

论香港特别行政区与国际劳工组织的关系

法律系教授 齐树洁

● 厦门大学

国际经济法研究生 于 军

内容摘要

1997年7月1日,中国政府恢复对香港行使主权,然而在香港同国际劳工组织的关系问题上,由于中国政府在1990年提交给该组织的一份声明中拒绝承认香港是“非主权地区”,而代之以“高度自治的特别行政区”,从而使得香港目前在该组织中的地位及对劳工公约的适用处于不确定的状态之中。本文就该问题的产生作了粗略的分析,并在此基础上提出了相应的解决办法。

国际劳工组织(International Labour Organization, ILO),作为联合国的一个专门机构,其主要工作是制定国际性的劳工标准,这些以公约或建议书形式出现的标准由ILO颁布后,各成员国自愿签署认可。应该承认,国际劳工标准是“保护全世界所有国家工人利益与权利的最有效手段之一”,并且“对于ILO及其会员国有着很大的重要性”^①。这主要体现在其促进各国在制定劳工与社会改革政策方面以及协助改善工业安全卫生、工作环境、科技及其他专门性技术领域等方面所发挥的重大影响。

值得一提的是,ILO在其构架方面有着区别于其他国际性组织的独特之处。据ILO的自我评价,其与众不同的优势来源于三方性制度^②,即各成员国代表团由政府代表两人、劳工和雇主代表各一人组成,该制度使得工人和雇主代表以平等地位参与该组织所有问题的讨论和决策,每个代表对大会审议的一切事项享有独立发表意见和投票的权利。

长期以来香港就一直通过英国同ILO保持一定的关系,不过其同ILO的关系受制于ILO章程第1条中2、3款的限制,就是说国际劳工组织的成员国必须是主权国家,任何非国家地区、托管地、非自治领土都不能以会员国的身份参加ILO。不过“ILO对于附属于会员国的非主权地区的劳工及经济状况亦素来关心,并允许后者参加该组织的技术援助及地区性会议,并且透过负责其对外事务的主权国家在适当条件下适用该组织所颁布的公约或建议书”。^③为此ILO章程^④第35条第1、4款规定了两种形式。以前香港是以附属于英国的非主权地区(Non Metropolitan Territories, NMTs)的身份适用国际

劳工标准并参加该组织活动的,即根据章程第35条第1款的规定,拥有主权的会员国有义务将其所批准的公约“施于由该国负责对外关系的各非主权地区(NMTs)”。^⑤据此,香港在英国所承认的77项公约的基础上全部施行了30项,部分施行了19项,作出保留决定的有27项^⑥。

根据《中英联合声明》的规定,1997年7月1日中国政府恢复对香港行使主权,现时香港已由英国的一个属地转变为中国的特别行政区。然而引人注目的是,现已有种种迹象表明,今后香港特别行政区(HKSAR)在同ILO的关系上将不会照搬以前英国的做法。这意味着香港特别行政区在ILO中的地位及其适用公约的方式将会有所变化,并已引起了国际社会及两地间的政界、学术界和劳工界的普遍关注。

一、研究HKSAR同ILO关系问题的紧迫性和意义

1. 解决HKSAR在ILO中活动身份问题的紧迫性

过去香港是以附属于英国的一个非主权地区的身份参加ILO的,并且以该身份通过英国政府的安排而适用国际劳工标准。然而这种状况到1997年7月1日已不可能持续下去了。1990年中国政府就97后HKSAR在ILO中的地位问题提交给ILO的一份文件中声明:97后HKSAR将不是,也不应被认为是非主权地区(NMTs),而是中国的一个特别行政区^⑦。这就意味着香港以前在ILO中身份地位的规定如今已不适用,但今天以新的身份在ILO中活动又缺乏法律依据^⑧,这个问题必须在近期内首先得到解决。

2. 公约适用上的差距和衔接问题的解决

从公约参加的数目上来看,目前香港参加的有49项,而大陆方面只有17项,这意味着对于今天HKSAR所适用的大部分公约,作为主权国的中国并未批准。虽然《基本法》第39条中规定国际劳工公约适用于香港的有关规定97后继续有效,然而适用国际协议并承担由此而产生的国际义务却并非是一国国内法的单方面规定所能发生效力的,因而相应的国际安排的做出就显得十分必要了。

