

# 論“一國兩制”之“一國”的憲法體現

胡錦光\*

按照“一國兩制”的構想，全國人大形成了憲法相關條款<sup>1</sup>，並依據憲法分別制定了《香港基本法》和《澳門基本法》<sup>2</sup>，由兩部基本法確立了特別行政區制度。<sup>3</sup> 隨着中華人民共和國在香港和澳門先後分別恢復行使主權，兩部基本法及由基本法所確立的特別行政區制度獲得實施。由此，“一國兩制”的構想變成爲現實。

“一國兩制”即“一個國家，兩種制度”，“兩制”是在“一國”之內的“兩制”，因此，“一國”是“兩制”的基本前提。作爲“兩制”的基本前提，“一國”顯然同時適用於“兩制”。在香港、澳門所實行的“一國兩制”的“一國”即是中華人民共和國而不是中國。<sup>4</sup> 那麼，同時適用於“兩制”的“一國”即中華人民共和國的法律體現是甚麼，是否僅限於兩部基本法中規定的中央與特別行政區的關係條款及中央在特別行政區行使的權力條款？或者還包括兩部基本法附件三所列舉的全國性法律的範圍？關於這一點，目前的討論並不充分和明確。而關於這一問題，是解決中央與特別行政區關係的重要關鍵。

有學者認爲，在實行特別行政區制度以後，中國應當制定三部憲法：一部是關於“一國”的憲法、一部是關於社會主義制度的憲法、一部是關於特別行政區制度的憲法。關於“一國”的憲法同時適用於“兩制”，關於社會主義制度的憲法適用於內地，關於特別行政區制度的憲法適用於香港和澳門。而目前，關於“一國”和社會主義制度的內容規定在同一部憲法即《中華人民共和國憲法》(以下簡稱《中國憲法》)之中，因此：①缺少另一部關於特別行政區制度的憲法，正是在這一意義上，基本法實際上起着憲法的作用，甚至說基本法的性質就是憲法；②因關於一國和社會主義制度的內容規定在同一部憲法之中，而這部憲法的一部分內容即關於一國的部分要適用於香港

和澳門，另一部分內容即關於社會主義制度的部分卻不適用於香港和澳門。憲法中哪些部分是關於一國的規定，哪些部分是關於社會主義制度的規定，並不明確。這是中央與特別行政區關係複雜化的重要因素。

我認爲，兩部基本法依據《中國憲法》而制定，顯然不僅僅是依據憲法第 31 條和第 62 條的規定，而依據的是《中國憲法》中關於“一國”的規定。“一國兩制”的“一國”首先應當是在《中國憲法》中予以體現，然後再在兩部基本法中進行部分體現；兩部基本法的規定中有“一國”的體現，但“一國”首先並不是在兩部基本法中體現，兩部基本法中所體現的“一國”也不是“一國”的全部內容。<sup>5</sup> 《中國憲法》中關於“一國”的體現，主要有以下一些方面。

## 一、關於憲法地位和效力的規定

《中國憲法》序言：本憲法以法律的形式確認了中國各族人民奮鬥的成果，規定了國家的根本制度和根本任務，是國家的根本法，具有最高的法律效力。

《中國憲法》第 5 條：一切法律、行政法規和地方性法規都不得同憲法相抵觸。一切國家機關和武裝力量、各政黨和各社會團體、各企業事業組織都必須遵守憲法和法律。一切違反憲法和法律的行爲，必須予以追究。任何組織或者個人都不得有超越憲法和法律的特權。

《中國憲法》修正案第 13 條：中華人民共和國實行依法治國，建設社會主義法治國家。

憲法是一個國家人民意志的集中體現和根本體現，是國家主權的體現和表現，是一個國家的根基。在法治國家，憲法是一個國家的最高法、根本法，是一切國家權力的淵源，也是一切國家權力運行的最高

\* 中國人民大學法學院副院長、教授

規則；國家一切法律的效力均源自憲法，一切法律均須依據憲法和以憲法為基礎而制定，一切法律均不得與憲法相抵觸；一個國家之內的一切國家權力、組織和個人均在憲法之下。

憲法為甚麼是國家根本法、具有最高法律效力？根本原因在於其具有最廣泛的民意基礎。在一國之內所有的法律文件中，憲法在制定和修改時程序上是最嚴格的。<sup>6</sup> 其最嚴格的制定和修改程序，保證了在人民主權原則下，在制憲權歸屬於人民的前提下，人民的根本意志和根本利益得到充分體現。

港澳兩部基本法在中華人民共和國法律體系中，屬於基本法律的範疇，因此，也必須依據憲法而制定並符合憲法，基本法的效力源自於憲法，其效力低於憲法。《香港基本法》序言規定，根據中華人民共和國憲法，全國人民代表大會特制定中華人民共和國香港特別行政區基本法，規定香港特別行政區實行的制度，以保障國家對香港的基本方針政策的實施。1990年全國人大關於《中華人民共和國香港特別行政區基本法》的決定認為，《香港基本法》是根據《中國憲法》、按照香港的具體情況制定的，是符合憲法的。在《澳門基本法》通過的同時，全國人大也作出了同樣的決定，其原因即在於此。

