

論特別行政區刑事司法管轄權的獨立性

李樂鵬*

自香港、澳門回歸祖國以來，“一國兩制”、“港人治港”、“澳人治澳”、高度自治的原則在香港和澳門各自之基本法的指引下得到了充分的實現。《中華人民共和國香港特別行政區基本法》(以下簡稱《香港基本法》)和《中華人民共和國澳門特別行政區基本法》(以下簡稱《澳門基本法》)第2條都規定香港、澳門實行高度的自治，享有行政管理權、立法權、獨立的司法權和終審權。但是，伴隨着“張子強案”等一系列有爭議案件的審理，特別行政區刑事司法管轄權的獨立性在一定程度上遭到質疑。因此，需要從中央與特別行政區之間關係的前提下確定各自的刑事司法管轄權，做到既不侵犯特別行政區的高度自治，又能夠最大限度地維護中國司法的權威性與司法資源的合理分配。儘管澳門特別行政區、香港特別行政區與內地的司法體制不同，道路各異，但在追求法治的道路上的目標是一致的，即實現現代完整意義上的法治社會，為把中國建設成富強、民主、文明的國家從法治上做出努力。

一、司法管轄權的獨立性概述

(一) 司法權概述

司法權的概念最早起源於古希臘亞里士多德的名著《政治學》，而近代學者孟德斯鳩在其《論法的精神》中將其稱為“裁判性權力”¹，美國的1787憲法將其稱為司法權。在實行“三權分立”的西方資本主義國家，司法權是與立法權及行政權並行的三大權力之一。²

中國司法權的概念，與西方國家有所不同。它是指產生於人民代表大會並與行政權相對應且相互制約的適用法律於具體案件並保證法律正確實施的一

種國家權力。狹義上司法權在中國僅指法院的審判權，而廣義上的司法權則包括審判權和檢察權。³這裏我們從狹義上來理解司法權。

我們可以從動態和靜態兩個層面去理解司法權的構成。在動態層面上，司法權是一種解決糾紛的權能，它的實施主要包括幾項具體權力的權威性落實，也就是其權能構成；司法權的權能構成主要有審判權、法律解釋權和司法審查權。司法權權能的核心是審判權，即法院依法審理並裁判各類案件的權力。《中國憲法》對此項權力有詳細的規定。法律解釋權附屬於司法權，司法機關是法律解釋權的主體。中國的司法審查權只是個案審查，司法機關審查的形式大多是司法建議。在靜態層面，司法權代表一項國家權力，也就是說它要具備行使的主體、作用的對象等內容，這是其內部構成要素。

司法權具有獨立性、公正性、多方參與性、終局性、被動性等特徵。而在司法權的這些特徵中最具有決定性意義的是其獨立性。具體來說，其實就是前文所述及的各項權能的獨立。司法權的獨立性詮釋了法治的真正含義。其內涵是：司法機關及其工作人員在行使司法權時不受任何機關、社會團體和個人的干涉，只服從法律，而法律則是由全國人大及其常設機構制定。

(二) 司法權獨立之解構

《中國憲法》規定法院獨立行使各自的審判權，不受其它非法的干涉。當然，人民法院也必須在《憲法》和法律規定的範圍內行使職權，必須嚴格按照法律規定的程序和規則行使職權，以事實為根據，以法律為準繩。

其實，司法權獨立作為整體司法獨立的一個方面，與司法機關的獨立和司法人員的獨立協力共存。

* 河南工業大學法學院本科生

司法權的獨立是司法獨立的一個重要的方面，它從權力結構的角度反映了司法獨立，即司法權相對於行政權和立法權是獨立的。由於國家體制和歷史文化傳統的不同，各國對司法權的規定和實踐是不同的。英美法系國家的司法權是指法院審判一切刑事案件、民事案件的權力。大陸法系國家的司法權是指法院審理刑事案件和民事案件的權力，另設行政法院審理行政案件，並設立獨立的憲法法院審理違憲案件。⁴ 就司法機關的獨立而言，可以說，司法權實質上就是法院獨立享有的司法審判權。⁵ 司法審判權就是指司法機關及其工作人員依照法定的程序，對社會糾紛和衝突進行的審理和裁判。司法權獨立最基本的含義是指司法機關及其工作人員在從事司法裁判的過程中，獨立自主地認定事實和適用法律，不受任何干涉，而司法人員的獨立是司法獨立的最終落腳點。