另外,考虑到两地间在经济发展水平、社会体制、法律文化等方面的差别在相当长的时间内不会消除,对劳工立法标准的要求在层次上还存在着相当的差距,HKSAR今后可能适用一些劳工保护较高的国际标准,而大陆就其现实经济及社会发展状况而言可能暂时还不适用,这种要求上的差距在法律上如何规范也成为大家所关注的问题。

3. 反对西方就香港问题干涉中国内政

1991年6月,港英政府颁布了《香港人权法案条例》^⑧,该条例中包含有这样一个条款:把国际劳工公约在香港的适用作为该条例在香港生效的前提条件。这无疑表明人权同劳工标准相联系的程度。的确,基本人权的保障正是ILO所特别重视的,因为早在80年代ILO就将结社自由、免于强制劳动自由及免于歧视自由等3个公约和建议书列为事关基本人权的劳工标准^⑨,将其视为工人处境一切方面得以改善的根本保证,属于国际劳工标准中最重要的之列,也是迄今为止得到最多国家批准的公约^⑩。除此之外,劳工标准的诸多方面,如妇女及儿童权益的保障、最低工资及工时的规定、工会权利、移民、土著工人及残废人权益的特别保护等等一系列问题的规定无一不和人权相联系。这无疑将会使HKSAR今后在同ILO的关系上及适用国际劳工标准方面具有某种微妙性。换言之,这个问题处理得好,西方藉此干涉中国事务就无立足之地,因为我们知道,正是在人权领域中国同西方分歧和冲突最多。由此可见,HKSAR同ILO关系问题的解决不管是现在还是将来都具有重大现实意义。

二、HKSAR在ILO中的地位

1. 问题的提出

有关HKSAR在ILO中的地位一直是近几年香港社会的热门话题之一。值得注意的是,近年来已有香港学者在一些文章中直接或间接地就扩大或提高HKSAR在ILO中的地位提出不少方案^⑪。此问题的提出是有一定背景的,这同ILO在执行三方性原则时所引起的争议有关,主要是有关出席国际劳工大会雇主和工人代表的资格问题。

关于工人代表,争论主要在于是否把判断工人代表的资格有效性同这个国家的结社自由联系起来,因为某些资本主义国家的代表否认社会主义国家有结社的自由,认为这些国家的政府所指派的工人代表不能代表工人,这在大会和资格审查委员会中引起了激烈的争论。对此,大会表达了如下的观点:结社自由是ILO章程提出的奋斗目标,不应把存在结社自由作为会员国行使权利的前提条件^⑫。同样,西方国家的代表也试图否认社会主义国家雇主代表的资格,认为国营企业的经理仅是政府的代言人,不能独立于政府,社会主义国家没有真正的雇主。对此国际劳工大会强调:对于经济充分的社会主义国家而言,国家指派雇主代表的有效性是可能

的,如果这种做法被否定,ILO的目标和宗旨就不能在全世界推行^⑬。

然而现在的问题是,虽然对社会主义国家雇主和工人代表资格的有效性基本得以解决,但对他们的歧视并没有彻底消除,特别反映在他们参加国际劳工大会各个小组委员会的权利仍然受到不合理的限制,尤其明显的是他们实际上被排斥了具有当选ILO理事会成员的资格^⑭这也许正是香港的某些学者极力想提高HKSAR在ILO中地位的原因所在,因为不管怎样,今后HKSAR参加ILO的活动必须通过中央政府进行,也许某些港人担心这种歧视会波及今日的香港特别行政区。

此外,由于《基本法》第147条赋予了HKSAR在劳工方面的立法权,一种不同于过去香港的真正意义上的立法权,这就使得HKSAR在ILO中的参与方式可能会有所变化(下文将论述),因而多少会对其参与地位有所影响,所以现阶段有重新研究的必要。

2. HKSAR在国际法及ILO中的地位问题

要考虑HKSAR在ILO中的地位,不得不提及香港在国际法上的地位问题,因为这涉及到香港能否独立对外交往,以及在多大程度上、在哪个权限范围内对外交往和参加国际组织的活动。