## 二、關於憲政體制的規定

《中國憲法》第2條：中華人民共和國的一切權力屬於人民。

人民行使國家權力的機關是全國人民代表大會和地方各級人民代表大會。

人民依照法律規定，通過各種途徑和形式，管理國家事務，管理經濟和文化事業，管理社會事務。

《中國憲法》第3條：中華人民共和國的國家機構實行民主集中制的原則。

全國人民代表大會和地方各級人民代表大會都由民主選舉產生，對人民負責，受人民監督。

國家行政機關、審判機關、檢察機關都由人民代表大會產生，對它負責，受它監督。

中央和地方的國家機構職權的劃分，遵循在中央的統一領導下，充分發揮地方的主動性、積極性的原則。

中華人民共和國的憲政體制是實行以民主集中制為原則的人民代表大會制度。在人民主權原則下，人民通過民主選舉產生全國人大和地方各級人大，代

表自己行使國家權力。在此基礎上，人民代表大會代表人民產生其他國家機關，監督其他國家機關，其他國家機關必須向人民代表大會報告工作。人民監督自己選舉產生的代表甚至可以罷免不稱職的代表，人民監督其他國家機關及其工作人員。在這一憲政體制下，人民代表大會是代表人民行使國家權力的機關，因此為國家權力機關，其他國家機關是由人民代表大會產生並處於人民代表大會監督之下的地位。在憲法地位上，人民代表大會與其他國家機關並不是一種平行關係，更不是一種相互制約關係，而是居於其他所有的國家機關之上。<sup>7</sup>

在這一憲政體制中，全國人大為最高國家權力機關<sup>8</sup>、全國人大常委會為其常設機關。它們決定國家事務中的重大問題；行使國家立法權；監督憲法的實施；解釋憲法和法律；選舉或者決定其他國家機關領導人；監督由其產生的國家機關；監督全國所有的國家機關制定的法律文件是否合憲或者合法等。

在這一憲政體制中，中華人民共和國主席作為國家元首，對外代表中華人民共和國，行使作為國家元首的各項禮儀性的權力。

在這一憲政體制中，國務院為中央人民政府、最高國家行政機關、最高國家權力機關的執行機關。

在這一憲政體制中，中央軍事委員會為領導全國武裝力量的機關。

在這一憲政體制中，最高人民法院為中華人民共和國的最高審判機關。

在這一憲政體制中，最高人民檢察院為中華人民共和國的最高法律監督機關。

## 三、關於社會基本價值觀的規定

《中國憲法》第5條：中華人民共和國實行依法治國，建設社會主義法治國家。

國家維護社會主義法制的統一和尊嚴。

一切法律、行政法規和地方性法規都不得同憲法相抵觸。

一切國家機關和武裝力量、各政黨和各社會團體、各企業事業組織都必須遵守憲法和法律。一切違反憲法和法律的行為，必須予以追究。

任何組織或者個人都不得有超越憲法和法律的特權。

《中國憲法》第33條：凡具有中華人民共和國國籍的人都是中華人民共和國公民。

中華人民共和國公民在法律面前一律平等。  
國家尊重和保障人權。

任何公民享有憲法和法律規定的權利，同時必須履行憲法和法律規定的義務。

《中國憲法》第 48 條：中華人民共和國婦女在政治的、經濟的、文化的、社會的和家庭的生活等各方面享有同男子平等的權利。

《中國憲法》第 4 條：中華人民共和國各民族一律平等。國家保障各少數民族的合法的權利和利益，維護和發展各民族的平等、團結、互助關係。禁止對任何民族的歧視和壓迫，禁止破壞民族團結和製造民族分裂的行為。

《中國憲法》第 35 條：中華人民共和國公民有言論、出版、集會、結社、遊行、示威的自由。

在人們結成社會之後，任何社會都必須有統一的秩序，任何秩序的形成和維持都依賴於統一的規則體系。選擇任何一種規則體系都能夠形成和維持統一的秩序。而人們在選擇規則體系時，並不是一種任意的主張。選擇何種規則體系取決於人們所認同的社會主流價值觀。換言之，任何一種規則體系都是社會主流價值觀的產物，任何一種規則體系都是社會主流價值觀的載體、制度化和具體化。近代以來，人類選擇憲法作為形成和維持社會秩序的規則體系的基點，賦予其最高的效力，就是因為在社會主流價值觀上形成了新的共識。依據憲法所形成的秩序，即是體現社會主流價值觀的社會秩序，社會成員所選擇的生活秩序。

對於改革開放以後的當代中國，自由、平等、公正、法治已經成為社會成員的共識，並作為社會主流價值觀載入憲法。憲法中對於這些社會主流價值觀已經作了充分規定，或者說，整部憲法就是按照這些社會主流價值觀形成的。<sup>9</sup> 憲法是這些社會主流價值觀的最高載體。在中國，所有的制度都是依據憲法和以憲法為基礎而形成的，因此，這些制度都必須體現憲法所確認的社會主流價值觀。換言之，凡是與憲法所確認的社會主流價值觀不一致的制度都是必須被廢止的。在特別行政區所實行的特別行政區制度亦是如此。

