

## ที่มาทางกฎหมายของดินแดนฮ่องกงตามกฎหมายระหว่างประเทศ

จากการศึกษามูลนิธิหลังทางประวัติศาสตร์ของดินแดนฮ่องกงในบทนำ ทำให้เห็นได้ว่า ดินแดนฮ่องกงเกิดจากนิติสัมพันธ์ระหว่างอังกฤษกับจีน ตามสนธิสัญญานานกิง ค.ศ. 1842 สนธิสัญญาปักกิ่ง ค.ศ. 1860 และสนธิสัญญาปักกิ่ง ค.ศ. 1898 ส่วนอนาคตของดินแดนฮ่องกง เกิดจากประกาศร่วมระหว่างอังกฤษกับจีนเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984 ซึ่งในสนธิสัญญา แต่ละฉบับจะมีสาระสำคัญในเรื่องใด มีปัญหาอย่างไร จะได้ศึกษาอย่างละเอียดในบทนี้

### 2.1 จีนยกดินแดนบางส่วนให้อังกฤษ

นิติสัมพันธ์ระหว่างอังกฤษกับจีนในเรื่องที่จีนยกดินแดนบางส่วนให้อังกฤษมีที่มาจาก สนธิสัญญานานกิง ค.ศ. 1842 และสนธิสัญญาปักกิ่ง ค.ศ. 1860 โดยมีปัญหาที่จะต้องศึกษา ว่า สนธิสัญญาดังกล่าวเป็นการยกดินแดนหรือให้เช่าดินแดน เป็นสนธิสัญญาที่ใหม่เป็นกรรมหรือ ใหม่ มีผลทางกฎหมายอย่างไร

#### 2.1.1 จีนยกเกาะฮ่องกงให้อังกฤษตามสนธิสัญญานานกิง ค.ศ. 1842

สนธิสัญญานานกิง ค.ศ. 1842 เป็นผลจากการที่จีนเป็นฝ่ายพ่ายแพ้สงครามฝิ่น (Opium War) แก่อังกฤษ โดยมีสาระสำคัญ \* ดังนี้

1. จีนยก (cede) เกาะฮ่องกงให้อังกฤษเป็นเจ้าของ (possessed) โดยไม่มีกำหนดระยะเวลา (perpetuity) รวมทั้งผู้สืบทอด และผู้สืบราชสันตติวงศ์ (Successors) โดยจะถูกปกครองตามกฎหมายและข้อบังคับที่อังกฤษเห็นว่ามีเหมาะสมโดยตรง

---

\* รายละเอียดโปรดดูภาคผนวก หน้า 211.

2. จีนยินยอมที่จะชำระเงินรวม 6 ล้านดอลลาร์ เป็นค่าไถ่และค่าไถ่ (ransom) สำหรับผู้ดูแล (superintendent) และบุคคลผู้ซึ่งถูกจำคุกหรือถูกกระทำความผิดถึงแก่ความตายโดยเจ้าหน้าที่ระดับสูงของจีนรวมทั้งเงินอีก 3 ล้านดอลลาร์ เป็นค่าชดเชยเนื่องจากการบังคับให้พ่อค้าอังกฤษค้าขายเฉพาะกับพวก Hong merchants หรือ Co-hong และเงินอีก 12 ล้านดอลลาร์ เป็นค่าชดเชยความเสียหายที่เกิดจากความรุนแรงและการกระทำที่ไม่เป็นธรรมต่อเจ้าหน้าที่และบุคคลในบังคับอังกฤษ (British Subject)

3. จีนต้องเปิดเมืองท่าให้ชาวต่างชาติค้าขาย ขยายเอกราชให้กับชาวต่างชาติที่เข้ามาอาศัยอยู่ในจีนให้ได้รับความคุ้มครองภายใต้สิทธิสภาพนอกอาณาเขต (extraterritorial right) ของศาลกงสุล และรัฐทุกรัฐที่ค้าขายกับจีนจะต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกัน

สนธิสัญญานี้บ่งชี้ว่า อังกฤษอ้างว่าเป็นสนธิสัญญา (cede) เกาะฮ่องกงให้ อังกฤษมิใช่จีนให้อังกฤษเช่า (lease) เกาะฮ่องกง เพราะคำว่า "cede" หมายถึงการโอนดินแดนพร้อมกับสิทธิตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับดินแดนของรัฐหนึ่งให้อีกรัฐหนึ่ง<sup>1</sup> รัฐบาลจีนในขณะนั้นเห็นว่า คำว่า "Cede" ในสนธิสัญญานั้นไม่ถูกต้อง เพราะสนธิสัญญานี้ของจีนใช้คำว่า "granted" ซึ่งหมายถึง จักรพรรดิ (Imperial) เป็นผู้ให้แก่ผู้ใต้ปกครองหรือเมืองขึ้น

---

<sup>1</sup> Anthony Dicks, "Treaty, Grant, Usage or Sufferance? Some Legal Aspect of the Status of Hong Kong," The China Quarterly 95 (1983) : 444.

(Tributary) มิใช่เป็นการยกยอให้ระหว่างรัฐต่อรัฐที่มีความเสมอภาคกัน<sup>2</sup> รัฐบาลจีนคอมมิวนิสต์ เห็นว่าการเช่าดินแดนมี 2 วิธี คือ การเช่าโดยไม่มีจำกัดระยะเวลา เช่น จีนให้ (granted) อังกฤษปกครองดินแดนฮ่องกงโดยไม่มีกำหนดเวลา อีกวิธีคือการเช่าโดยมีกำหนดระยะเวลา เช่น เมือง Weihaiwei ให้เช่าเป็นเวลา 25 ปี<sup>3</sup> ความเห็นของรัฐบาลจีนดังกล่าวเป็นการอ้างอิงโดยอาศัยหลักกฎหมายภายในมิใช่หลักกฎหมายระหว่างประเทศ

ในเรื่องนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่าสนธิสัญญาฉบับดังกล่าวใช้คำว่า "cede" ซึ่งตามกฎหมายระหว่างประเทศหมายความว่า "กระบวนการวิธี (procedure) ของการเปลี่ยนแปลงอำนาจอธิปไตยเหนือดินแดน ซึ่งอาจกระทำได้หลายวิธี เช่น ซื้อขาย (purchase) การแลกเปลี่ยน (exchange) หรือการให้กำลังบังคับให้รัฐอื่นยกดินแดนให้"<sup>4</sup> คำว่า "possessed" หมายถึงเป็นเจ้าของ<sup>5</sup> และคำว่า "perpetuity" หมายถึงไม่มีกำหนด

---

<sup>2</sup> Ibid., P.445. ในสนธิสัญญานานกิง ค.ศ.1842 ฉบับของจีน มาตรา 3 มีข้อความว่า "The Great Emperor permits an island, Hong Kong, to be granted to the Great English Monarch and to those who in succession inherit the throne permanently to possess and to govern by laws made in accordance with her convenience" แสดงให้เห็นว่ารัฐบาลในขณะนั้นไม่ได้พบคำว่า "cede" หรือ "cession" ในสนธิสัญญาฉบับนี้

<sup>3</sup> Ibid., P.446.

<sup>4</sup> Robert L. Bledsoe and Boleslaw A. Boczck, The International Law Dictionary (Oxford : Clio Press 1987), pp.144-145.

<sup>5</sup> Henry Campbell Black, Black's Law Dictionary, 5<sup>th</sup> ed (West Publishing 1979), P.1046.



เวลา 6 จากความหมายของถ้อยคำดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า จีนมีเจตนาครอบครองอาณาเขตของจีนเหนือเกาะฮ่องกงให้อังกฤษเป็นเจ้าของตลอดไป 7 นอกจากนี้สนธิสัญญาฉบับนี้ได้กำหนดให้จีนต้องจ่ายเงินเป็นค่าชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นรวมเป็นเงินทั้งสิ้น 21 ล้านดอลลาร์ และบังคับให้จีนต้องเปิดเมืองทำให้ชาวต่างชาติค้าขาย ขยายสิทธิสภาพนอกอาณาเขตของศาลกงสุล รวมทั้งให้จีนปฏิบัติตามทางการค้ากับรัฐทุกรัฐอย่างเท่าเทียมกัน ซึ่งถ้าสนธิสัญญาฉบับนี้เป็นการเช่าแล้วในสนธิสัญญาจะต้องมีข้อบทที่กำหนดให้จีนมีสิทธิเรียกร้องค่าเช่าจากอังกฤษได้ แต่ในสนธิสัญญาฉบับนี้ไม่มีข้อบทดังกล่าวแต่อย่างใด ดังนั้นผู้เขียนจึงเห็นว่า สนธิสัญญานานกิง ค.ศ.1842 เป็นสนธิสัญญาที่ดินแดนไม่เช่าเช่าดินแดนเป็นผลให้อาณาเขตของจีนเหนือเกาะฮ่องกงโอนไปยังอังกฤษ อังกฤษจึงได้สิทธิปกครองเกาะฮ่องกงตั้งแต่นั้นเป็นต้นมา