不可否认,香港在英国统治下就是享有一定自治权的区域性经济实体,特别是1973年英国加入欧洲共同市场时,香港作为英国的属地未被接纳,这迫使英国不得不同意香港有权单独同外国进行国际贸易,甚至在英国的授权下可对外行使缔约权。但是,“自治领并不因此当然成为国际法主体^⑮,”只有“经该国宪法明文规定而享有一定对外交往权,便可以在法定范围内成为有限的国际人格^⑯”。如今的HKSAR是具有对外交往自主权的,这体现于根据《中华人民共和国宪法》所制定的《香港特别行政区基本法》中的授权^⑰,因而就使得HKSAR作为一定程度上的国际法主体有了法律上的依据。不仅如此,在实际的交往过程中国际社会也早已认可了香港的这种独特的法律地位^⑱。但在此应当强调的是,今天国际社会对HKSAR国际人格的承认只是对中国法律的承认,这种国际地位是在“维持香港现有地位的基础上出发,以中国国内法的角度所作的有关其国际法律地位的规范。因此,香港处理其有关国际法律关系的对外事务的权限,乃是来自于中央政府的授权,并被限定在特定范围之内。”^⑲可以这么讲,HKSAR在被授权的范围内具有国际人格。

肯定HKSAR在被授权的范围内具有国际人格就意味着其可在一定程度上单独对外交往和独自承担由此而引起的国际义务,并且这种能力已被国际社会所认可。因而在考查香港特别行政区同ILO的关系时首先应从《基本法》第七章对外事务中所规定的授权范围入手。

《基本法》第150条排除了HKSAR独立参加同其直接有关的外交谈判的权利,因为外交谈判属于国家主权行为,而HKSAR仅是中央辖下的一个特别行政区,这意味着有关HKSAR在ILO中最终地位的确定应由中央政府同ILO通过谈判解决。该条的立法精神表明了中央政府在“香港问题”上的一个原则性做法:国际、外交事务归中央政府管辖,体现了高度自治和坚持国家主权的统一。

《基本法》第151条用列举的方式表明了未来的HKSAR独立的对外事务权限范围:经贸、金融、航运、通讯、旅游、文化、体育。这无疑明确地告知世人本条所列范围之外的领域HKSAR不得以中国香港的名义单独同世界其他地区和有关的国际组织发展关系,签定和履行有关协议。该条是一个很明显的授权性法律规范,规定了未来的HKSAR在此权限范围内相对独立的国际经济法律地位。由此,从该条中我们不难得出这样的结论: HKSAR在国际劳工领域不具备单独活动的资格,其国际法律人格在此受限。

《基本法》第152条规定: HKSAR不得以单独身分参加以国家为单位的国际组织和国际会议。而ILO正属此类组织。该条还规定: 如果涉及到有关HKSAR的问题, HKSAR政府可派代表作为中国代表团的成员或以该国际组织允许的身份参加。应当注意的是,该条并未规定HKSAR一定有权参加同其直接相关的谈判,也并不表示中央政府所进行的同HKSAR有关的谈判必须同特区政府协商且须有特区政府的代表参加。

从上述规定中我们已能很清楚地看出HKSAR在ILO中的这种从属于其主权国中国的从属地位,大致相当于ILO章程中的“非主权地区”的地位,并且从上述《基本法》和ILO章程的规定来分析,今日的HKSAR在ILO中的地位不可能从“非主权地区”这个层面上升格。

3. 加强HKSAR在ILO中的参与地位

从一国两制出发,考虑到中央政府赋予了HKSAR在劳工方面的立法权,今后两地间劳资立法水准的高低及进程的不同步性差别必将长期存在。对此,在ILO宪章和《基本法》规定的范围之内保持和加强其在ILO中的参与地位是十分必要的,因为长期以来香港一直都通过英国同ILO保持关系并适用其标准,这种联系在香港回归后不可能也没有必要割断;另外也有必要在原有的基础上加强HKSAR在该组织的参与地位,以使得HKSAR能够扩大其在国际劳工领域的发言权,更加有效方便地借鉴国际劳工立法的最高水准,这同香港的经济和社会体制的发展是相辅相成的。