#### 四、關於國家結構形式的規定

《中國憲法》序言：中華人民共和國是全國各族人民共同締造的統一的多民族國家。

《中國憲法》第 3 條第 3 款：中央和地方的國家

機構職權的劃分，遵循在中央的統一領導下，充分發揮地方的主動性、積極性的原則。

《中國憲法》第 4 條第 3 款：各少數民族聚居的地方實行區域自治，設立自治機關，行使自治權。各自治地方都是中華人民共和國不可分離的部分。

《中國憲法》第 31 條：國家在必要時得設立特別行政區。在特別行政區內實行的制度按照具體情況由全國人民代表大會以法律規定。

《中國憲法》第 62 條：全國人民代表大會行使下列職權：(十三)決定特別行政區的設立及其制度。

《中國憲法》第 116 條：自治地方的人民代表大會依當地民族的政治、經濟和文化的特點，制定自治條例和單行條例。自治區的自治條例和單行條例，報全國人民代表大會常務委員會批准後生效。自治州、自治縣的自治條例和單行條例，報省或者自治區的人民代表大會常務委員會批准後生效，並報全國人民代表大會常務委員會備案。

國家結構形式決定着國家內部整體與部分之間的法律關係和地位。憲法根據中國的歷史、民族關係及中華傳統文化，明確規定中國實行單一制國家結構形式，國家整體與內部各部分之間的關係屬於中央與地方的關係。這一關係的基本特點是：①國家的固有權力屬於中央，而不屬於內部各部分，中央的權力並非由內部各部分的讓渡；②內部各部分的權力均由中央通過法律授予，中央與內部各部分之間是在法律層面的授權與被授權的關係，而非憲法層面的分權關係；③內部各部分中若有特殊情況，可實行地方自治，地方自治體在中央授權範圍內享有自治權，有權處理本地方的內部事務，但不享有自決權，不具有決定自身法律地位的權力。

如果不能從中華人民共和國屬於單一制國家結構形式這一點出發，也就無法理解自治權和高度自治權、中央與特別行政區的關係為中央與地方的關係、中央與特別行政區為授權與被授權的關係、中央在特別行政區行使的權力、中央對特別行政區的監督權。

正是在這一國家結構形式框架內，《中國憲法》第 31 條規定，國家在必要時可以設立特別行政區。這一國家結構形式決定了特別行政區是在中央領導下的中華人民共和國的一個地方，是在原有的一般行政區域單位和民族區域自治地方的基礎上，基於香港和澳門的特殊情況增加了一種特殊的行政區域單位，因而是豐富了中國的單一制國家結構形式的內容。也正因為設立了特別行政區，才可以在這一特殊的行政區域單位實行特殊的制度即特別行政區制

度。當然，特別行政區制度並不僅僅是國家結構形式在內容上的新發展，更是對中國憲政制度上的新發展。

也正是在這一國家結構形式框架內，全國人大制定基本法並在基本法中授權兩個特別行政區高度自治權，基本法中也明確確定香港/澳門特別行政區是中華人民共和國不可分離的部分(第1條)；全國人大授權香港/澳門特別行政區依照本法的規定實行高度自治，享有行政管理權、立法權、獨立的司法權和終審權(第2條)；香港/澳門特別行政區是中華人民共和國的一個享有高度自治權的地方行政區域，直轄於中央人民政府(第12條)。基本法中關於中央與特別行政區的權力分配也是在單一制國家結構形式框架內作出的制度安排。

## 五、關於全國人大的規定

《中國憲法》第2條：中華人民共和國的一切權力屬於人民。人民行使國家權力的機關是全國人民代表大會和地方各級人民代表大會。

《中國憲法》第57條：中華人民共和國全國人民代表大會是最高國家權力機關。它的常設機關是全國人民代表大會常務委員會。

《中國憲法》第59條：全國人民代表大會由省、自治區、直轄市、特別行政區和軍隊選出的代表組成。各少數民族都應當有適當名額的代表。

《中國憲法》第62條：全國人民代表大會行使下列職權：(一)修改憲法；(二)監督憲法的實施。

中華人民共和國實行的憲政體制為以民主集中制為組織和活動原則的人民代表大會制。在國家的一切權力屬於人民的前提下，代表人民行使國家權力的機關是全國人大和地方各級人大。在國家權力體系的構造中，地方各級人大居於其他國家機關之上；全國人大居於全國所有的國家機關之上，為最高國家權力機關，全國人大由選舉產生的最具廣泛代表性的各省、自治區、直轄市、特別行政區和軍隊的代表組成，代表全國人民的根本利益和根本意志。<sup>10</sup> 中央其他國家機關均不得與全國人大平行或者在全國人大之上，而處於全國人大之下，受全國人大監督，向全國人大負責並報告工作；全國人大監督地方各級人大及其他國家機關規範性法律文件的合法性和合憲性；全國性的基本法律和重要事項，均由全國人大制定或者作出決定<sup>11</sup>；憲法的修改權主體也僅為全國人大；全

