

淺論香港基本法解釋制度

戴丹瑞¹

[摘 要] 香港基本法自 1997 年實施以來，其解釋制度作為中央與香港特區關係的重要紐帶，既保障了中央管治權與特區高度自治權的平衡，也在實踐中面臨諸多爭議。本文基於基本法第 158 條的規範內涵，系統梳理解釋權主體架構、釋法程式規則及效力範圍，結合剛果（金）案、吳嘉玲案等五次釋法實踐，剖析制度運行中的核心問題：全國人大常委會主動釋法的合憲性爭議、自治條款解釋權的劃分界限、香港法院“主要條款判斷規則”的合理性存疑，以及釋法效力在司法實踐中的落實困境（如莊豐源案中法院對釋法的選擇性適用）。研究指出，解釋制度的完善需在“一國兩制”框架下協調中央主權與特區自治的關係，既要明確全國人大常委會解釋權的最終權威，也需通過制度設計強化釋法規則的司法約束力，以推動基本法解釋制度在實踐中不斷發展成熟。

[關鍵字] 基本法；解釋制度

Abstract: Since its implementation in 1997, the interpretation system of the Hong Kong Basic Law has served as an important link between the central government and the Hong Kong Special Administrative Region, ensuring a balance between the central government's governance power and the region's high degree of autonomy. However, it has also faced many controversies in practice. Based on the normative connotation of Article 158 of the Basic Law, this paper systematically combs the framework of the main body of the power of interpretation, the rules of interpretation procedure and the scope of effect, and analyzes the core issues in the operation of the system in combination with five interpretations of the DRC case, Wu Jialing case and other cases: the constitutionality dispute of the NPC Standing Committee's active interpretation of the law, the demarcation of the power of interpretation of autonomous clauses, the rationality of the Hong Kong courts' "main clause judgment rules", and the difficulties in the implementation of the effectiveness of interpretation in judicial practice (such as the selective application of the courts to interpretation in the Zhuang Fengyuan case). The study points out that the improvement of the interpretation system needs to coordinate the relationship between the central sovereignty and the

1 戴丹瑞，澳門科技大學法學院憲法與行政法專業法學碩士研究生。

autonomy of the special zones under the framework of “one country, two systems”. It is necessary to clarify the ultimate authority of the Standing Committee of the National People’s Congress in the interpretation, and also to strengthen the judicial binding force of the interpretation rules through system design to promote the continuous development and maturity of the interpretation system of the Basic Law in practice.

自 1997 年 7 月 1 日施行以來，香港基本法已然經歷了二十餘年，其作為中央與香港特別行政區的紐帶，連接起雙方，為中央與香港特別行政區的聯繫與發展提供了支撐與保障。其中，香港基本法解釋制度作為基本法必不可少的一部分也起著舉足輕重的作用，為中央的管治權和香港特別行政區的高度自治權提供了保障，但與此同時，該解釋制度在具體運用過程中出現了一些問題亟需解決，故本文將從解釋制度的條文含義和實際運用入手，從中提煉出具體問題所在，以期能為基本法解釋制度的完善提供一些思路。

一、香港基本法解釋制度的條文含義

香港基本法第八章本法的解釋和修改中第 158 條詳細地規定了香港基本法解釋制度，從該條文可以推出以下幾層含義：

其一，在探討香港基本法的解釋權歸屬時，我們從 158 條中可以明確兩個核心解釋主體：全國人大常委會和香港特別行政區法院。全國人大常委會，是全國人大的常設機構，享有解釋香港基本法的權力，這一權力的來源是堅實的，它基於憲法第 67 條第 4 項的授權（此為根本依據），同時也得到了香港基本法第 158 條第 1 款的直接支持（此為直接依據）；此外，香港法院作為地方司法機構，在解釋香港基本法方面亦扮演著重要角色，然而，這種解釋權並非獨立存在，而是基於全國人大常委會的授權而取得，這體現了在“一國兩制”框架下，中央政府對香港特別行政區司法活動的監督與指導，同時也確保了香港基本法在特別行政區內的正確適用和解釋，因此，全人常和香港法院一起組成基本法的解釋體系，前者擁有最終解釋權，後者在授權範圍內行使解釋權，二者相輔相成，共同維護香港基本法的權威和效力。