香港在作为英国的属地时期,不能以联合王国代表的身份列席大会,但如果大会的事项同香港有关,可以要求作为其代表的顾问列席大会^①。因为宪

章第3条第2款允许每一代表就会议议程每一项目而言随带不超过二人的顾问。除此之外,上述该条第三款还规定: 负责非本部领土的会员国还可给他的每个代表委派一名附加的顾问。这样,每位代表就议程每一项目而言可随带三名顾问。因而有人在扩大HKSAR的参与地位上提出能否让其取得永久性的三方代表列席(顾问)的位置这个问题^②,然而这种构想从长远来看似乎并非可行,考虑到将来澳门和台湾的回归,如果作出同样的安排,那么雇主和劳工方面顾问的位置将被完全占完,中央政府将无法派出自己的顾问。因此,如果以顾问的方式安排HKSAR参与ILO的活动,这种顾问只是临时性的,即当大会讨论的事项同HKSAR有关时方可。这就同上述英国的做法基本相同。然而在此基础上仍可考虑扩大其参与地位,这就是依据章程第3条第6、7款的规定,在中央政府代表的同意下拥有发言权乃至表决权^③。

除上述安排外,还有一种长期稳定的安排也是可行的: 由中央政府任命HKSAR所选出的观察员列席大会,在此种情形下大会主席可授权观察员在一般性讨论会议上发言^④。另外,由于ILO同香港长期以来在技术援助方面一贯合作得很好,今后可加强这方面的合作,使HKSAR在劳工领域得到更多的技术指导和专业咨询,从另一方面扩展其在该组织中的参与地位。

三、HKSAR对国际劳工标准的适用

1. 身份的确立

《基本法》第39条规定: “国际劳工公约适用于香港的有关规定继续有效。”这无疑体现了中央政府在“一国两制”的法律构思方面所作的一个“香港现有法律基本保持不变”的承诺^⑤。然而仅是《基本法》的上述及与之相关的规定还远不能解决HKSAR如何适用国际劳工标准的问题。在公约标准的适用上,我们首先应当明确的是今日的HKSAR将会以什么样的新身份适用公约。

对于非主权地区适用公约的问题, ILO章程第35条第1、4款规定了两项主权国应尽的义务:

第1款: 各会员国保证将该国按照本章程规定已经批准的公约实施于由该国负责对外关系的各非本部领土(非主权地区),包括该国为行政当局的各托管地,但公约所订事项属于该领土自治权力范围者,或公约因当地情况而不能实施者,或公约需作适当地情况的变通才能实施者除外。

第四款: 如公约事项属于非本部自治权力范围,负责该领土对外关系的会员国,应尽快将该公约送交该领土的政府,以便由该政府制定法律或者采取其他行动。然后,该会员国在征得该领土政府同意后,可以向国际劳工局局长送交声明,代表该领土接受公约的义务。

如前所述,1997年7月1日前香港是以附属于

英国的非主权地区（非本部领土）的身份依章程第35条第1款的规定而适用国际劳工公约的，但是可以预测如今这种公约适用上的安排可能会由于香港身份的改变而无法持续下去，这种身份变化的背景后面正是立法权的改变。

我们知道，过去的香港处于英国殖民统治之下。依《英皇制诰》和《皇室训令》的规定，英国通过港督总揽香港的一切最高权力，其中包括批准香港立法的权力。立法局并非宪制意义上享有立法权的立法机关，而只是港督在立法方面的最高咨询机关，法案最终要由港督批准、签署同意后方可成为法律。而港督的权利又受英国政府的监督和制约，实际上英国控制着香港的立法权；这表现在：（1）英皇对香港制定的法律享有否决权。（2）某些特定范围内的法律未得英政府指示，港督不得批准^⑧。（3）英国保留对香港立法的权利^⑨。而与之形成鲜明对照的是《基本法》赋予了HKSAR真正意义上的立法权。该法第66条规定：“香港特别行政区立法会是香港特别行政区的立法机关。”第73条规定：“香港特别行政区立法会根据本法规定并依照法定程序制定、修改和废除法律。”

《基本法》的上述规定充分表明：今天HKSAR完全自主的立法权的确不同于旧时港英政府的立法权，特区立法会是一个真正享有立法权的机关，它所制定的法律只要符合《基本法》都是有效的。这种完全自主的立法权体现于劳工领域就是《基本法》第147条的规定：“香港特别行政区自行制定有关劳工的法律和政策。”因而从理论上讲，如今HKSAR完全可以自行制定一切有关劳工的法律，其中自然也包括同国际劳工公约相关的劳工法律。这意味着HKSAR在适用国际劳工公约时将不是以章程第35条第1款为准。上述的规定显然为其以第4款的规定而适用公约创造了可能的法律基础。可以说HKSAR在ILO中的身份已从一个“无权制定同公约相关的劳工立法的非主权地区”转变为“有权制定同公约相关的劳工立法的非主权地区”，相关立法权的取得使得章程第35条第4款的适用有了可能性。