國人大負責監督憲法的實施。

## 六、關於全國人大常委會的規定

《中國憲法》第57條：中華人民共和國全國人民代表大會是最高國家權力機關。它的常設機關是全國人民代表大會常務委員會。

《中國憲法》第58條：全國人民代表大會和全國人民代表大會常務委員會行使國家立法權。

《中國憲法》第67條：全國人民代表大會常務委員會行使下列職權：(一)解釋憲法，監督憲法的實施；(二)制定和修改除應當由全國人民代表大會制定的法律以外的其他法律；(三)在全國人民代表大會閉會期間，對全國人民代表大會制定的法律進行部分補充和修改，但是不得同該法律的基本原則相抵觸；(四)解釋法律；(十八)在全國人民代表大會閉會期間，如果遇到國家遭受武裝侵犯或者必須履行國際間共同防止侵略的條約的情況，決定戰爭狀態的宣佈；(十九)決定全國總動員或者局部動員；(二十)決定全國或者個別省、自治區、直轄市進入緊急狀態；(二十一)全國人民代表大會授予的其他職權。

根據中國的憲政體制，全國人大是中國的最高國家權力機關，但與西方的議會不同，它是非常設機關，每年只召開一次例會，每次會議大約10天左右。因此，國家生活的重大事項特別是日常性的重大事項完全由全國人大決定，顯然是不可能的。這樣，就有必要設立一個人數較少的常設機關作為日常性的機關，行使非由全國人大決定的極其重大的事項和制定國家的基本法律。從現行憲法關於全國人大常委會職權的規定看，中國最高國家權力機關的職權主要由全國人大常委會(19項)行使，全國人大常委會居於全國人大之下而高於其他所有的國家機關。

可以看出，全國人大常委會是中國的最高國家權力機關的組成部分，一些重要的職權由全國人大常委會行使：第一，監督憲法實施的權力；第二，解釋憲法的權力；第三，制定基本法律以外的其他法律的權力；第四，修改全國人大制定的基本法律的權力；第五，解釋法律的權力；第六，宣佈緊急狀態的權力等。因此，理解了全國人大常委會的性質和地位，也就理解了基本法中關於全國人大常委會權力的規定。

## 七、關於國家主席的規定

《中國憲法》第 81 條：中華人民共和國主席代表中華人民共和國，進行國事活動，接受外國使節；根據全國人民代表大會常務委員會的決定，派遣和召回駐外全權代表，批准和廢除同外國締結的條約和重要協定。

現行憲法恢復了 1954 年憲法關於國家主席的設置(1975 年憲法和 1978 年未設立國家主席)。關於國家主席是否是中國的國家元首，目前學術界仍然爭議。依據劉少奇在 1954 年憲法草案報告中的說法，中國實行的是集體元首體制，即由全國人大、全國人大常委會和國家主席共同構成中國的國家元首。換言之，全國人大和全國人大常委會作出決定，由國家主席形式上宣佈。至此，學術界一直持劉少奇的觀點。現行憲法草案報告中未對中國在恢復國家主席設置後，國家主席是否是國家元首的問題作出解釋。在官方報道中，通常認為國家主席即是中國的國家元首。目前學術界通說認為，中國的國家主席即是國家元首。其理由主要是，國家主席實質上行使的是國家元首的職權，這一職權無論是實體性權力還是虛位性權力，只是一些國家的元首行使的是實體性權力，一些國家的元首行使的是虛位性權力，不能以是否行使實體性權力為單一標準進行判斷。

現行憲法明確規定國家主席代表中華人民共和國，特別是 2004 年憲法修正案增加規定國家主席進行國事活動。因此，認為國家主席是中國的國家元首的觀點是可以成立的。國家主席作為中國的國家元首，即是中華人民共和國的代表和象徵。中華人民共和國對香港和澳門在恢復行使主權時，國家主席出席並講話，有時新任特別行政區行政長官向國家主席宣誓就職，即是“一國”的體現。

## 八、關於國務院的規定

《中國憲法》第 85 條：中華人民共和國國務院，即中央人民政府，是最高國家權力機關的執行機關，是最高國家行政機關。

《中國憲法》第 89 條：國務院行使下列職權：(九)管理對外事務，同外國締結條約和協定；(十)領導和管理國防建設事業。

依據憲法的規定，國務院的性質和地位有三個方面：①中央人民政府。作為中央人民政府，即是中華

人民共和國政府，對外代表中華人民共和國進行外事交往，對內領導地方各級人民政府。②最高國家權力機關的執行機關。作為中國最高國家權力機關的全國人大及其常委會制定法律、作出決定決議後，交由國務院執行。③最高國家行政機關。具體管理全國性的重大行政事務。

國務院作為中央人民政府，在一般意義上當然要領導特別行政區政府，但因全國人大已通過基本法授權特別行政區享有高度自治權，在基本法明確規定的高度自治權範圍內的事務由特別行政區政府自行處理。而國務院雖然不能直接命令特別行政區政府，但作為中央人民政府仍然可以指導特別行政區行使高度自治權，故國務院在特別行政區設立中央人民政府駐特別行政區聯絡辦公室；全國性的外交事務作為國家主權的標誌，應當由作為中央人民政府的國務院處理，為聯繫方便及及時溝通和處理問題，國務院在特別行政區設立中華人民共和國外交部駐特別行政區特派員公署。