(三) 司法管轄權獨立之解析

司法管轄權，或稱為審判權，是指法院或司法機構對訴訟進行聆訊和審判的權力。司法管轄權可以分為刑事司法管轄權、民事司法管轄權和行政司法管轄權。司法管轄權的獨立實際就是法院享有的獨立進行審判的權力，刑事司法管轄權的獨立性是司法管轄權獨立的核心。根據《中國憲法》和兩個基本法的規定，特別行政區是中國的一級地方行政區域，是中國不可分離的一部分。依照基本法規定特別行政區享有立法權、行政管理權、獨立的司法權和終審權。獨立的司法權和終審權實際上就是獨立的司法管轄權。

特別行政區的刑事司法管轄權是特別行政區享有的獨立的司法管轄權的一個重要組成部分，也是獨立的司法權的一個重要組成部分。刑事司法管轄權是指依照《中國憲法》和有關《基本法》的規定，特別行政區所享有的對一定的刑事案件起訴、審判和處罰的權力。它是一個獨立的、具有整體性質的權力系統。它由偵查權、起訴權、審判權和執行權構成。刑事司法管轄權的獨立性直接關係到司法管轄權的獨立性，進而關係到司法權的獨立性。鑒於此本文主要談論特別行政區刑事司法管轄權的獨立性。

二、特別行政區獨立刑事司法管轄權的內容

(一) 香港特區獨立刑事司法管轄權的內容

根據《香港基本法》規定，香港特別行政區的政治體制既不是三權分立制，也不是立法主導制，而是

實行行政主導體制。⁶ 香港的各級法院行使其審判權。法官一經任命便獨立進行審判，不受任何干涉。這都說明了司法機關在香港的重要地位。香港特別行政區獨立刑事司法管轄權的內容主要有以下幾點：

1. 香港的法院獨立行使刑事審判權

審判權的獨立是刑事司法管轄權獨立的核心內容。香港特別行政區法院獨立行使審判權，只服從法律，不受任何干涉。香港特別行政區的司法機關在職權上與行政權和立法權完全分立，在體制上獨立於立法機關、行政機關，這就從制度上保證了香港特別行政區各級法院可以依法獨立行使審判權。另外香港特別行政區法院與內地的各級法院沒有審級上的管轄、上訴或審判監督關係。另外《香港基本法》對香港的終審權以及終審法院的權力以及法官享有的權力和義務都做了詳細的規定。這些都充分反映了香港特別行政區審判權的獨立。

2. 香港擁有獨立的刑事司法終審權

終審權的獨立也是刑事司法管轄權獨立不可缺少的權力。獨立的終審權是統一主權國家司法主權的標誌，是獨立司法權的重要延續。港澳基本法授予香港、澳門特別行政區終審權，這是世界上是獨立無二的。它既表明特別行政區的高度自治，也表明特區司法權的獨立性和完整性。⁷ 香港特別行政區法院受理的案件應由香港終審法院作出最終的裁判。

3. 香港擁有法律解釋權

對涉及刑事案件的法律解釋權也是刑事司法管轄權的獨立性的一個重要方面。法律解釋權是司法權獨立的保障，法院的法律解釋權與司法權是不可分割的，如果法院無權對法律作出解釋也就沒有真正意義上的司法權獨立。因此香港特別行政區基本法的解釋權直接關係到香港特別行政區獨立司法權的落實。