然而此时我们只能说HKSAR以这种新的方式适用ILO标准是可能的，因为还有一个相关的重大问题未能解决。正如上文所提到的，1990年中国政府在就HKSAR同ILO的关系提交给ILO的一份声明中明确提出：97年香港特别行政区将不是也不应被认为是非主权地区(NMTs)^⑩，而是中华人民共和国所辖的一个特别行政区。名称的转换正是HKSAR在ILO中活动的最大难题所在。显然这两个名称在法律层面有重大的区别，否则中央政府不会特为此而作专门声明。然而ILO章程却并未给“高度自治的特别行政区”在适用劳工标准时作出程序上的规定，并且通过下文的分析我们也将看出，章

程中相关概念的规定将很难套用于法律地位完全相异于NMTs的HKSAR这样的法律实体之中，这预示着97后HKSAR在接受新的国际劳工标准时将处于无法可依的状态之中。

ILO章程中没有给Non-Metropolitan Territories (NMTs) 下一个定义，各种相关的论著及国际条约集中对该词的译法也不统一^⑪，如果直译，应该是“非宗主国领土”，因为Metropolitan Country一贯是被译为“宗主国”，大概是这个词的殖民色彩太浓的缘故，现今的各种书籍中基本上都放弃了这种译法。这个词的含义应该是《联合国宪章》中的“非自治领土”(Non-Selfgoverning Territories)和“托管地”(Trust)这两个概念的总和，理由是：（1）1972年前香港一直被联大列入非自治领土的名单之中^⑫。（2）二战后该词在一些重大的国际公约中几乎消失，相应之处代之以“非自治领土”或“托管地”^⑬。（3）二战后有两项国际公约使用了“NMTs”这个用语，一是1957年的《已婚妇女国际公约》第7条第1款和第2款；二是1961年《减少无国籍状态公约》第15条。从上述公约的相关规定中可以清楚地看出，NMTs的含义正是“非自治领土”和“托管地”的总和^⑭。

我们大家都知道，依现代国际法原则，清朝政府以后的历届中国政府都不承认英国通过武装侵略而迫使清政府签订的三个割让香港的不平等条约的有效性^⑮，一贯认为香港是被英国占领的中国领土的一部分，而不是非主权地区性质的殖民地。1972年第27届联大也为此专门通过决议，将香港和澳门从联大所列的非主权地区的名单上删掉^⑯。对于香港，我国一直都主张主权，只是在英占领期间没有行使。97后是恢复对香港行使主权而并非是重新获得主权，这一点很关键。为此中国坚决反对将香港列为非自治领土，并且至少从1972年起国际社会都承认了这个现实，这正是1990年中国向ILO提交声明的原因所在。

由此我们已经能够很清楚地看出，对于中国政府而言，香港作为一个非主权地区和其作为一个高度自治的特别行政区的两者之间有着法律意义上的重大区别。从国际法的角度来分析，如果今天香港为中国主权所辖下的一个非主权地区，那么中国政府就得承担《联合国宪章》第73条第2项所规定的义务，即“帮助该自治领土发展自治”，“助其自由政治制度之逐渐发展”，以及1960年的《给予殖民地国家和人民独立宣言》中的宣言之五：“……无条件地和无保留地将所有权移交给他们，使他们能享受完全的独立和自由。”然而作为中国政府的一个高度自治的特别行政区，香港同中央政府的关系由《基本法》规定，所适用的是主权国所制定的国内法，自治区的权限范围由国内法规定，不涉及国际义务问题，中央政府同HKSAR的关系正是建立于此基础之上