### 2.1.2 จีนยกเกาลูนให้อังกฤษตามสนธิสัญญาปักกิ่ง ค.ศ. 1860

สนธิสัญญาปักกิ่ง ค.ศ.1860 เป็นผลจากการที่จีนเป็นฝ่ายพ่ายแพ้สงครามที่เมืองเทียนสินต่ออังกฤษ อังกฤษกับจีนจึงได้ทำสนธิสัญญาฉบับนี้ขึ้นโดยมีสาระสำคัญ \* ดังนี้

1. จีนยก (cede) เกาลูนในจังหวัดกวางตุ้งซึ่งก่อนหน้านี้จีนได้ให้อังกฤษเช่าโดยไม่มีกำหนดเวลาให้เป็นดินแดนปกครองของอังกฤษ รวมทั้งผู้สืบทอด และผู้สืบราชสันตติวงศ์
2. จีนต้องจ่ายเงินรวม 8 ล้าน เป็นค่าชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้น

6 Ibid., P.1027.

7 ประสิทธิ์ เอกบุตร, กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง เล่ม 1 สนธิสัญญา, โครงการตำราและเอกสารการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2534, หน้า 156 - 158.

\* รายละเอียดโปรดดูภาคผนวก หน้า 216.



3. จีนต้องเปิดเมืองท่าเทียนสินให้พ่อค้าชาวอังกฤษทำการค้าได้ภายใน  
เจ็ดวันเช่นเดียวกับสนธิสัญญาที่จีนทำกับรัฐอื่น

สนธิสัญญานี้จีนและอังกฤษต่างก็อ้างเหตุผลเช่นเดียวกับที่อ้างต่อ สนธิสัญญานานกิง  
ค.ศ. 1842 และผู้เขียนก็มีความเห็นเหมือนเดิม<sup>8</sup> ว่าสนธิสัญญาปักกิ่ง ค.ศ. 1860 เป็นสนธิ  
สัญญาที่จีนยกเกาลูนให้อังกฤษ อังกฤษจึงมีอำนาจอธิปไตยเหนือเกาลูน

เนื่องจากข้อพิพาทดังกล่าวข้างต้น สนธิสัญญานานกิง ค.ศ. 1842 และสนธิสัญญา  
ปักกิ่ง ค.ศ. 1860 เป็นสนธิสัญญาที่ดินแดนใหม่เข้าดินแดนและผลทางกฎหมายของการยก  
ดินแดนให้รัฐอื่นตามกฎหมายระหว่างประเทศมีผลเป็นการโอนอำนาจอธิปไตยเหนือดินแดนที่ยก  
ให้ ดังนั้น เกะฮ่องกง และเกาลูน ที่จีนยกให้อังกฤษย่อมอยู่ภายใต้อำนาจอธิปไตยของอังกฤษ  
อย่างไรก็ตาม จีนอ้างว่าสนธิสัญญาดังกล่าวเป็นสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรม เพราะเกิดจากการ  
ใช้กำลัง ช่มชู้หรือคุกคามและตกเป็นโรมแณกรรม<sup>9</sup> และต่อมาในปี ค.ศ. 1972 จีนได้  
ยืนยันถึงสถานะของสนธิสัญญาดังกล่าวอีกครั้งหนึ่งต่อคณะกรรมการพิเศษเกี่ยวกับอาณานิคมของ  
สหประชาชาติ (The United Nation Special Committee on Colonialism) มี  
ผลทำให้ดินแดนฮ่องกงไม่มีรายชื่อรวมอยู่ในดินแดนที่สหประชาชาติประกาศให้เอกราช<sup>10</sup> ใน

<sup>8</sup> รายละเอียดโปรดดูหัวข้อที่ 1.1.1

<sup>9</sup> Hangdah Chiu, "Comparison of The Nationalist and Communist Chinese Views of Unequal Treaties," in Jerome Alan Cohen ed. China's Practice of International Law : some case studies (Cambridge Massachusetts : Harvard University Press 1972), P.224.

