

港澳特区本地法律备案审查制度的宪制逻辑

雷一蓓¹

1 广东省法学会港澳基本法研究会, zfyibei@163.com

摘要: 港澳特别行政区立法机关制定的法律须向全国人大常委会备案并接受审查, 这是“一国两制”方针下的重要宪制性安排。全面准确推进“一国两制”实践, 深刻回应中央对港澳特区实施全面管治权的要求, 亟须在宪法与基本法共同构建的宪制秩序下, 系统研究港澳特区本地法律备案审查制度。本文深入阐释了宪法与基本法框架下的宪制秩序, 分析了中央与港澳特区在授权与监督关系中的宪制基础, 以推动港澳特区本地法律备案审查制度的系统化与规范化发展, 切实维护国家法制统一和宪法基本法确立的港澳特区宪制秩序。

关键词: “一国两制”, 法律备案审查, 宪制秩序

1 前言

习近平总书记指出:“人类社会发展的事实证明, 依法治理是最可靠、最稳定的治理。要善于运用法治思维和法治方式进行治理。”以法治思维和法治方式处理港澳问题, 是党中央深入推进全面依法治国、推进国家治理体系和治理能力现代化的重要体现和宝贵经验^[7]。《香港特别行政区基本法》(以下简称《香港基本法》)、《澳门特别行政区基本法》(以下简称《澳门基本法》)明确规定特别行政区(以下简称“港澳特区”)须承担将各自立法机关制定的法律向全国人民代表大会常务委员会(以下简称“人大常委会”)备案的法定责任。两部基本法也同时赋予了人大常委会对港澳特区立法机关制定的法律进行备案审查的重要职权。对港澳特区立法机关制定的法律进行监督的制度是根据“一国两制”基本方针而作出的宪制性安排。

2 港澳特区法律备案审查的制度概述

法律备案审查制度是中国特色的宪法性制度, 其本质是国家监督权的实施与优化, 目的是保障宪法法律实施、维护国家法制统一^[17]。在中国, 备案审查制度是指有权机关将其制定的法规、司法解释等规范性文件依据法律规定(包括时间和程序规定)报送法定机关, 由接受备案的机关进行登记、分类和存档, 并依法对其进行审查和处理的法律制度^[5]。有观点认为法律备案审查本身就包括备案和审查两项权力, 备案是指港澳特区的立法机关将其制定的法律向人大常委会报备。审查是指对报备的立法内容进行合宪性、合法性和适当性审查, 其中, 强调主要是“合基本法的审查”, 即审查港澳特区法律是否符合基本法中的中央管理事务及中央和港澳特区关系条款^[1]。

根据港澳特区基本法第17条的规定, 全国人大常委会享有对港澳特区立法机关提交的所有立法进行备案和审查的权力, 通过审查检视已提交备案的立法是否符合基本法, 并根据审查的结果作出处理, 其实质是内地规范性法律文件、法律备案审查制度在港澳特区基本法中的延伸^[8]。两部基本法第17条第二款均明确了港澳特区法律的备案程序。第三款则规定了全国人大常委会如认为港澳特区立法会制定的任何法律不符合基本法关于中央管理的事务及中央和港澳特区关系的条款, 可将有关法律发回。其中, 虽然未明确提出“审查”二字, 但通过第三款中的“认为”一词可判断, 全国人大常委会是对港澳特区法律进行了审查才能作出是否“发回”的决定。全国

作者简介: 雷一蓓, 女, 广东省法学会港澳基本法研究会理事, 宪法学与行政法学。

人大常委会对港澳特区报送的法律拥有实质性的审查权。这里的审查是以备案为前提和基础的，两者具有不可分性，共同构成了港澳特区法律备案审查的完整制度。

3 港澳特区法律备案审查制度的宪制逻辑

3.1 以宪法和基本法为基础的宪制秩序

国家主席习近平在党的二十大报告中指出，全面准确、坚定不移贯彻“一国两制”、高度自治的方针，坚持依法治港治澳，维护宪法和基本法确定的港澳特区宪制秩序。法律备案审查制度之所以非常重要的原因即在于它是保障宪法法律的实施、维护国家法制统一的宪法性制度。本文赞同整部宪法是两部基本法的立法依据这一观点。“制定香港特别行政区基本法的法律根据是宪法，包括第31条，而不只是宪法第31条”^[15]。正如有观点指出，“一国两制”制度是“宪法作为方法”的一个证明，应当将“作为制度”和“作为方法”的宪法区分开来。基本法序言规定的“一个国家，两种制度”，是“作为制度”的“一国两制”。而《中华人民共和国宪法》（以下简称《中华人民共和国宪法》以下简称“《宪法》”）第30条和第31条共同规定的“一国两制”制度则是“作为方法”的“一国两制”。两者的区别在于，“作为制度”的“一国两制”解决的是香港和澳门回归祖国后如何保留资本主义制度和生活方式的问题。而“作为方法”的“一国两制”制度，则是从中国长远发展出发，提供的是理解和创造制度的基本框架^[14]。