國務院作為最高國家行政機關，處理全國性的重大行政事務，包括特別行政區範圍內的全國性重大行政事務。實行地方自治的國家，中央政府與地方自治體之間以法律的形式將雙方的權力作出分配。在地方自治區域範圍內，屬於中央政府的權力，中央政府或者派總督進行處理，或者委託地方自治體進行處理。依據基本法的規定，特別行政區享有高度自治權，這一自治權與實行地方自治的國家的地方自治體所擁有的權力要大得多。但是，中央政府在特別行政區範圍內仍然有屬於自己的事務需要處理。基本法中將一部分屬於中央政府管理的全國性的重大事務委託給特別行政區政府處理，將另一部分事務由在特別行政區設立中央人民政府駐特別行政區聯絡辦公室和中華人民共和國外交部駐特別行政區特派員公署處理。<sup>12</sup>

## 九、關於中央軍事委員會的規定

《中國憲法》第 93 條：中華人民共和國中央軍事委員會領導全國武裝力量。

1949 年《共同綱領》第 20 條規定，中華人民共和國建立統一的軍隊，即人民解放軍和人民公安部隊，受中央人民政府人民革命軍事委員會統率，實行統一的指揮，統一的制度，統一的編制，統一的紀律。1954 年憲法設立國家主席，由其統率全國武裝力量，

擔任國防委員會主席。1975年憲法和1978年憲法取消國家主席的設置，由中共中央主席統率全國武裝力量。現行憲法雖恢復設置國家主席，但此時的國家主席成爲虛位國家元首，不再統率全國武裝力量，故專門設置中華人民共和國中央軍事委員會，由其領導全國武裝力量。1949年以來，中共中央一直設置中央軍事委員會，由其統率全國武裝力量。這樣，在1982年現行憲法通過以後，根據“黨指揮槍”的原則，中共中央軍事委員會的成員實際上也就是中華人民共和國軍事委員會的成員，中共中央軍事委員會與中華人民共和國中央軍事委員會是“兩塊牌子，一套人馬”，中共中央軍事委員會和中華人民共和國軍事委員會統稱“軍事委員會”。在國家層面，由中華人民共和國軍事委員會領導武裝力量；在中國共產黨層面，由中共中央軍事委員會領導武裝力量。無論由誰領導或者統率武裝力量，均改變不了其是中華人民共和國的武裝力量這一根本性質。

1997年全國人大制定國防法，其第2條規定，國家爲防備和抵抗侵略，制止武裝顛覆，保衛國家的主權、統一、領土完整和安全所進行的軍事活動，以及與軍事有關的政治、經濟、外交、科技、教育等方面的活動，適用本法。憲法只規定全國武裝力量由中央軍事委員會領導，而未規定其具體職權，國防法第13條作出了具體化的規定：中央軍事委員會領導全國武裝力量，行使下列職權：①統一指揮全國武裝力量；②決定軍事戰略和武裝力量的作戰方針；③領導和管理中國人民解放軍的建設，制定規劃、計劃並組織實施；④向全國人民代表大會或者全國人民代表大會常務委員會提出議案；⑤根據憲法和法律，制定軍事法規，發佈決定和命令；⑥決定中國人民解放軍的體制和編制，規定總部以及軍區、軍兵種和其他軍區級單位的任務和職責；⑦依照法律、軍事法規的規定，任免、培訓、考核和獎懲武裝力量成員；⑧批准武裝力量的武器裝備體制和武器裝備發展規劃、計劃，協同國務院領導和管理國防科研生產；⑨會同國務院管理國防經費和國防資產；⑩法律規定的其他職權。

## 十、關於普通話的規定

《中國憲法》第19條第5款：國家推廣全國通用的普通話。

憲法規定要在全國推廣通用的普通話。全國通用的普通話的意義不僅在於人們之間交流上的便利，而

且正如2000年全國人大常委會制定的《中華人民共和國國家通用語言文字法》第5條規定，國家通用語言文字的使用有利於維護國家主權和民族尊嚴，有利於國家統一和民族團結，有利於社會主義物質文明建設和精神文明建設。因此，該法第9條規定，國家機關以普通話和規範漢字爲公務用語用字。法律另有規定的除外；第10條規定，學校及其他教育機構以普通話和規範漢字爲基本的教育教學用語用字。法律另有規定的除外。學校及其他教育機構通過漢語文課程教授普通話和規範漢字。使用的漢語文教材，應當符合國家通用語言文字的規範和標準。

港澳兩部基本法第9條規定，香港/澳門特別行政區的行政機關、立法機關和司法機關，除使用中文外，還可使用英文/葡文，英文/葡文也是正式語文。所謂中文，即是國家通用語言文字法規定的全國通用的普通話和規範漢字。這一規定，既有利於特別行政區與內地之間的交流，也象徵着國家主權、民族尊嚴，有利於國家統一。