<sup>10</sup> Peter Wesley-Smith, Unequal Treaty 1898-1997 : China Great Britain and Hong Kong's New Territories, P.186.

ขณะที่อังกฤษอ้างว่าสนธิสัญญาดังกล่าวมีผลสมบูรณ์ตามกฎหมายระหว่างประเทศ<sup>11</sup> ก่อนที่จะตอบปัญหาดังกล่าว มีความจำเป็นที่จะต้องศึกษาถึงแนวคิดของสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในกฎหมายระหว่างประเทศว่ามีอย่างไร และมีผลทางกฎหมายอย่างไร หลังจากนั้นจึงจะพิจารณาถึงแนวคิดของจีนในเรื่องนี้เป็นลำดับไป

จากการศึกษาแนวคิดในเรื่องสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมของประเทศตะวันตกพบว่าสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมเกิดขึ้นพร้อม ๆ กับหลักความเสมอภาคของรัฐ (equality of states) ในราวศตวรรษที่ 16 และเป็นปัญหาในทางศีลธรรม (moral) มากกว่าเป็นปัญหาทางกฎหมาย<sup>12</sup> Grotius ให้ความหมายสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมว่า "เป็นสนธิสัญญาที่ไม่มีการต่างตอบแทน (reciprocity) และเป็นการบังคับ (imposing) ตลอดไปหรือชั่วคราว (temporary) ต่อภาคีอีกฝ่ายหนึ่ง"<sup>13</sup> Vattel เห็นว่า "เป็นสนธิสัญญาที่รัฐภาคีไม่คำให้สัญญาที่จะตอบแทนซึ่งกันและกันในเรื่องเดียวกัน หรือสิ่งที่เท่าเทียมกัน"<sup>14</sup> แสดงให้เห็นว่าขณะนั้นเป็นการมองสนธิสัญญาเหมือนกับเป็นสัญญาตามกฎหมายภายใน โดยมีภาคีฝ่ายหนึ่งได้

---

<sup>11</sup> Joseph Y.S.Cheng, "The Future of Hong Kong : A Hong Kong "Belonger's View" International Affairs 58 (1982) : 447.

Gordon Lawrie, "Hong Kong and The People's Republic of China : Past and Future," International Affairs 56 (1980) : 281.

<sup>12</sup> Katherine A. Greenberg, "Hong Kong Future : Can the People Republic of China invalidate the Treaty of Nanking as an Unequal Treaty?," Fordham International Law Journal 7 (1983-1984): 539.

<sup>13</sup> Hangdah Chiu, "Comparison of The Notionalist and Communist Chinese Views of Unequal Treaties," in Jerome Alan Cohen ed. China's Practice of International Law : some case studies, P.240.

<sup>14</sup> Ibid.

เปรียบอีกฝ่ายหนึ่ง ในศตวรรษที่ 17-18 นักกฎหมายเห็นว่า "สนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมเป็นสนธิสัญญาที่ทำกับชาติที่เป็นฝ่ายพ่ายแพ้สงคราม" โดยไม่มีการพูดถึงผลผูกพัน (binding force) ของสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมแต่อย่างใด<sup>15</sup> ในศตวรรษที่ 19 และต้นศตวรรษที่ 20 นักกฎหมายส่วนใหญ่ไม่มีการพูดถึงสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรม Oppenheim ไม่ได้พูดถึงสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมโดยตรงแต่พูดถึงสนธิสัญญาที่เกิดจากการทำสงครามว่ามีผลทางกฎหมายแม้ว่า Oppenheim จะยอมรับว่าการทำสนธิสัญญาที่ไม่มีความยินยอมอย่างแท้จริงไม่มีผลผูกพัน แต่ในกรณีพ่ายแพ้สงครามซึ่งเป็นภาวะที่จะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงและเร่งด่วนความยินยอมของรัฐบาลในการทำสนธิสัญญาย่อมสมบูรณ์<sup>16</sup> ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าแนวคิดเรื่องสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในกฎหมายระหว่างประเทศมีความชัดเจนเฉพาะในเรื่องของความไม่เสมอภาคในการทำสนธิสัญญาของรัฐภาคีเท่านั้น ส่วนผลทางกฎหมายของสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมจะเป็นอย่างไรไม่มีความชัดเจน ดังนั้นแม้จะพิจารณาได้ว่าเป็นสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรม สนธิสัญญานั้นก็มีผลสมบูรณ์ผูกพันรัฐภาคี<sup>17</sup>