雖然基本法的解釋權屬於全國人民代表大會常務委員會，但全國人民代表大會常務委員會授權香港法院在兩種情況下對基本法進行解釋：一是授權香港對自治範圍內的條款進行解釋；二是對自治範圍外的條款進行解釋。當然這種解釋不具有溯及力，特別行政區法院此前作出的判決不受影響。這說明並不存在全國人民代表大會常務委員會對特別行政區獨立司法權和終審權的干涉問題。

中央授予香港法院以法律解釋權，維持了香港的傳統，保證了法院的司法權與法院的法律解釋權的統一⁸；另外根據香港屬於英美法系的特點，香港法院所享有的司法權中當然地包含了對法律的解釋權。⁹ 同時，全國人大常委會的法律解釋即立法解釋有最高

的效力，但不影響法院在此以前做出的判決，這樣就保證了香港特別行政區法院的獨立和權威。

（二）澳門特區獨立刑事司法管轄權的內容

《澳門基本法》規定，澳門法院獨立行使審判權，只服從法律，不受任何干涉。澳門各級法院的組織和職權，皆由法律規定。澳門獨立的刑事司法管轄權主要表現在以下幾個方面：

1. 澳門特別行政區各級法院依法獨立行使刑事司法管轄權，不受任何干預

這表明澳門特別行政區的法院和法官審判案件時，既不受行政長官、行政機關和立法機關的干預，也不受任何機關、團體和個人的干預。中央政府和其部門也無權干涉澳門各級法院的審判工作。但同時需要指出，雖然澳門特別行政區享有獨審權，法院可以獨立審理案件，但是並非對所有案件皆具有審判權。如有關國防、外交等國家行為的案件，澳門特別行政區法院並無管轄權，而由中央人民政府認定國家行為的法律事實。

2. 澳門特別行政區的法院自成體系，獨立行使刑事司法終審權

其與大陸的最高人民法院及其它各級人民法院，均沒有審級上的關係，也沒有隸屬、服從的關係。最高人民法院不是澳門特別行政區的上訴審法院或終審法院。澳門特別行政區有管轄權的案件，當事人不服下級法院的判決提起上訴的，將由澳門終審法院做出終級的判決，無須上訴至最高人民法院；甚至最高人民法院或其它內地任何一家法院對於澳門法院已管轄的案件都沒有管轄權與審判權。澳門法院享有終審權，其判決沒有任何機關可以撤銷，具有終局的效力。如果澳門法院所作出的判決違背全國人大常委會對該條款所作的解釋，即等於違反了《澳門基本法》第 143 條的規定，則違背法令的判決是無效的，判決被撤銷的問題也不存在。

3. 澳門法院一定限度上行使法律解釋權

《澳門基本法》第 143 條第 1 款規定：“本法的解釋權屬於全國人民代表大會常務委員會”。根據《中國憲法》第 67 條的規定，全國人大常委會行使法律的解釋權。基本法是全国人大常委會制定的憲法性法律，其解釋權當然只應屬於全國人民代表大會常務委員會。不過全國人民代表大會常務委員會行使的法律解釋權僅限於法律制定後出現了新情況需要進一步解釋和需要明確法律適用依據這兩種情形，並不針對具體案件進行審判，而且該解釋具有不可溯及

性，所以並不存在全國人大常委會干涉澳門特區法院對案件進行獨立司法審判的問題。

雖然《澳門基本法》最終解釋權仍屬於全國人民代表大會常務委員會，但中央同時授權澳門特別行政區法院，對澳門特別行政區自治範圍內的條款在其行使審判權時以解釋權。基本法基於“一國兩制”的體制，在維護國家主權的統一不會因最終解釋權授予澳門特區終審法院而有被架空之虞，同時又為避免澳門特區法院不具司法解釋權而改變澳門現有司法體制，故將最終解釋權歸屬於全國人大常委會。