其二，全國人大常委會在對香港基本法進行解釋前，需徵詢其所屬的基本法委員會的意見，以便更加全面、準確地理解法律條文，並據此作出具有權威性和說服力的法律解釋。

其三，香港特別行政區法院在行使其對香港基本法的解釋權時，存在一定的時間條件和範圍限制。在時間條件上，香港特別行政區法院只有在其審理案件的過程中，才能根據具體案件的需要和涉及的法律條款，對香港基本法的相關內容進行解釋；在範圍上，香港特別行政區法院對香港基本法的解釋權涵蓋其所有條款，無論是涉及中央和特區關係、公民權利和義務、還是其他有關香港特區自治範圍的條款，法院在審理案件時都有權進行解釋。

其四，若香港特別行政區法院在案件審理過程中涉及關於中央管理事務或中央與特區關係相關條款的解釋問題，且這一解釋對於案件判決具有實質性影響時，必須遵循特定的法律程式——在作出最終且不可上訴的判決之前，終審法院應向全國人大常委會提出解釋請求。這一程式性要求旨在確保在處理涉及中央事務或中央與特區關係這類敏感且重要的問題上，能夠充分體現中央政府的權威和香港基本法的精神，全國人大常委會的解釋將作為這些敏感條款在司法實踐中的權威解讀，為香港特別行政區法院提供明確的法律指引。

其五，全國人大常委會的解釋在司法實踐中具有不可忽視的約束力，其一旦作出解釋，香港特別行政區法院在後續案件中引用相關條款時，應嚴格遵循。這一規定旨在維護法律解釋的一致性。但值得注意的是，儘管全國人大常委會的解釋具有強大的約束力，但它並不具備溯及既往的效力，這意味著，全國人大常委會的解釋僅對提請解釋後發生的案件具有約束力，而不會影響之前已經作出判決的案件。

二、全國人大常委會解釋香港基本法的實際運用——五次釋法

1、終審法院提請全國人大常委會解釋香港基本法

(1) 剛果（金）案（首案）

該案主要案情如下：在 2008 年 4 月，中國中鐵總公司及其在香港的幾家附屬公司與剛果（金）國有採礦公司達成了一項重要協定，根據協定內容，剛果（金）方向中鐵及其附屬公司授予了開礦權和基建專案的合作機會，同時，作為交易的一部分，中鐵在香港的附屬公司依據特定的合同條款，預先支付了超過 2 億美元的款項給剛果（金）方，但此舉卻遭美國基金公司 FG 以剛果（金）債主的身份，向香港高等法院提出申請，要求截取中國中鐵 1.02 億美元（約 8 億港元）基建投資費來抵債，而剛果（金）以其享有國家豁免、香港法院對其無司法管轄權為由阻止美國基金公司 FG 追債。這場訴訟持續了三年多的時間，其中經歷了香港高等法院原訟庭判決剛果（金）一方勝訴、高等法院上訴法庭判決美國基金公司 FG 一方勝訴的過程，最後剛果（金）一方不服向終審法院上訴，要求終審法院就外交豁免權提請全國人大常委會釋法，終審法院認為此案件牽涉國家豁免權，首次主動提出需求，請求全國人大常委會對香港基本法的相關條款進行解釋，並在此之前作出了臨時性裁決，建議應由律政司司長通過外交部駐香港特派員公署向全國人大常委會正式提交解釋請求，而全國人大常委會在接收到請求後，按照既定程式深入探討了此問題，同時為了確保對香港終審法院所提問題的回應既全面又準確，全國人大常委會在作出解釋前專門諮詢了其附屬的基本法委員會。在全人常作出解釋後終審法院以其解釋為依據，對案件作出最終裁決，即判定剛果（金）享有絕對主權豁免，並決定不扣留涉案款項。

(2) 主要條款判斷規則

無論是在剛果（金）案還是此前的吳嘉玲案和劉港榕案，法院都確定了主要條款判斷規則——法院審理案件時，若案件涉及的主要條款屬於中央管理事務或中央與特區關係的範疇（類別條款），那麼法院應當遵循特定的法律程式，主動提請全國人大常委會對這些條款進行解釋，反之則不需要提請。具體而言，若案件涉及兩個條款需要被解釋，其中一個條款為自治範圍內的條款，另一個條款為類別條款，這兩個條款之間有所聯繫，這還不一定需要提請全國人大常委會釋法，法院需要在此基礎上來判斷這兩個條款誰為主要條款，如果自治範圍內的條款為主要條款，則不需要提請，法院自行對其進行解釋就行，如果類別條款為主要條款，則需要提請全國人大常委會釋法。