## 十一、關於國籍的規定

《中國憲法》第33條：凡具有中華人民共和國國籍的人都是中華人民共和國公民。

國籍是在存在主權國家的背景下，確定一個人國別屬性的基本標準。而國別屬性是當今世界一個人在人類社會的基本身份。它既涉及個人的國際交往，更涉及個人與國家之間的基本關係。依據現行憲法的規定，凡具有中華人民共和國國籍的人都是中華人民共和國公民。根據國籍法第3條規定，中華人民共和國不承認中國公民具有雙重國籍；第4條規定，父母雙方或一方爲中國公民，本人出生在中國，具有中國國籍；第5條規定，父母雙方或一方爲中國公民，本人出生在外國，具有中國國籍；但父母雙方或一方爲中國公民並定居在外國，本人出生時即具有外國國籍的，不具有中國國籍。國籍是確定一個人公民身份的惟一標準。取得公民身份後，方可依據一國的憲法享有公民基本權利，履行公民的基本義務；方可依據一國的法律享有法律權利，履行法律義務；依據一國的憲法和法律，受到所在國家的保護。特別是基於憲法基本原理，一個國家的公民才可以享有參與國家政治生活的權利，並通過參與國家的政治生活，形成國家共同體的統一意志，選擇自己所需要的社會生活和個人生活。

按照基本法的規定，特別行政區屬於中華人民共和國的一個地方，屬於中華人民共和國的不可分割的組成部分，特別行政區居民當然首先是中華人民共和國公民，其次才是作為中華人民共和國一部分的特別行政區居民。因此，特別行政區居民首先具有中華人民共和國國籍，受作為憲法具體化的《中華人民共和國國籍法》的約束。根據《全國人民代表大會常務委員會關於〈中華人民共和國國籍法〉在香港特別行政區實施的幾個問題的解釋》：(1)凡具有中國血統的香港居民，本人出生在中國領土(含香港)者，以及其他符合《中華人民共和國國籍法》規定的具有中國國籍的條件者，都是中國公民；(3)任何在香港的中國公民，因英國政府的“居英權計劃”而獲得的英國公民身份，根據《中華人民共和國國籍法》不與承認。這類人仍為中國公民，在香港特別行政區和中華人民共和國其他地區不得享有英國的領事保護的權利；(6)授權香港特別行政區政府指定其入境事務處為香港特別行政區受理國籍申請的機關，香港特別行政區入境事務處根據《中華人民共和國國籍法》和以上規定對所有國籍申請事宜作出處理。

特別行政區行政長官和主要官員的任職條件要求中規定，必須是中華人民共和國公民。

依照上述理解，這就涉及憲法規定的公民基本權利與義務的規定是否適用於特別行政區居民的問題。兩個基本法中都規定了特別行政區居民的權利和義務，其規定與憲法的規定不盡一致，特別是關於義務部分的規定更是如此。憲法中關於公民義務的規定是否適用於特別行政區居民？如果不適用，特別行政區居民在國家中只享有權利而不需要履行義務，這在法理上是說不通的。

## 十二、關於最高人民法院的規定

《中國憲法》第 127 條：最高人民法院是最高審判機關。最高人民法院監督地方各級人民法院和專門人民法院的審判工作，上級人民法院監督下級人民法院的審判工作。

《中國憲法》第 128 條：最高人民法院對全國人民代表大會和全國人民代表大會常務委員會負責。地方各級人民法院對產生它的國家權力機關負責。

最高人民法院是中華人民共和國的最高審判機關，雖然憲法未直接規定其性質為“司法機關”，但審判權作為對訴訟案件爭議的判斷權實際上即是司

法權，因此，最高人民法院實際上是中華人民共和國的最高司法機關。作為最高司法機關，最高人民法院有對全國範圍內的重大複雜案件的初審權；對設置於各省、自治區、直轄市的高級人民法院審理的一審案件上訴審管轄權；對全國所有法院和專門法院已生效裁判的再審程序審理的啓動權，必要時有審理權；對全國所有法院裁決的死刑案件的覆核權；接受全國人大常委會的授權，在審理案件過程中的法律解釋權；制定統一審判規則權等。最高人民法院作出的裁判具有終局性。

從憲法原理上說，司法權是獨立的、全國統一的，不存在中央司法權和地方司法權的劃分，因此，也就不存在中央司法機關和地方司法機關。最高人民法院監督和指導全國範圍內所有法院的審判業務，按照管轄分工，最高人民法院對全國範圍內的所有重大複雜案件均有終局審判權。在這一意義上，特別行政區發生的重大複雜案件，其終審權也應當屬於作為國家最高審判機關的最高人民法院，而不可能由特別行政區自行擁有。<sup>13</sup> 在世界上所有實行地方自治的國家，審判權均為獨立而統一的，不可能屬於地方自治體，終審權屬於國家設置的最高司法機關。

## 十三、關於最高人民檢察院的規定

《中國憲法》第 132 條：最高人民檢察院是最高檢察機關。

最高人民檢察院領導地方各級人民檢察院和專門人民檢察院的工作，上級人民檢察院領導下級人民檢察院的工作。

《中國憲法》第 133 條：最高人民檢察院對全國人民代表大會和全國人民代表大會常務委員會負責。地方各級人民檢察院對產生它的國家權力機關和上級人民檢察院負責。

最高人民檢察院是中華人民共和國的最高檢察機關，即最高法律監督機關。其主要職能是對全國範圍內重大複雜的刑事案件提起公訴；對全國範圍內重大複雜的貪污瀆職犯罪進行偵查；領導下級人民檢察院的法律監督工作；監督最高人民法院的審判工作等。因此，在最高人民法院審理刑事案件時，最高人民檢察院需要派員出庭提起公訴，並監督最高人民法院的審理活動；在最高人民法院審理民事案件和行政案件時，有權對已生效裁判，提起審判監督程序。