แนวความคิดของจีนในเรื่องสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมตั้งแต่อดีตจนถึงกลางศตวรรษที่ 19 ไม่มีความชัดเจน จนกระทั่งในปี ค.ศ.1898 แนวคิดเรื่องสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในจีนเริ่มปรากฏชัดขึ้นและแพร่หลายอย่างรวดเร็ว ทั้งนี้เพราะชาวต่างชาติที่เข้ามาประกอบการค้าในจีนทำการปกครองกันเองและสิทธิของชาวต่างชาติมากกว่าชาวจีน จึงเกิดความคิดว่าลักษณะ

<sup>15</sup> Katherine A.Greenberg, "Hong Kong Future : Can the People Republic of China invalidate the Treaty of Nanking as an Unequal Treaty ?," Fordham International Law Journal P. 539

<sup>16</sup> Oppenheim's, International Law Peace part 2-4, 9<sup>th</sup> ed. Vol.1 (London : Longman 1992), pp.1290-1292.

<sup>17</sup> A.J.P. Tammes, "The States of Consent in International Law," in Netherlands Yearbook of International Law II, (Netherlands : A.W. Sijithoff Leiden 1971), pp.2-3.



ดังกล่าวนี้สร้างความไม่เป็นธรรมให้กับจีน<sup>18</sup> จนกระทั่งในราวปี ค.ศ. 1919 แนวคิดเรื่องสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมมีการพัฒนามากยิ่งขึ้น โดยจีนได้เสนอข้อเรียกร้องห้าข้อมติสนธิสัญญาที่ให้สิทธิแก่ชาวต่างชาติในจีนให้ที่ประชุมสันติภาพ ณ พระราชวังแวร์ซายส์พิจารณา แต่เป็นที่น่าเสียดายที่ที่ประชุมสันติภาพในครั้งนั้นไม่ได้พิจารณาข้อเรียกร้องดังกล่าว อย่างไรก็ตามข้อเรียกร้องของจีนได้ชี้ให้เห็นลักษณะสำคัญ ๆ ของสนธิสัญญาที่ให้สิทธิชาวต่างชาติในจีน 7 ประการ<sup>19</sup> คือ

1. สนธิสัญญาที่ให้ชาวต่างชาติมีอิทธิพลในจีน
2. สนธิสัญญาที่ยินยอมให้ชาวต่างชาติตั้งกองทหารและตำรวจในจีนและให้ถอนออกไปจากจีน
3. สนธิสัญญาที่ยินยอมให้พนักงานไปรษณีย์และวิทยุโทรทัศนเข้าไปประกอบกิจการในจีน
4. สนธิสัญญาที่ให้อำนาจแก่ศาลกงสุลของต่างชาติในจีน
5. สนธิสัญญาที่ชาวต่างชาติเช่าดินแดนของจีน
6. สนธิสัญญาที่จีนยินยอม (concession) ให้ประโยชน์แก่ชาวต่างชาติฝ่ายเดียวและการตั้งถิ่นฐาน (settlement) ของชาวต่างชาติในจีน
7. สนธิสัญญาที่เกี่ยวกับการเก็บภาษีศุลกากรของชาวต่างชาติในจีน

---

<sup>18</sup> Hangdah Chiu, "Comparison of the Nationalist and Communist Chinese Views of Unequal Treaties," in Jerome Alan Cohen ed. China's Practice of International Law : some case studies, P.243.

<sup>19</sup> Ibid., P.245.