的。

由于身份的转变,从一个非自治领土(或者非主权地区 NMTs) 到高度自治的特别行政区,香港的法律地位也因此而发生了巨大改变,这已不仅仅是一个名称上的变换问题了,而是实质法律意义上的改变,这种变化使得香港今天在适用国际劳工标准时失去了法律依据。此问题的解决在香港回归之后的确显得很紧迫,不过该问题在法律上却并非很复杂,可选择解决办法有下列两种:一是由中央政府就该问题同国际劳工局达成一个单独的协议,这是一种最直接和简便的解决办法,并可在其中对 HKSAR 在 ILO 中的活动作一些特殊的规定,灵活性也较强。二是要求 ILO 对宪章第 35 条第 1、4 款的规定重新作出解释,在非本部领土之后加上“其他主权受限的自治地区”之类的补充,以适应 HKSAR 的特殊情况和要求。

2. HKSAR 对国际劳工标准的适用

今天 HKSAR 在适用国际劳工标准方面主要存在以下几个问题:(1) 97 年前香港已适用而中国未批准的公约如何继续使用。(2) HKSAR 今后如何适用新的公约。(3) 中国已批准但目前还未适用于香港的公约的处理。(4) 公约第 45 号和第 63 号的特别处理。不过,上述问题的解决依然是建立于假设的基础之上,即 HKSAR 97 后在 ILO 中活动身份问题的解决,以便于 ILO 章程第 35 条能够适用于 HKSAR。

(1) 97 前香港已适用而中国未批准的公约如何在 HKSAR 适用

根据《中英联合声明》第 3 条第(3)项,《基本法》第 8 条、第 18 条、第 160 条的规定,香港原有法律 97 后将基本保持不变,并且《基本法》第 39 条也特别强调了现已在香港生效的国际劳工公约 97 后继续适用。因此可以断言,HKSAR 今后将会继续适用原已在香港生效的 49 项公约,其法律依据是《基本法》和《联合声明》。可是问题并非就完全解决了,我们知道,到目前为止中国政府批准的公约有 17 项,这其中除了有 13 项不包括在香港所适用的 49 项公约中外,有很大一部分已适用于香港的公约中国并未批准,虽然如此,依照《基本法》第 153 条第 2 款的规定:“中华人民共和国尚未参加但已适用于香港的国际协议仍可继续使用。”然而一国未批准的国际公约怎样在其领土上适用却并非是仅靠一国的国内法的规定可以解决的^①,因而相应的国际安排的作出就显得十分必要了。

香港目前所适用的这 49 项国际劳工公约是以英国为代理国签订的^②,97 香港回归的结果是使得英国的代理权基础消灭,因而为了避免无人代理致使香港在国际劳工公约中位置悬空,上述该条款的其后又规定:“中央人民政府根据需要授权或协助香港特别行政区作出安排,使其他有关国际协议适用

于香港特别行政区。”可以设想,这种安排应当由中英双方通过协商而达成,因为国际义务的承担毕竟需要一个国际协议作基础。好在类似情形的解决已有先例可援用,这就是 1986 年中英双方通过协商,使香港在中国还未参加 GATT 的情况下以单独缔约方的身份成为 GATT 的正式成员^③。

(2) HKSAR 如何适用新的国际劳工公约

97 年 HKSAR 在适用新的国际劳工公约时困难可能更大,正如前文所论及的,最大的难题将会是由于中国放弃使用“非主权地区”而引发的,相应的安排必须由中央政府同 ILO 达成一致,这是确定 HKSAR 适用新的国际劳工公约的先决条件。而我们在此有充分的理由可以确信,这种相应的安排极有可能以 ILO 章程第 35 条第 4 款为准,理由是:①《基本法》第 417 条赋予了 HKSAR 真正意义上的劳工立法权,从而使其成为上述该条第 4 款中所称的拥有相关自治权的 NMTs。②97 后虽然用“高度自治的特别行政区”替代了“NMTs”,但香港的从属地位却依然没变。③1990 年中国政府提交给国际劳工组织的那份文件的后部另外声明:“为了使香港特别行政区继续其国际劳工组织中的参与活动以及国际劳工公约对它的适用;ILO 章程相关的规定将相应地适用于香港特别行政区^④”。④可在 ILO 专家小组的报告中对 NMTs 重新作出解释,如在其后加上“其他主权受限地区”。