（三）港澳刑事司法管轄權的獨立性與內地的對比

內地法律與香港、澳門以及台灣的法律屬於不同的法系。中國目前也形成了“一國、兩制、四法域”的複雜狀況。香港的法律體系屬於英美法系，澳門的法律體系屬於大陸法系。他們建立在資本主義經濟基礎之上，保護私人財產所有權和企業所有權，堅持以行政為主導、行政和立法互相制約和配合的政治體制。另外加上港澳的社會情況、生活方式與內地的情況也有很多不同，兩地的法律也有很多不同之處，存在某些衝突。

從性質上看，香港特別行政區、澳門特別行政區的司法制度與內地司法制度都是有關行使審判權和法律監督權的制度。從本質上看，它們之間既有共性，又有差別。共同點主要有香港和澳門的法律和內地法律一樣都是要促進經濟的發展，維護社會的穩定，在反映市場規律方面有很多相同之處；另外在其它方面也有不少相同之處。下面我們重點介紹港澳與內地刑事司法管轄權獨立性方面的不同：

1. 審判權不同

香港、澳門特別行政區的法院獨立行使刑事審判權，只服從法律，不受任何干涉。內地的法院行使審判權時要接受全國人大監督。在內地法院內部，法官個人在行使職權上並不完全獨立，並且下級法院要受上級法院監督，各級法院和專門法院要統一受最高人民法院監督。而香港澳門則無此規定，香港和澳門法院刑事司法管轄權的獨立性是比較絕對的。

2. 刑事法律解釋權不同

在內地法院系統，只有最高人民法院有權對法律進行解釋，其解釋對下級法院具有約束力。這種解釋是一種指示性解釋，它由最高人民法院作出，有時通常產生於對各級法院個別請示的批覆。在香港特別行政區，由於沿襲英美法系的判例法傳統，法院(中的

法官)的司法解釋權相對穩固、強大，另外，遵循先例判決原則，先期的解釋會對後來的解釋影響深重。而在澳門特別行政區，各級法院均依法享有法律解釋權，這種司法解釋實際上是法官個人在具體判案時對法律條文所進行的解釋，但它不具有普遍的約束力。

3. 法院的地位不同

香港特別行政區的法院和澳門特別行政區法院與政府、立法會均處於平等地位，不對其他任何機關負責或受其它機關監督。中國內地實行人民代表大會制度，法院作為行使國家審判權的機關，由人民代表大會產生，對其負責，受其監督。

另外香港特別行政區和澳門特別行政區刑事司法管轄權的獨立性與內地的不同還表現在審級制度等很多方面。在此不再一一贅述。

三、港澳與內地的刑事司法管轄權的衝突

正如上文所說，中國形成了“一國、兩制、四法域”的法律區域，每個地區的司法體制和制度都不同。內地和香港、澳門正是由於司法制度之間的不完全對接，也導致了刑事司法管轄權的衝突。而這些衝突在某種意義上也正是司法權的獨立性的產物。

特別行政區內實行着與內地不同的法律制度，根據港澳基本法的規定，港澳享有獨立的司法權和終審權。我們知道司法權其實就是一種判斷權。¹⁰ 獨立性是司法權實現其功能和價值的前提條件，是最具根本性的制度保障。司法權的獨立性是為了排除對法律思維的外部紛擾以保證法律判斷的公正性。由於內地與香港、澳門特別行政區的聯繫日益密切，人員往來頻繁，所以內地與兩地互涉的案件不可避免地將會大量的增加，這就引發了內地與港澳管轄權的衝突問題。由於特別行政區與內地已相繼達成《關於內地與香港特別行政區法院相互承認和執行當事人協議管轄的民商事案件判決的安排》、《內地與澳門特別行政區關於相互認可和執行民商事判決的安排》，因此，目前主要的管轄權衝突集中於公法案件尤其是刑事案件的管轄。如何解決這些案件關係到社會的穩定、和諧社會的建設，以及“一國兩制”方針的貫徹實施。