#### 十四、關於政黨制度的規定

《中國憲法》序言：中國各族人民將繼續在中國共產黨領導下，在馬克思列寧主義、毛澤東思想、鄧小平理論和“三個代表”重要思想指引下，堅持人民民主專政，堅持社會主義道路，堅持改革開放，不斷完善社會主義的各項制度，發展社會主義市場經濟，發展社會主義民主，健全社會主義法制，自力更生，艱苦奮鬥，逐步實現工業、農業、國防和科學技術的現代化，推動物質文明、政治文明和精神文明協調發展，把中國建設成爲富強、民主、文明的社會主義國家。

《中國憲法》序言：在長期的革命和建設過程中，已經結成由中國共產黨領導的，有各民主黨派和各人民團體參加的，包括全體社會主義勞動者、社會主義事業的建設者、擁護社會主義的愛國者和擁護祖國統一的愛國者的廣泛的愛國統一戰綫，這個統一戰綫將繼續鞏固和發展。中國人民政治協商會議是有廣泛代表性的統一戰綫組織，過去發揮了重要的歷史作用，今後在國家政治生活、社會生活和對外友好活動中，在進行社會主義現代化建設、維護國家的統一和團結的鬥爭中，將進一步發揮它的重要作用。中國共產黨領導的多黨合作和政治協商制度將長期存在和發展。

近代以來，各國均實行政黨政治，中華人民共和國也不例外。但中華人民共和國的政黨政治與其他任何國家均有不同，特別是與西方國家實行的政黨輪替制度存在着根本性的差異。中國實行的是中國共產黨領導的多黨合作與政治協商制度的政黨制度。在這一政黨制度下，中國共產黨始終居於執政黨的地位；另外八個民主黨派始終居於中國共產黨的友黨、參政黨的地位而非反對黨或者在野黨的地位。中國共產黨與民主黨派之間的關係爲“長期共存、互相監督、肝膽相照、榮辱與共”，政治協商、民主監督；中國共產黨在政治上領導民主黨派，民主黨派在組織上獨立、法律地位上平等、政治上自由。中國共產黨與民主黨派、無黨派民主人士形成愛國統一戰綫，其組織形式爲中國人民政治協商會議。在這一政黨制度下，中國共產黨的政策無疑對國家治理和社會治理產生舉足

輕重的影響，甚至起着決定性的作用。

#### 十五、關於國旗、國歌、國徽、首都等國家標誌的規定

《中國憲法》第 136 條：中華人民共和國國旗是五星紅旗。

中華人民共和國國歌是《義勇軍進行曲》。

《中國憲法》第 137 條：中華人民共和國國徽，中間是五星照耀下的天安門，周圍是穀穗和齒輪。

《中國憲法》第 138 條：中華人民共和國首都都是北京。

國家標誌是一個主權國家的代表和象徵，主要包括國旗、國歌、國徽和首都等，它反映了一個國家的歷史傳統、民族精神。中華人民共和國的國家標誌代表和象徵着中華人民共和國這一主權國家。中華人民共和國憲法第四章設專章對中華人民共和國的國家標誌作出了規定。

港澳兩部基本法第 10 條規定，香港/澳門特別行政區除懸掛中華人民共和國國旗和國徽外，還可使用香港/澳門特別行政區區旗和區徽。

“一國兩制”的基本前提是“一國”，這是研究“一國兩制”理論和問題的起點和原點。只有釐清“一國”的基本含義和憲法體現，才能在此基礎上展開對“兩制”的研究，特別是展開對特別行政區制度的深入研究。例如，關於基本法 23 條立法的爭議，在明晰了“一國”的大前提之後，特別行政區是否負有立法義務，其結論已經昭然若揭。在這一點上，澳門特別行政區於 2009 年即制定了《維護國家安全法》(第 2/2009 號法律)是非常正確的。因此，也就不會單純地將特別行政區制度作爲國家結構形式範疇的問題，而是作爲“一國”之下特殊的、綜合的制度進行研究。在此認識基礎上，將特別行政區制度作爲國家的一項特殊的、基本的制度，也就順理成章；作爲規定特別行政區制度的基本法，因其具有特殊的內容，作爲國家特殊的基本法律而不同於其他基本法律，具有特殊的法律地位和效力，也就顯得更加清晰。