2、全國人大常委會主動解釋香港基本法

(1) 第一次主動釋法

在 2004 年 4 月，全國人大常委會首次主動對香港基本法的附件 1 第 7 條和附件 2 第 3 條進行了解釋，內容涉及行政長官和立法會的產生辦法。具體而言，在 2003 年，香港社會就基本法附件 1 和 2 有關行政長官和立法會產生辦法於 2007 年是否需要被修改這一問題產生了深刻的分歧，一方認為應該遵循基本法規定的原則不修改產生辦法，另一方認為要將產生辦法修改為“雙普選”制（由立法會部分議員所提出）。鑒於當時香港特區內部的分歧已經對社會的安定與和諧構成了顯著挑戰，2004 年 4 月 6 日，全國人大常委會對爭議附件條款進行了解釋，否決了要將產生辦法修改為“雙普選”制的觀點。

(2) 第二次主動釋法

全國人大常委會第二次主動釋法發生在 2016 年 11 月，是對香港基本法第 104 條進行解釋，104 條是對相關人員宣誓制度的規定。具體而言，2016 年一些宣揚“港獨”的人參選立法會，梁頌恒等個別候任立法會議員在宣誓儀式中公然宣揚“港獨”主張，並侮辱國家與民族尊嚴的行為，為有效遏制“港獨”活動的蔓延，維護國家主權與領土的完整無缺，2016 年 11 月，全國人大常委會對基本法第 104 條進行解釋，對宣誓的法定形式、內容要求、法律效力和法律責任做出了明確的規定。

全國人大常委會此次的主動釋法表明中央對港獨活動的嚴肅態度和基本立場，也表明全國人大常委會不僅是基本法的闡釋者，更是基本法的守護者。此次釋法澄清了基本法中依法宣誓條款的原意、內涵和效力，為香港司法提供清晰指引並成為法官解釋本地法律的最權威依據，有效規管了香港的宣誓秩序。

3、香港特區政府建議國務院提請全國人大常委會解釋香港基本法

(1) 香港特區政府第一次提請釋法——以吳嘉玲案為由

香港特區政府第一次提請釋法發生在 1999 年 6 月，是就香港基本法第 22 條第 4 款和第 24 條第 2 款第 3 項提請全國人大常委會釋法，內容主要涉及居港權問題，明確了居港權資格的取得條件。具體而言，在 1997 年 7 月 1 日香港回歸祖國之際，涉及居港權問題的吳嘉玲案引起了廣泛關注，吳嘉玲是一個當時大約十歲的孩子，雖然她的父親是香港永久居民，但她在偷渡入境後卻未能依據基本法獲得居港權，為了應對這一爭議，特區政府迅速向臨時立法會遞交了關於入境條例的修訂草案，意圖對與居港權相關的政策進行調整，然而，吳嘉玲在其父親的代理下，針對修訂後的條例提起了司法覆核，聲稱這一修訂違背了憲法，其後，同樣提出司法覆核的人士增加。吳嘉玲案先由高等法院進行審理，裁定香港政府部分勝訴，後因原被告均不服提起上訴，於 1999 年 1 月 29 日終審法院裁定吳嘉玲勝訴。特區政府認為，終審法院的裁定若予以執行，10 年內會有一大波人可從內地大規模移居香港，甚至通過非法途徑偷渡來港，將對本港社會入境管制及人口造成沉重壓力，在社會上引發軒然大波，故特區政府在取得立法會多數支持後，於 1999 年 5 月 21 日，由時任行政長官董建華建議國務院提請全國人大常委會對基本法相關條款予以解釋，1999 年 6 月 26 日，全國人大常委會作出的解釋中表明，只有獲批單程證的香港永久居民在內地所生子女才享有居港權，出生時父母仍未成為香港居民的則沒有居港權。