從具體內容上說，刑事管轄權的衝突包括兩種情況：積極的管轄權衝突和消極的管轄權衝突。¹¹ 積極的管轄權衝突是指兩地對同一個刑事案件都積極行使管轄權，消極的管轄權衝突則是指兩地對同一案件均不行使管轄權。內地的現行刑法典中涉及的管轄權

包括屬人管轄、屬地管轄、保護管轄和普遍管轄，管轄體系可謂豐滿。

(一) 香港特區與內地刑事司法管轄權的衝突——“張子強案”引發的思考

“張子強案”被稱為世紀大劫案。在當時這一案件受到了全國人民的廣泛關注，它是香港回歸後與內地的刑事法律發生衝突的第一個案件。爭論最激烈的問題就是誰到底擁有此案的刑事管轄權？

香港一些人士認為此案斷送了香港的司法管轄權，香港的獨立司法權受到了挑戰。他們認為此案應該移送香港法院審理，因為《香港基本法》第 19 條規定香港特別行政區享有獨立的司法權和終審權，香港法院有權審判香港所有的案件。他們認為憑借此條規定內地法院不擁有管轄權。如果內地擁有了對此案的管轄權，那麼今後在香港所犯的罪行都可能在內地受審，即使那些在香港不被認為是犯罪的行為，如果在內地被認為是犯罪，同樣也可能受到刑事審判。¹² 這樣一來香港的刑法還有何用？“一國兩制”還有何用？

其實從內地的法律規定來看，這一案件由內地行使管轄權是正確的、合法的。內地並沒有侵犯香港的“一國兩制”的政治體制，也沒有侵犯香港的獨立的司法權和司法管轄權。首先，雖然《香港基本法》第 19 條有規定，但是並不表示香港擁有專有的司法管轄權。其次該案罪犯不僅在香港實施了犯罪活動，在內地也實施了一系列的犯罪活動，且都是在內地進行的密謀策劃準備的，並且最終在內地被捕。根據內地的法律理應屬於內地法院的管轄範圍。

(二) 澳門特區與內地刑事司法管轄權的衝突——“謝文廣案”引發的思考

“謝文廣案”是一起澳門特別行政區與內地刑事管轄權衝突的案件。根據《澳門基本法》第 19 條的規定，澳門特別行政區享有獨立的司法權和終審權，對澳門特別行政區所有的案件均有審判權。而且根據澳門刑法及刑訴法典的規定，澳門特別行政區在刑事案件的管轄權問題上也實行犯罪地管轄原則。因為謝文廣搶劫案的犯罪地在澳門，那麼澳門特別行政區法院對本案享有管轄權。

但是根據《中華人民共和國刑事訴訟法》第 24 條規定，“刑事案件由犯罪地的人民法院管轄。如果由居住地的人民法院審判更為適宜的，可以由居住地人民法院管轄。” 根據居住地原則及共同犯罪一並處理的原則，因該搶劫案中有一被告人張立忠是大陸

湖南人，那麼內地也對此案享有管轄權。

由於澳門和大陸均依據自身的法律規定享有對此案的管轄權，就造成了兩地司法管轄權的衝突。最高人民法院最終指定珠海市中級人民法院對謝文廣案件行使管轄權，主要基於以下原因：在司法管轄權的問題上，中國採取以居住地為輔、犯罪地為主的原則。如上所述，本案的管轄遵循最初受理原則，由內地繼續行使管轄權較為適宜；根據共同犯罪一併處理的原則，內地可對本案行使管轄權。在“謝文廣案”管轄權的問題上，國家主要堅持了犯罪地為主、居住地為輔、最初受理原則以及共同犯罪一併處理原則。