以上述推测作为前提条件,HKSAR 在适用新的 ILO 标准时就会很容易了,表现在:第一,对于 97 后中央政府批准了的公约在适用于 HKSAR 时可根据《基本法》第 153 条处理:“中华人民共和国缔结的国际协议,中央人民政府可根据香港特别行政区的情况和需要,在征询香港特别行政区政府的意见后,决定是否适用于香港特别行政区。”第二,97 后 HKSAR 可在中央政府的安排下,根据特区的实际情况,不以中国大陆的适用为先决条件而单方面适用一些新的国际劳工标准,其法律依据是 ILO 章程第 35 条第 4 款的规定。

此外,中央政府应考虑尽早批准公约第 83 号《非主权地区适用国际劳工标准的公约》,该公约中包含有 13 项国际劳工公约,允许主权国在此范围内专为其所属的非主权地区而批准一些公约,而不必事先在其领土中施行。英国已据此而为香港批准了这 13 项公约中的 10 项^⑤。

(3) 中国已批准但目前还未适用于香港的公约的处理。

公约第 100 号《男女同工同酬公约》正属于此种情况,如果 97 后 ILO 章程第 35 条第 4 款适用于香港,该公约并不能在香港回归之时而自动地适用于香港,该公约在香港的适用依然要征得特区政府的同意,章程第 35 条第 4 款及《基本法》第 153 条是其适用的法律依据。

(4) 公约第 45 号和第 63 号的特殊处理

除上述三种情形之外还有一种需注意：那些被英国宣布在香港已生效其后又由英国废除的公约，其效力将对今后的 HKSAR 有何影响？

在英国已宣布废除的公约中，第 45 号和 63 号同香港有关。公约第 45 号《妇女受雇于各种矿场井下工作的公约》^⑧，于 1950 年由英国宣布毫无修改地适用于香港，1987 年被废除。问题是这种废除的效果是否就自然适用于香港呢？在香港被认为是附属于英国的无相应自主权的“NMTs”的情形下，英国通过章程第 35 条第 1 款的安排，由其先批准公约，然后再宣布适用于香港，因而可以认为，如果英国宣布废除了某个公约时，该公约的效力也自然在香港终止。然而公约第 45 号却并非如此，该公约是英国依照公约第 83 号而批准适用于香港的 10 个公约之一。正如上文所提的，依此安排所适用的公约主权国不必事先批准并在其本土施行，而是可根据其附属地的特殊情况决定是否适用其所属的“NMTs”。因此可以说，英国对公约第 45 号的废除并不影响该公约今天在 HKSAR 的适用。

公约第 63 号《主要矿业与制造业，包括建筑业与营造业及农业的工资与工作时间统计公约》^⑨的情形似乎稍复杂一些。该公约亦是 1987 年被英国废除的，不过其在香港的适用是英国依章程第 35 条第一款安排的结果而非像公约第 45 号那样。虽然如此，该公约的废除效果却并不影响香港的适用。因为该公约的废除是由于英国批准了公约第 160 号的结果，根据公约 160 号的相关规定^⑩，会员国批准该公约就意味着原先同其相似的第 63 号公约的自动废除。然而令人遗憾的是，英国在批准第 160 号公约时并未声明该公约将适用于香港，所以第 63 号公约今后将依然约束 HKSAR。

展望未来，在 HKSAR 同 ILO 关系问题上，由于中央政府一直保持积极态度，如肯定 ILO 标准适用于香港的继续有效，同意章程的相关条款将适用于 HKSAR，因而可以预测问题的解决将不会有很大困难。另外，我们也可以看出，作为一个殖民色彩很浓的概念，“NMTs”的尽早修改是必须的。

注释：

① 参见 1983 年第 69 届国际劳工大会会议记录第 7 号。
② 引自 ILO《国际劳工标准》日内瓦 1983 年修正第二版。
③④⑤⑥⑦ 参见伍锡康，《国际劳工组织与香港》，载于《香港法律学刊》1995 年第 3 期。
⑧ ILO 章程始订于 1919 年，后经六次修订，现行文本修订于 1978 年，于 1974 年 11 月生效。本文所引用的章程条文的译文引自刘有锦编译《国际劳工法概要》，劳动人事出版社 1985 年版。
⑨⑩ Application of ILO Conventions to HK after 1997 by Shin-ichi Ago, The Dalhousie Law Journal Vol. 17 No. 2 1994.
⑪ 章程中的 NMTs 这个概念同“特别行政区”这个概念法律意义上有区别，替换的可能性不大，本文以下将论及。
⑫ 对于该条例相关的争论参见黄瑞，《略论香港的法律适应化问题》，载于《法学评论》1996 年第 5 期。又，1997 年 3 月全国人大常委会