全人常的這次釋法，遵循了基本法的立法原意，豐富了基本法的實踐經驗，平息了香港社會因理解基本法條文的爭議所引發的社會動盪，得到了香港廣大居民的熱烈擁護，為經濟社會發展創造了一個穩定的法律環境，維護了香港的繁榮穩定。

（2）香港特區政府第二次提請釋法

香港特區政府第二次提請釋法發生在 2005 年 4 月，是就香港基本法第 53 條提請全國人大常委會解釋，內容主要涉及行政長官補選後的任期問題。具體而言，2005 年 3 月，時任特區行政長官董建華因病辭職，香港社會就補選產生的行政長官的任期問題出現了分歧——董建華第二個任期是 2002 年到 2007 年，那麼 2005 年補選一個行政長官，他的任期是多長時間？是基本法規定的行政長官的任期五年，還是董建華五年任期剩下的兩年？而基本法與行政長官選舉條例都沒有就此補選任期問題作出規定，香港社會出現所謂的“二五之爭”，嚴重影響到了行政長官的選舉，為了解決此問題，4 月 6 日，時任特首曾蔭權建議國務院提請全國人大常委會對基本法相關條款進行解釋，4 月 27 日，全國人大常委會作出解釋，明確在行政長官缺位元的情況下，補選的繼任者的任期應為原行政長官的剩餘任期。

全國人大常委會的這次釋法明確了行政長官的任期問題，保證了行政長官的順利選出，也維護了香港的穩定，對香港政治體制的發展影響深遠。

三、香港基本法解釋制度的四個問題

1、全國人大常委會能否主動解釋香港基本法？

香港基本法第 158 條並沒有提及全國人大常委會可以主動對基本法進行解釋，而實踐中出現了兩次主動解釋的情況。關於全國人大常委會能否主動解釋基本法這一問題在學術界存在著爭議，一部分學者認為全國人大常委會只能被動解釋基本法，另一部分學者認為全國人大常委會既能被動解釋基本法又能主動解釋基本法，在全國人大常委會的釋法模式中，前者被稱之為一元模式，後者被稱之為二元模式。

(1) 一元模式

胡錦光和朱世海學者認為全國人大常委會釋法不宜主動進行，理由是全國人大常委會對香港基本法的解釋屬於司法行為，具有被動性。進一步而言，他們認為雖然全國人大常委會解釋法律的行為既可能是立法行為，也可能是司法行為，但是就全國人大常委會對香港基本法的解釋行為而言，屬於司法行為，他們從三個角度對此觀點進行了詳細的論證。²

從上述第二部分可以得知，全國人大常委會於 2016 年主動對香港基本法第 104 條即宣誓的規定進行解釋，但在此之後，香港大律師公會以及一些法律界人士、學者和立法會議員對此次釋法表示不滿，部分法律界人士甚至發起黑衣靜默遊行抗議釋法——此次遊行由香港公民黨立法會議員郭榮鏗發起，多名法律界人士出席，包括大律師公會前主席李柱銘、餘若薇、香港大學法律學院首席講師張達明、大律師吳靄儀等。其中香港大學法學院前院長陳文敏教授在遊行開始前對美媒稱，這次人大釋法對香港司法制度的衝擊是“最嚴峻的”，尤其在香港高等法院就宣誓覆核判決前釋法，這是以釋法解決香港法院本可以解決的問題，“推倒香港法治”，嚴重削弱國際社會對香港“一國兩制”的信心。總之，這些反對的人士認為，法律的獨立性是確保法治精神得以體現的關鍵要素，它要求法律不應被立法者的個人意志所左右，而應在一個公正、客觀的環境中發揮其應有的作用，然而，在涉及全國人大常委會主動釋法的具體實踐中，特別是在案件尚未終審的審理過程中，其釋法行為可能引發對法律功能是否能得到最大發揮的擔憂，他們並非僅針對 2016 年的個別案例，還對全國人大常委會主動釋法行為進行否定。