（三）小結

其實從以上的港澳特別行政區與內地刑事司法管轄權的衝突來看我們不難發現：香港和澳門對發生在本地的刑事案件均享有管轄權，但這種管轄權不是排斥性專有的，港澳擁有的刑事司法管轄權僅僅局限在那些完全發生在香港，無論是犯罪行為還是犯罪結果都與內地沒有任何的關係的案件。對於那些跨越內地與港澳的案件，港澳和內地都擁有刑事司法管轄權，這並不違反《香港基本法》的精神，並不侵犯港澳司法權的獨立性。在處理涉及雙方的案件時，我們不但要尊重港澳擁有獨立的司法權，還要尊重大陸的獨立的司法權，這才是真正地貫徹“一國兩制”。

四、解決特別行政區與內地刑事司法管轄權衝突的策略

（一）特別行政區與內地刑事司法管轄權衝突的原因分析

如前所述，港澳特別行政區與內地司法權的衝突主要集中於刑事司法管轄權的衝突，這些主要是由於歷史的原因造成的。根據港澳基本法的規定，在特別行政區內實行不同於內地的法律制度，香港和澳門享有獨立的司法權和終審權。加之港澳地區的殖民歷史，故有今天此勢。

根據“一國兩制”的規定，在相當長的時期內香港特別行政區和澳門特別行政區不僅保留現行的資本主義制度和生活方式，而且保留自己的法律體系和司法體系。在一個主權國家內允許不同社會制度的存在，允許各自不同的司法體制和法律的保留，這本身就不可避免造成法律衝突的問題。以前文主要剖析的刑事司法管轄權衝突為例，具體來說主要包括以下幾

點原因：港澳的刑事法律與內地的刑事法律是不兼容的，它們之間的司法權特別是刑事管轄權之間沒有任何的隸屬關係，都各自具有一套司法系統，各自享有獨立的司法權和終審權，“雙管齊下”；港澳與內地的交往不斷加深，人員往來日益密切，這就不可避免發生一些交涉案件形成衝突；發生衝突後如果它們都積極行使或消極不行使各自的刑事管轄權而不是採取有效的協商辦法予以解決的話，就極易導致衝突的爆發。

（二）解決港澳與內地刑事司法管轄權衝突的原則

為了能夠有效解決港澳與內地刑事司法管轄權的衝突，我們就要確立一些解決衝突的原則和方法。解決香港特別行政區和澳門特別行政區行使管轄權衝突的原則，必須以“一國兩制”的思想為指針，以現行憲法、港澳基本法為法律依據。具體說來，在處理中國內地與港澳地區之間的刑事管轄權衝突時，應當遵循的宏觀原則包括：國家主權統一原則；維護司法獨立原則；保障內地和港澳人民正常交往與合作的原則。¹³ 同時，解決特別行政區與內地刑事司法管轄權衝突也要遵循一些微觀原則：

1. 互不干涉。要嚴格按照“一國兩制”的要求處理刑事管轄權衝突的問題。在解決港澳與內地刑事管轄權衝突的時候，必須互相尊重對方的司法權尤其是刑事管轄權，正視雙方法律尤其是刑事法律方面存在的差異。

2. 犯罪地管轄為主、居住地管轄為輔。此原則是指刑事案件的管轄權一般由犯罪地的司法機關行使，對於特殊案件，由犯罪地管轄不便或犯罪地不能管轄的，才由居住地的司法機關行使刑事管轄權。¹⁴