## 註釋：

- <sup>1</sup> 憲法中直接與基本法制定和特別行政區制度相關的條款包括：①第 31 條國家在必要時得設立特別行政區。在特別行政區內實行的制度按照具體情況由全國人民代表大會以法律規定。②第 62 條全國人民代表大會行使下列職權：(十三)決定特別行政區的設立及其制度。
- <sup>2</sup> 《香港基本法》和《澳門基本法》序言最後一句都規定：根據中華人民共和國憲法，全國人民代表大會特制定中華人民共和國香港/澳門特別行政區基本法，規定香港/澳門特別行政區實行的制度，以保障國家對香港/澳門的基本方針政策的實施。學界關於基本法的制定依據是僅為憲法第 31 條還是整部憲法產生爭議；但兩部基本法都明確規定依據中華人民共和國憲法而制定，非僅依據憲法第 31 條而制定。同時，依據整部憲法制定說者並未明確說明依據憲法的所有條款還是部分條款而制定。
- <sup>3</sup> “一國兩制”中的“一制”為社會主義制度是確定無疑的，但關於另“一制”的表述存在兩說：一說是資本主義制度，一說是特別行政區制度。顯然，資本主義制度與特別行政區制度是存在差異的，特別行政區制度不等於資本主義制度，只是在目前，特別行政區制度的一部分內容是資本主義制度。
- <sup>4</sup> 同樣的“一國兩制”，但香港、澳門實行的“一國兩制”的“一國”即中華人民共和國，未來台灣實行的“一國兩制”的“一國”即中國。
- <sup>5</sup> 全國人大在通過兩部基本法的當天，通過決定：基本法依據憲法制定，是符合憲法的。由此，產生一種誤解，認為在特別行政區實施的僅為基本法，憲法不在特別行政區實施。這裏，涉及到憲法在特別行政區是否適用的問題。學界通常認為，憲法在特別行政區適用，但基本法作為憲法的特別法，已經體現了憲法的精神和規定，因此只是間接適用而不能直接適用。
- <sup>6</sup> 關於憲法最高效力的根據，雖然不同法學派持有不同的解釋標準和依據，但根本的原因我認為仍然是因嚴格的制定和修改程序而獲得的最廣泛的民意基礎。英國之所以不存在根本法意義上的憲法，根本原因在於議會按照同一程序制定憲法性法律和其他法律，因而憲法性法律在效力上並不高於其他法律。在中國，憲法和基本法律雖然都由全國人大制定和修改，但兩者在制定和修改程序上的差異，使得憲法在效力上要高於基本法律。換言之，雖為同一個全國人大，但在制定和修改憲法時，其身份為制憲機關和修憲機關，而在制定和修改基本法律時，其身份為立法機關。
- <sup>7</sup> 西方國家依據“三權分立原則”首先將國家權力分為立法權、行政權和司法權，再在此基礎上，三種國家權力之間進行制約，以達到防止因國家權力高度集中而濫用的效果。因此，三種國家權力中並不存在一種國家權力絕對高於其他兩種權力的情形，至多為相對優越的地位。而在中國，按照民主集中制原則，人民代表大會與其他國家機關相比較處於絕對優越的地位。
- <sup>8</sup> 西方國家的所有的國家機關所行使的國家權力均為國家權力，因此，所有的國家機關都是國家權力機關，而不存在其中的一個國家機關為國家權力機關。而在中國，人民代表大會是國家權力機關，其他國家機關卻非國家權力機關。
- <sup>9</sup> 憲法實施的過程及依據憲法制定的法律實施的過程即是彰顯、弘揚社會主流價值觀的過程。當每一項法律制度被認為違反憲法而被廢除的過程，即是向社會傳達社會主流價值觀的重要途徑和方式。
- <sup>10</sup> 2004 年全國人大通過的憲法修正案明確規定，全國人大代表構成中包括特別行政區選舉產生的代表。實際上，在國家對香港和澳門恢復行使主權之前及在憲法修正案明確規定之前，全國人大代表中即已包括了香港和澳門居民的代表。
- <sup>11</sup> 港澳兩部基本法由全國人大制定和修改、特別行政區制度由全國人大以法律的形式規定，都體現了全國人大作為中國最高國家權力機關的性質。
- <sup>12</sup> 第 133 條：香港特別行政區政府經中央人民政府具體授權可：(一)續簽或修改原有的民用航空運輸協定和協議；(二)談判簽訂新的民用航空運輸協定，為在香港特別行政區註冊並以香港為主要營業地的航空公司提供航線，以及過境和技術停降權利；(三)同沒有簽訂民用航空運輸協定的外國或地區談判簽訂臨時協議。不涉及往返、經停中國內地而只往返、經停香港的定期航班，均由本條所指的民用航空運輸協定或臨時協議予以規定。第 134 條：中央人民政府授權香港特別行政區政府：(一)同其他當局商談並簽訂有關執行本法第一百三十三條所指民用航空運輸協定和臨時協議的各項安排；(二)對在香港特別行政區註冊並以香港為主要營業地的航空公司簽發執照；(三)依照本法第一百三十三條所指民用航空運輸協定和臨時協議指定航空公司；(四)對外國航空公司除往返、經停中國內地的航班以外的其他航班簽發許可證。第 154 條：中央人民政府授權香港特別行政區政府依照法律給持有香港特別行政區永久性居民身份證的中國公民

簽發中華人民共和國香港特別行政區護照，給在香港特別行政區的其他合法居留者簽發中華人民共和國香港特別行政區的其他旅行證件。上述護照和證件，前往各國和各地區有效，並載明持有人有返回香港特別行政區的權利。對世界各國或各地區的人入境、逗留和離境，香港特別行政區政府可實行出入境管制。第 155 條：中央人民政府協助或授權香港特別行政區政府與各國或各地區締結互免簽證協議。

- <sup>13</sup> 根據憲法和民族區域自治法的規定，在民族自治地方的國家機關中，人民代表大會和人民政府是自治機關，而人民法院和人民檢察院不屬於自治機關。