在内容上，《宪法》第31条规定：“国家在必要时得设立特别行政区。在特别行政区内实行的制度，按照具体情况，由全国人民代表大会以法律规定。”其承接《宪法》第30条，是对《宪法》第30条规定的关于我国行政区划内容的进一步补充^[16]，是全国人大为国家设立新的行政区划类型，即特别行政区的根据性规范。《宪法》第62条第14项规定由全国人大决定港澳特区的设立及其制度。除了上述规范的作用之外，宪法的其他宪法条款，都在不同程度上构成了全国人大制定基本法的规制性规范^[9]。由此，基本法的制定不是仅依据《宪法》第31条，而是也依据宪法的其他规定。例如，澳门特区基本法序言第三段：“根据中华人民共和国宪法，全国人民代表大会特制定中华人民共和国澳门特别行政区基本法，规定在澳门特别行政区实行的制度，以保障国家对澳门基本方针政策的实施。”这段话直接明确了整部宪法是澳门基本法的立法依据^[3]。

相应地，两部《基本法》第11条均规定，根据《宪法》第31条，港澳特区的制度和政策，包括社会、经济制度，有关保障居民的基本权利和自由的制度，行政管理、立法和司法方面的制度，以及有关政策，均以本法的规定为依据。

综上，港澳特区建制的法律基础源自于《宪法》及港澳特区基本法两部宪制文件^[13]。港澳特区高度自治权是在“一国两制”制度基础上由全国人大通过基本法授权而确立和获得的。除上述规定外，《基本法》第5条规定，港澳特区不实行社会主义制度和政策，在此基础上，《基本法》第2条订明，全国人大授权港澳特区依照基本法的规定实行高度自治，享有行政管理权、立法权、独立的司法权和终审权。

3.2 中央全面管治权下的立法监督

备案审查是中国特色的宪法监督制度，它具有不同于其他监督形式的特点。备案审查是一种抽象性审查，是针对所制定的法律的监督，而不是对制定法律的机关的一般性工作监督，也不是对法律制定的过程的监督。针对正在起草或者审议中的法律的事前或事中监督一般都不适用备案审查制度。在我国的备案审查制度中，一方面，有依法享有立法权的国家权力机关对国家行政机关、监察机关、审判机关和检察机关的监督，另一方面，从组织体系的角度出发，也体现着中央对地方立法、上级对下级的监督^[4]。“立法监督”一般有三种不同的含义：一是，对立法活动和立法结果的监督；二是，有关主体运用立法手段对行政、司法等方面的监督；三是，立法机关或议会对行政、司法和立法本身诸多方面的监督，以及有关方面对立法主体的监督^[10]。

本文认为,港澳特区法律备案审查制度不是《中华人民共和国各级人民代表大会常务委员会监督法》(“以下简称《监督法》”)中规定的“工作监督”^[6],而是中央立法机关维护国家法制统一的立法监督制度,同时,也是落实中央全面管治权的重要组成部分。这里维护“法制统一”主要是指维护基本法在特区的有效实施,因为港澳特区备案审查的工作就是审查特区立法是否符合基本法的特定条款,基本法本身就是全国性法律,在全国实施。《基本法》第12条规定,特区是中华人民共和国的一个享有高度自治权的地方行政区域,直辖于中央人民政府,这条明确了特区的法律地位,是《基本法》规定特别行政区的职权范围及其同中央的关系基础^[12],特区经基本法授权获得高度自治权,虽然特区自治权范围内的事务,中央给予最大程度的尊重和支持,但并不表明不受中央的管治和监督。特区的法律备案审查制度正是中央与特区立法授权监督关系的集中体现,更是中央行使全面管治权的重要内容。中央对特区拥有全面管治权是中国特色社会主义单一制国家结构形式运行的逻辑结果,是中央与特区权力关系特点的高度概括。中央的监督权是全面管治权的应有之义,而立法监督则是中央监督权的重要组成,可见,立法监督本身就是全面管治权的内容。

根据两部基本法第17条的规定,特区立法机关制定的法律须报人大常委会备案,备案不影响该法律的生效;人大常委会在征询其所属的特区基本法委员会的意见后,如认为特区立法机关制定的任何法律不符合基本法关于中央管理的事务及中央和特区关系的条款,可将有关法律发回,但不作修改;经人大常委会发回的法律立即失效;该法律的失效,除特区法律另有规定外,无溯及力。《香港基本法》第11条、第17条、第158条及第160条以及《澳门基本法》第11条、第17条、第143条和第145条共同赋予了特区立法备案审查的合法性基础。对于特区备案审查的研究不仅是涉及特区基本法第17条的具体内容,还涉及到基本法第一章总则、第二章中央与特区的关系等诸多内容,即需要在特区基本法秩序、在全面贯彻实施宪法和落实中央全面管治权的大框架下构建和完善具有中国特色的特区备案审查制度。