3. 先理優先。案件發生後誰最先受理了此案，誰就擁有此案的管轄權。如果按照上述第2條的原則能夠確定刑事管轄權的，則不使用此項原則。¹⁵

（三）解決港澳與內地刑事司法管轄權衝突的遞進路徑

為了更好地促成港澳與內地刑事司法管轄權衝突的解決，我們應該佈局長遠，從階段性推進的角度來達到衝突解決機制之遞進，但同時也保障依不同場合對不同案件的靈活處斷：

第一（階段）：按照各自的法律解決

首先，當港澳的刑事法律與內地不一致時，由於香港和澳門基本上是執行香港和澳門各自制定的法

律，兩地嚴格按各自的法律解決，從而避免兩地的法律直接發生直接對抗和衝突的問題。

第二(階段)：兼顧兩地法律

當港澳與內地的刑事法律規定不一致時，既要考慮內地法律的規定，也要考慮港澳的高度自治權、獨立的司法權與終審權，盡可能求得妥善處理。

第三(階段)：協商解決

港澳基本法都規定，港澳可與全國其它地區的司法機關通過協商的方式進行司法方面的聯繫和相互提供協助。也就是說，港澳與內地產生的刑事司法方面的問題包括法律衝突問題，都可以通過協商的方法來解決。

五、解決港澳與內地刑事司法管轄權衝突的立法建議

司法權獨立是保證司法公正的基礎。但經過認真分析港澳和內地的司法管轄權衝突和三地的司法制度後，我們可以用立法的方式來解決衝突。如果我們將司法權的衝突還是按照案件性質分為民事、刑事和行政等類別，(香港由於英美法系的傳統沒有行政案件之單獨界分)，那麼，如前文所述，在處理民商事案件管轄權的問題上，大陸與香港以及澳門在處理民商事案件衝突上已經取得了很大的進步。除了前面提及的民商事案件判決互認和互為執行的機制以外，具體還表現在：1999年施行的《最高人民法院關於內地與香港特別行政區法院相互委託送達民商事司法文書的安排》、2000年施行的《最高人民法院關於內地與香港特別行政區相互執行仲裁裁決的安排》、2001年施行的《最高人民法院關於內地與澳門特別行政區法院就民商事案件相互委託送達司法文書和調取證據的安排》、2008年施行的《關於內地與澳門特別行政區相互認可和執行仲裁裁決的安排》。這些協議的簽署充分說明了各方在處理民事司法管轄權的問題上態度與方向明確。在行政司法管轄權方面，澳門設立行政法院管轄行政訴訟問題，並且制定有《行政訴訟法典》來行使自己的行政司法管轄權。這樣，影響內地司法權獨立性的爭議就主要產生於內地與特別行政區的刑事司法權的衝突。

具體來說，刑事司法管轄權是指司法機關依法受理刑事訴訟案件的範圍，主要包括對刑事犯罪依法擁有的偵查、起訴、審判和執行的權能。¹⁶ 首要的途徑應該還是歸屬於立法路徑。

(一) 單邊修訂法律

以修訂單邊法律解決兩地刑事司法管轄權的衝突，由香港、澳門特別行政區與內地分別修訂刑事方面的法律，來規定相互向對方提供協助的義務、條件和程序。在此過程中我們可以借鑒香港和澳門的警方與廣東的警方進行的合作，來進行相互協商，最終達成協議。港澳和內地的法律制定機關應該根據自身實際，抓緊時間相互協商，密切合作，爭取互惠共贏來制定單行法律，來規定相互向對方提供協助的義務、條件和程序。

(二) 盡快達成司法協助安排

在制定單行法律的基礎上就調查取證、文書送達等方面達成刑事方面的司法協助協議。雙方應該多多協商，爭取早日達成一些實質性的協助安排。澳門和香港在2005年簽訂了《澳門特別行政區與香港特別行政區關於移交被判刑人的安排》。澳門與大陸在刑事司法協助方面雖然一直進行着廣泛磋商協調，但是二者至今仍然沒有簽署任何刑事司法協助協定。不過澳門與內地關於建立《刑事司法協助安排》的磋商已進入最後階段。就內地與香港的刑事司法協作而言，雖然香港廉政公署和廣東省檢察院一直在互相提供證據、傳訊證人方面維持良好的合作關係，但是大陸和香港至今也是沒有簽署一個刑事司法協助方面的安排。這需要雙方共同努力就刑事司法方面的問題率先達成一些實質性的成果。例如可以先簽署一些司法文書相互送達、委託調查取證或者提供證據等方面的司法協助安排。

