及「一國兩制」的原則。基本法委員會成員之中，熟悉香港特區法律制度的只佔少數，委員會程序缺乏透明度，不作公開諮詢，凡此種種，更難保證這種損害不會發生。

4. 在草擬《基本法》期間，香港人曾聽過的種種說話，包括《基本法》建築師鄧小平當時說過甚麼、起草委員會主席姬鵬飛當時又說過甚麼；當時所說、所寫過的，都已一一烙記在香港人腦海裏。釋法可改寫法律，但不能將歷史重寫。當時的說話可能並非出於真心真意，而只是爲了時勢所需，但假如這些說過的話今日可藉釋法收回，香港人從今以後便沒有理由再信任對他們所說的一切。

乙. 附件一第七條及附件二第三條

5. 當前雖然並無解釋第 45 條和第 68 條的建議，但假如藉解釋附件一第七條及附件二第三條，而對這兩項條文作出解釋，那不啻玩弄釋法程序。建議需要解釋的條款其實已清楚明白地說明在 2007 年以後各任行政長官和各屆立法會的產生辦法如有需要作出修改所需遵循的程序，而不提及在甚麼情況下會有此需要或可能有此需要。條款載明任期和年分是有作用的。根據任何公平和合理以及從目標出發的解釋，兩項條款都顯然考慮對 2007 年開始的一任行政長官及 2008 年一屆立法會有新的產生辦的可能。

6. 香港社會普遍認為行政長官和立法會的產生辦法有需要改變。但本陳述書的目標不在辯論這方面的問題。我們只求指出，假若擬作的解釋做不到正視香港人遠比常委會清楚的香港實際情況，結果造成阻止上述產生辦法在 2007、2008 年有任何改變，則肯定會對香港特區造成損害。中央對香港人發出的訊息是，不但不信任香港人決定要作怎樣的改變，香港人對何時作出改變的判斷，中央也視為無關重要，因為這些事都全部由中央政府決定。這無疑不符合香港特區高度自治的原則。

丙. 「一國兩制」

7. 香港依照普通法的原則解釋《基本法》：對此，我們認為理所當然，完全符合《基本法》第 2、第 5、第 8、第 81、第 84、第 85、第 87、第 92、第 94 及第 158 條，以及「一國兩制」的原則。指責香港特區法官不熟悉《基本法》的人，顯然自己不熟悉《基本法》的內容，特別是上述條文。假如立法意圖是普通法原則不再對香港特區適用，《基本法》為何沒有明文說出？
8. 這並不是說落實「一國兩制」是一片坦途。然而，要成功落實，第一步就須承認兩個制度確實不同，需要尋找互相容納的方法。即使人大常委會有權凌駕香港特區的制度之上，顯示和行使這個權力也並不等於成功落實「一國兩制」原則。剛相反，這其實證明了原則得不到成功落實。

9. 不時強調「一國」的人其實罔顧《基本法》《序言》中提出「一國兩制」的背景。從《序言》所述可見「一國」已得到保障，而「一國」所需的保障已充分表達於條文之中。
10. 香港特區沒有發生過任何牴觸或可能牴觸《基本法》第一條的事故。沒有任何人提出要香港獨立，或將香港特區分裂出去。沒有人提出過香港特區並不是中華人民共和國不可分離的部分。與此同時，香港特區有一套不同的制度而且會繼續保留不同的制度，亦是無可爭議的事實。
11. 沒有人質疑香港特區實行高度自治、享有行政管理權、立法權及獨立的司法權和終審權，是來自全國人大。可是，削減高度自治，或以不符合中華人民共和國在中英聯合聲明中說明的基本政策的方式，行使人大的權力，就是不正當地行使這項權力。
12. 《基本法》第二章界定哪些權力由中央人民政府行使，哪些由香港特區行使。這並非分權，因為授權來自中央。可是，這的確是表達了香港特區怎樣享有高度自治。對這些明文賦予的權力加以限制，或企圖限制香港特區實行《基本法》之下的高度自治，都不符合《基本法》的條款。根據第 16 條，香港特區享有行政管理權，有權依照《基本法》有關規定，「自行處理」特區的行政事務。因此，依照《基本法》有關規定，立法會三分二大多數能夠通過，而特首能夠同意一項對行政長官產生辦法的改變。正式體現「一國兩制」原則的「一國」部分，就是報全國人大常委會批准。這個做法滿足了《基本法》法律上及形式上的要求。至於香港特區事先完全不與中央人民政府商討就

這樣做是否明智之舉，則是一個不同的問題，跟法律要求完全兩樣。在這第二個問題上，關注組從來沒有主張從政治觀點這是明智的做法。然而，在一方執意顯示權力和威勢的情況下，商議對話根本無法展開。

13. 《基本法》第 18 條沒有任何規定顯示改變行政長官或立法會產生辦法是在香港特區自治範圍之外，而在香港特區自治範圍以外的事項都在《基本法》有說明。
14. 第 12 條訂明香港特區直轄於中央政府，但這無助於進一步界定甚麼是在高度自治的範圍之內或之外。
15. 最後，踏上常委會釋法的途徑，最終只會是徒勞無功。否認有問題存在而有需要改變 2007/2008 行政長官及立法會的產生辦法，只會加深問題。以法律作為管治工具，正是行政長官面對廣大公眾反對而堅持藉《國家安全(立法條大)條例草案》推行政策。常委會釋法無可避免是強加諸香港居民身上的決定，因為對此他們沒有發言權。此舉將會激起人民的反對，進一步損害香港人與中央人民政府的關係。
16. 關注組懇請人大常委會收回成命，避免解釋《基本法》任何條文。

《基本法》四十五條關注組

二〇〇四年三月二十九日