4 结语

在“一国两制”制度下的宪制秩序的基础上,特区备案审查制度具有维护基本法在特区的最高法律地位和维护宪法和基本法作为特区宪制基础的目的^[11]。两部基本法都是根据宪法制定的,两部基本法都规定了港澳特区制度的基本法律,在港澳特区具有宪制性法律地位。港澳特区的制度和政策均以两部基本法的规定为依据。港澳特区立法机关制定的任何法律,均不得同两部基本法相抵触。港澳特区行政、立法、司法行为都必须符合两部基本法。在港澳特区的任何个人以及一切组织和团体都必须以两部基本法为活动准则。两部基本法作为全国性法律,在全国范围内适用。与此同时,必须尊重和维护全国人大对基本法的修改权和全国人大常委会对基本法的解释权。依据两部基本法的规定,港澳特区在审理案件时对特区自治范围内的条款或其他条款进行解释的权力,也均是来源于全国人大常委会的授权。如果遇到的案件是需要对港澳特区基本法中关于中央政府管理的事务或者是中央和特区关系的条款进行解释,而该条款的解释又影响到案件的判决时,必须以全国人大常委会作出的解释为准。全国人大常委会依法行使自身对基本法的解释权即是对港澳特区履行基本法的有效监督,又是保障港澳特区实行高度自治权的有效方式,从根本上维护了“一国两制”制度运行和港澳特区的法治秩序^[2]。“一国两制”制度在港澳特区的实践发展是检验法治中国建设的客观标准,宪法和基本法共同构建的宪制秩序将持续不断地为“一国两制”实践保驾护航。港澳特区备案审查制度的进一步发展和完善是维护国家法治统一的重要制度。党的二十大报告明确提出“完善和加强备案审查制度”,港澳特区备案审查制度必将在新征程上迎来新的发展。

参考文献:

[1] 张勇.坚持依法治港治澳 维护宪法和基本法确定的特别行政区宪制秩序[J].2023-3-7.

- [2] 焦洪昌,曹舒.法律备案审查制度在国家治理现代化中的宪制定位[J].广东社会科学,2021,(2).
- [3] 全国人大常委会法制工作委员会法规法律备案审查室.规范性文件法律备案审查理论与实务[M].中国民主法制出版社:2020:1-2.
- [4] 王锴.特别行政区法律法律备案审查体现主权和法制统一[J].2023-5-17.
- [5] 张晋邦.中央立法审查权与香港司法审查权的潜在冲突刍议——以香港基本法第17条发回权条款不确定性为视角[J].江汉大学学报(社会科学版),2017(3):8.
- [6] 萧蔚云.论中华人民共和国宪法与香港特别行政区基本法的关系[J].北京大学学报(哲学社会科学版),1990(3):9-17.
- [7] 凌斌.宪法作为方法:国家治理体系视野下的特别行政区与“一国两制”[J].湖湘论坛,2023(3).
- [8] 萧蔚云.论香港基本法[M].北京:北京大学出版社:2003:48.
- [9] 苗勇.宪法作为立法根据的展开:以港澳特区基本法为分析对象[J].云南行政学院学报,2021(3).
- [10] 乔晓阳.论宪法和基本法的关系[J].中外法学,2020(1):10.
- [11] 宪制性文件.[Z].2023-5-13.
- [12] 全国人大常委会法制工作委员会法规备案审查室[M].规范性文件备案审查理论与实务.北京:中国民主法制出版社:2021:4.
- [13] 周旺生.立法法(第2版).北京:法律出版社:2009:324.
- [14] 杨晓楠.“一个制度体系,两种备审方式”:全国人大常委会对特别行政区本地法律的监督[J].中国法律评论,2024(3):189.
- [15] 香港立法会一题:中央拥有对香港特别行政区的全面管治权.[J].2017-11-15.
- [16] 胡锦涛,刘海林.论全国人大常委会对特区立法的备案审查权[J].中共中央党校(国家行政学院)学报.2019(3):65.
- [17] 中华人民共和国国务院新闻办公室.“一国两制”在香港特别行政区的实践.人民日报,2014-6-11(9).

Constitutional Logic and Institutional Analysis on the Recordation Review of the Hong Kong and Macao SARs

Lei Yibei¹

¹ Guangdong Province Law Society's Research Institute on the Basic Laws of the Hong Kong and Macao SARs, zfyibei@163.com

Abstract: Laws enacted by the legislatures of the Hong Kong and Macao Special Administrative Regions (SARs) are subject to recordating with and review by the Standing Committee of the National People's Congress, which constitutes a vital constitutional arrangement under the "One Country, Two Systems" policy. To fully and accurately advance the practice of "One Country, Two Systems" and effectively respond to the central government's requirement for exercising comprehensive jurisdiction over the special administrative regions (SARs) of Hong Kong and Macao, there is an urgent need to systematically study the recordation review system in the Hong Kong and Macao SARs within the

constitutional order jointly established by the Constitution and the Basic Laws. This paper provides an in-depth interpretation of the constitutional order under the framework of the Constitution and the Basic Laws, analyzes the constitutional foundation of the relationship between the central authorities and the SARs based on authorization and supervision, and aims to promote the systematic and standardized development of the recordation review system in the SARs, thereby effectively safeguarding the unity of the national legal system and the SARs constitutional order established by the Constitution and the Basic Laws.

Keywords: "One Country, Two System", Recordation Review System, Constitutional Order