(2) 二元模式

朱國斌學者在論證了目前中國公法不支持全國人大常委會有限解釋論之後，得出了全國人大常委會對基本法進行的解釋是全面和不受限的結論，並以在香港憲法學具有權威地位的

2 胡錦光、朱世海：《香港行政長官與基本法解釋》，《江漢大學學報（社會科學版）》2012 年第 3 期。

佳日思教授和梅師賢大法官的觀點為基礎，推導出了全國人大常委會可以在無法律案件發生時主動釋法的結論。³ 謝宇學者從法律依據和實踐效果兩方面論述了全國人大常委會主動釋法的正當性和合理性，從法律依據來看，憲法第 67 條（根本依據）和香港基本法 158 條（直接依據）並沒有規定限制全國人大常委會解釋基本法的權力，也沒有規定香港終審法院提請全人常解釋基本法是全人常解釋基本法的唯一途徑，從實踐效果來看，全國人大常委會的兩次主動釋法解決了基本法實施中的重大問題，取得了很好的實踐效果，但他也強調，全國人大常委會主動解釋要審慎進行。⁴ 唐國才學者認為，由於全國人大常委會和香港法院對基本法的解釋存在性質上的不同，一味否定全國人大常委會主動釋法是不符合實際要求的。⁵

香港終審法院在劉港榕案的裁決中批判了全國人大常委會無權主動釋法的觀點，具體而言，當時特區終院 5 名法官中，無論是首席法官李國能，以及澳洲高等法院前首席大法官、終院非常任法官梅師賢都在判詞中指出，全國人大常委會的釋法權力，來自憲法並載於基本法，屬於一般性和不受約制的權力，他們進一步指出，基本法第 158 條第 1 款賦予全國人大常委會的一般釋法權，顯然是就基本法作出具權威性且對特區所有機構均具約束力的解釋的權力，而該項權力及其行使並無在任何方面受到基本法第 158 條第 2、3 款的限制或約制。在之後的立法會議員宣誓辱國案中，終審法院再次批判了全國人大常委會無權主動釋法的觀點，認為全國人大常委會解釋基本法的權力來自憲法第 67 條第 4 款，並以寬泛和不受制約的措詞被明文載於基本法第 158 條第 1 款中。

（3）筆者的觀點

筆者認為一元模式和二元模式都有其合理之處，從效果層面來看，筆者支援二元模式，因為全國人大常委會的兩次主動釋法確實解決了基本法遇到的實踐難題，化解了香港社會關於重要問題的爭議，但就從現行法的規定來看，筆者支援一元模式，理由如下：從憲法第 31 條和香港基本法第 11 條的規定可以得知，香港特區的制度和政策應以基本法的規定為依據，其中當然包括基本法的解釋制度，基本法第 158 條規定了解釋制度，應以其為準，而其並未明確規定全國人大常委會可以主動解釋基本法。

2、全國人大常委會是否可以對香港特區自治範圍內的條款進行解釋？

從上述第一部分可以得知，基本法第 158 條並未明確規定全國人大常委會是否可以對

3 朱國斌：《香港基本法第 158 條與立法解釋》，《法學研究》2008 年第 2 期。

4 謝宇：《論香港法院基本法解釋權的制約機制——〈香港基本法〉實施 20 周年後的反思》《雲南社會科學》2018 年第 6 期。

5 唐國才：《剛果（金）案對完善〈香港基本法〉解釋機制的啟示》，《焦點戰略新探》2012 年第 2 期。

香港特區自治範圍內的條款行使解釋權，而此問題在學界中仍存在爭議。

(1) 不能解釋論

胡錦光學者認為，全國人大常委會已經將自治範圍內條款的解釋權授權給特區法院，所以不能就此類條款行使其解釋權，具體而言，他認為法律解釋權分為立法解釋權、司法解釋權和行政解釋權，分別屬於全國人大常委會、最高人民法院和國務院及其相關行政部門，而在此分類基礎上，香港基本法第 158 條規定了全國人大常委會將其對自治條款的立法解釋權授予給了香港法院，且這與普通法的傳統即法院具有立法功能相契合。⁶

(2) 可以解釋論

朱國斌學者在論證了目前中國公法不支持全國人大常委會行使有限解釋權之後，得出了全國人大常委會享有全面的基本法解釋權的結論，也就是說全國人大常委會釋法權的範圍是可以涵蓋基本法所有條款的，他還用佳日思教授和梅師賢大法官的觀點作為支撐。⁷