(三) 制定《中華人民共和國區際司法協助法》

在修訂單行法律和達成局部司法協助安排的基礎上，全國人民代表大會或其常設機構可以統一立法，如《中華人民共和國區際司法協助法》，並且要做到港澳基本法與此法的統一協調，必要時可以將港澳基本法中的相關問題作一定的修改，使之符合區際司法協助的發展趨勢；而為了保障該法的具體落實可以設立一個全國統一的“司法協助協調中心”。¹⁷

六、結論

隨着“一國兩制”方針由最初的理論設想，到今天香港、澳門兩個特別行政區設立後的成功實踐，“一個國家、兩種制度”的具體踐行已經走過了十五

年。作為實行資本主義制度的中國一級地方行政區域，特別行政區在行使高度自治權，享有獨立的司法權與終審權的同時，必然會與內地發生一些這樣或者那樣的聯繫，也會產生一些衝突與爭議。我們要妥善處理好各方面的關係，共同協商處理衝突，化解分歧。在處理這些衝突的過程中，我們要時刻保持香港和澳門司法權的獨立性。真正實現“港人治港、澳人治澳”，嚴格貫徹落實港澳基本法。隨着社會的不斷

發展，基本法需要我們在實踐中不斷發展與完善，以使基本法真正成為緊密反映時代特點的法律。

[本文係在河南工業大學法學院副教授譚波博士的指導下完成，同時該文也係 2011 年度教育部社科研究基金青年項目“我國中央與地方權限爭議法律解決機制研究”(11YJC820106)的階段性成果。]

註釋：

- ¹ [法]孟德斯鳩：《論法的精神》(上冊)，張雁深譯，北京：商務印書館，1961 年，第 155 頁。
- ² Popova, M. D. (2006). *Judicial Independence and Political Competition: Electoral and Defamation Disputes in Russia and Ukraine*. Harvard: Harvard University. 17.
- ³ 程春明：《司法權及其配置》，北京：中國法制出版社，2009 年，第 191 頁。
- ⁴ 郭劍平：《論司法合理性》，桂林：廣西師範大學碩士學位論文，2005 年，第 28 頁。
- ⁵ 王振生：《論我國司法權獨立的障礙及克服》，載於《安陽師範學院學報》，2006 年第 6 期，第 49 頁。
- ⁶ 閻晶：《“基本法”架構下的特區政制及其實踐——以香港特區行政、立法、司法的關係為視角》，載於《行政法學研究》，2011 年第 2 期，第 55 頁。
- ⁷ 同上註。
- ⁸ 黃淼：《論香港特別行政區法院的司法審查權》，廣州：廣東商學院碩士學位論文，2008 年，第 34 頁。
- ⁹ 胡錦光：《關於香港法院的司法審查權》，載於《法學家》，2007 年第 3 期，第 67 頁。
- ¹⁰ 孫笑俠：《司法權的本質是判斷權——司法權與行政權的十大區別》，載於《法學家》，1998 年第 4 期，第 36 頁。
- ¹¹ 同註 9。
- ¹² 趙秉志、田宏傑：《中國內地與香港刑事管轄權衝突研究——由張子強案件引發的思考》，載於《法學家》，1999 年第 6 期，第 95 頁。
- ¹³ 趙秉志等：《區際刑事司法協助法律研討會綜述》，載於《中國刑事法雜誌》，2002 年第 4 期，第 145 頁。
- ¹⁴ 王新清：《論港澳特別行政區與內地刑事管轄權的衝突與協調》，載於《法學家》，2000 年第 6 期，第 103 頁。
- ¹⁵ 陳沛林：《香港特別行政區區際刑事司法協助的現狀與展望》，載於《法學雜誌》，2008 年第 2 期，第 57 頁。
- ¹⁶ 劉冰：《國際民事訴訟管轄權淺析》，載於《法制與社會》，2009 年第 5 期，第 37 頁。
- ¹⁷ 同上註。