会对该条例进行审查，值得注意的是，条例中上述规定未被删除。

⑬ 参见国际劳工标准工作组 1987 年 3 月向 ILO 理事会第 235 次会议所作的报告。

⑭⑮ 参见王家庆，《国际劳动公约概要》，劳动出版社 1991 年版，第 39 页、第 292 页。

⑯⑰ 参见 1957 年第 37 届国际劳工大会会议记录。

⑱ 参见《奥本海国际法》上卷第一分册，商务印书馆 1971 年版，第 152 页。

⑲ 前引⑮，第 138 页；另外，对于 HKSAR 国际法律地位问题可参阅任筱峰、王娟，《香港特别行政区的国际法律地位及承担国际责任的方式》，载于《法律科学》1995 年第 4 期。

⑳ 参见《中英联合声明》第 11 部分，《基本法》第 2 和第 7 章的规定。

㉑ 参见肖蔚云，《一国两制与香港基本法制度》，北京大学出版社 1990 年版，第 395 页。另外，1992 年美国国会通过的《美国对香港关系法》中已将 HKSAR 作为一个独立的经济、法律实体，将其视为“非主权实体”。

㉒ 参见王泰铨，《中共一国两制——从香港法律地位之观点分析》，载于台湾大学《法学论丛》第 25 卷第 2 期。

㉓ 第 6 款：顾问须经他所陪同代表的请求，并经大会主席特许，始有发言权，但无表决权。第 7 款：代表可用书面通知主席，委派其顾问之一为其代理人。该顾问按此行事时，应有发言权和表决权。

㉔ 参见翁宗荣，《从市场经济看香港“九七”后的法制》，载于《中外法学》1996 年第 1 期。

㉕ 《皇室训令》中专列十类重大问题的法律，如土地契约、货币、金融、国际条约等。

㉖ 参见朱华译，《香港特别行政区的立法权》，载于《中外法学》1996 年第 2 期。

㉗ 应当注意该英文原件在表述时用的是将来时，而我们知道甚至到 1972 年 HK 就已不是 NMTs。

㉘ 各种译法如：非本部领土、非宗主国领土、非主权地区、非独立国的自治领土、非首都地区。

㉙⑚ 参见《联合国手册》，联合国新闻部编，中国对外翻译出版公司 1988 年版，第 369 页，第 370 页。

㉛ 参见《国际人权宣言》第 2 条；《经济、社会、文化权利国际盟约》第 1 条；《公民的政治权利国际盟约》第 1 条；《消除一切形式种族歧视国际公约》第 15 条；《给予殖民地国家和人民独立宣言》第 5 条。

㉜ 《减少无国籍状态国际公约》第 15 条第 1 款规定：“本公约对所有由任何缔约国负责其国际关系的非自治、托管、殖民或其他非本部领土均适用。”《已婚妇女国籍公约》第 7 条第 1 款有相类似规定。

㉝ 参见王叔文，《香港特别行政区基本法导论》，中央党校出版社 1990 年版，第 22 页。

㉞ 适用国际公约并承担由此而产生的国际义务应有一个国际规定作基础，不过在此仅以《联合声明》作为公约适用的依据并非令人满意的方式。参见前引⑲的评论。

㉟①② 公约的具体名称和香港为实施公约而制定的法规，参见王雁昇，《香港的劳工与社会保障》，中国经济出版社 1996 年版，第 84 页。

③④ 参见《中英两国驻日内瓦代表就香港继续参加 GATT 总干事递交的声明》，引自《国际法资料》第 2 辑，法律出版社 1988 年版。

⑤ 40 U.N.T.S. 63 (1935) For denunciation. See List of ratifications. Supra note 19. P68.

⑥ 40 U.N.T.S. 255 (1938) For denunciation. See List of ratifications. Supra note 19. P87.

⑦ Labour Statistics Convention. 1985. ratified by U. K May 27, 1987. See List of ratifications Supra note 19. P205.

(本文责任编辑：徐晓晴)