(3) 筆者的觀點

筆者支持不能解釋論，因為權力具有排他性，全國人大常委會已經將自治條款的解釋權授予香港法院，此權力就屬於香港法院所有，即使是授權者全國人大常委會也不能繼續行使此權力，只能行使監督或收回權，這樣也更好地保障了香港法院司法權的獨立性和香港特區的高度自治權。

3、香港法院確定的主要條款判斷規則是否具有合理性？

從上述第二部分可以得知，香港法院在裁判中確立了主要條款判斷規則，以此來判斷涉案條款是否需要提請全國人大常委會進行解釋，但基本法並未規定這一判斷規則，其是否具有合理性仍存疑。

(1) 學者的觀點

謝宇學者認為，香港法院確立的主要條款判斷規則不合理，其縮小了基本法所規定的香港終審法院提請全國人大常委會解釋的情形，使得全國人大常委會的釋法權得到了人為的削弱，不利於中央對香港特區的管治。⁸ 陳弘毅學者認為，香港法院創設的主要條款判斷規則，無法找到基本法依據作為支撐，其明顯不符合基本法第 158 條的條文內涵以及立法者創設此條的立法目的。⁹

6 胡錦光：《中國憲法問題研究》，新華出版社，1998 年。

7 朱國斌：《香港基本法第 158 條與立法解釋》，《法學研究》2008 年第 2 期。

8 謝宇：《論香港法院基本法解釋權的制約機制——〈香港基本法〉實施 20 周年後的反思》《雲南社會科學》2018 年第 6 期。

9 陳弘毅：《終審法院對“無證兒童”案的判決：對適用〈基本法〉第 158 條的質疑》載佳日思、陳文敏、傅華伶主編：《居港權引發的憲法爭論》，香港大學出版社 2000 年版，第 127 頁。

(2) 筆者的觀點

筆者認為香港法院判斷具體涉案條款是否應當提請全國人大常委會進行解釋這一行為是有其正當性的，因為判斷是提請的前提，既然基本法賦予了香港法院提請的權力，則其理應享有相應的判斷權，但是香港法院創設的主要條款判斷規則並不合理，因為其創設了基本法所未規定的新的條件，以此來限制全國人大常委會解釋基本法的權力，不利於中央對香港具體問題的把握。

4、全國人大常委會對香港基本法的解釋是否能對司法產生實質性影響？

從上述第一部分可以得知，全國人大常委會的解釋具有排他性的法律效力。但是在實踐中，全國人大常委會對基本法的解釋有時卻並沒有被香港法院嚴格地適用於具體案件之中，也即並沒有對香港的司法產生實質性影響，下面所列舉的莊豐源案就是如此。

(1) 莊豐源案

該案簡要的案情如下：1997年，作為“雙非”兒童（父母均沒有香港戶籍）的莊豐源雖然在香港出生，但根據香港當時的入境條例，其並不能成為香港永久性居民，故1999年4月香港特區入境事務處將此情況告知莊豐源的祖父，莊豐源祖父不認可政府的處理方案，於是代表莊豐源向香港高等法院提出訴訟，高等法院原訟法庭裁定莊豐源一方勝訴，香港政府不服判決，上訴至香港終審法院，2001年7月20日終審法院五位法官一致維持原判，其中終審法院指出，莊豐源案涉及基本法第24條，指1997年7月1日前或後，在港出生的中國公民都是香港永久居民，條文很清晰，入境條例相關條文因違反基本法第24條而無效，但是該說法與全國人大常委會在1999年釋法中指向的特區籌委會關於基本法第24條第2款的意見相左。

(2) 筆者的觀點

筆者認為雖然基本法第158條明確規定了全國人大常委會解釋的效力，其中“應以……為準”的這種說法表明這對香港法院來說是一種義務，但是如果香港法院不履行此項義務，也不會對其產生什麼不利的後果，也就是說，是否履行此項義務取決於香港法院，所以出現上述莊豐源案終審法院不履行義務的情況也不奇怪。

關於香港基本法解釋制度的問題不僅限於筆者在上文中所提及的四點，在之後的具體實踐中可能還會發現新的問題需要解決，畢竟一個制度不可能一開始就是完美無缺的，但筆者相信，在中央和香港特區的共同努力下，基本法的解釋制度能夠得到更好地完善，逐漸成為一個適合中國國情、利於中央與特區共同發展的好制度。