จากข้อเรียกร้องดังกล่าวแสดงให้เห็นถึงเจตนาที่แท้จริงของจีนว่า จีนต้องการ ทบทวน (revise) หรือยกเลิกเพิกถอน (abrogate) สนธิสัญญาดังกล่าวเพราะไม่สอดคล้องกับหลักความยุติธรรม (justice) ความเสมอภาค (equality) และอำนาจอธิปไตย (sovereignty) ต่อมาภายหลัง จีนเรียกสนธิสัญญาที่มีลักษณะดังกล่าวข้างต้นว่าเป็นสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรม (Unequal Treaties) แต่ไม่มีการกล่าวถึงผลทางกฎหมายของสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมแต่อย่างใด

จีนในยุคการปกครองของประธานาธิบดีเจียงไคเช็ค (Chiang Kai-shek) ได้กำหนดลักษณะของสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมไว้ 13 ประการ<sup>20</sup> คือ

1. สนธิสัญญาที่เกี่ยวกับเขตอำนาจศาลกงสุล
2. สนธิสัญญาเกี่ยวกับการกำหนดพิศัตราภาษีศุลกากร (tariffs)
3. สนธิสัญญาที่จีนยินยอม (concessions) ยกประโยชน์ให้แก่ชาวต่างชาติ
4. สนธิสัญญาเกี่ยวกับสิทธิในการเดินเรือรบและการส่งทหารเข้าไปในน่านน้ำจีน
5. สนธิสัญญาเกี่ยวกับการจัดเก็บภาษีศุลกากร (customs)
6. สนธิสัญญาเกี่ยวกับการประกอบการค้าในบริเวณชายฝั่งและการเดินเรือภายในจีน
7. สนธิสัญญาเกี่ยวกับการเช่าดินแดน สิทธิในการสร้างทางรถไฟและสิทธิที่จะทำ  
งานในเหมืองถ่านหิน
8. สนธิสัญญาเกี่ยวกับการตั้งกองทหารในจีน
9. สนธิสัญญาเกี่ยวกับการจ้างชาวต่างชาติทำงานการไปรษณีย์และตั้งสำนักงาน  
ไปรษณีย์ของชาวต่างชาติในจีน
10. สนธิสัญญาที่ให้สิทธิแก่ชาวต่างชาติตั้งโรงงานในจีน
11. สนธิสัญญาเกี่ยวกับการตั้งสถานทูต (legation) ที่มีอัครราชทูตเป็นหัวหน้าในจีน

<sup>20</sup> Ibid., pp.250-251.

12. สนธิสัญญาเกี่ยวกับการควบคุมรายได้จากภาษีศุลกากรและการควบคุมการใช้จ่ายเงินภาษีศุลกากร

13. สนธิสัญญาที่ให้ชาวต่างชาติปรับปรุงน่านน้ำภายใน การจ้างนักบินชาวต่างชาติ และการสร้างประภาคาร (light house) เครื่องเตือนภัย (beacons) และทุ่น (buoys)

นอกจากที่กล่าวมาแล้วข้างต้น ยังรวมถึงสนธิสัญญาทางการค้าที่มีข้อกำหนดแก่ชาติที่ควรได้รับการอนุเคราะห์ยิ่ง แต่เพียงฝ่ายเดียว<sup>21</sup> (unilateral most - favored - nation arrangement) สนธิสัญญาเหล่านี้จะต้องถูกยกเลิกในฐานะที่เป็นสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรม อย่างไรก็ตามในช่วงนั้นไม่มีการยกปัญหาเกี่ยวกับดินแดนที่จีนยกให้ชาวต่างชาติตามสนธิสัญญานานกิง ค.ศ. 1842 และสนธิสัญญาปักกิ่ง ค.ศ. 1860 จีนกล่าวอ้างว่าเป็นสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมแต่อย่างไรก็ตามในทางการเมืองจีนได้พยายามที่จะเรียกร้องดินแดนที่จีนยกให้ชาวต่างชาติโดยสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมอยู่เสมอ เช่น จีนเรียกได้หวนคืนจากญี่ปุ่นภายหลังสงครามระหว่างจีนกับญี่ปุ่นสิ้นสุดลง<sup>22</sup> ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่า แม้จีนจะไม่ได้กำหนดให้สนธิสัญญายกเลิกดินแดนเป็นสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติจีนถือว่าสนธิสัญญายกเลิกดินแดนเป็นสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรม สำหรับผลทางกฎหมายของสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมนั้นจีนไม่ได้กล่าวอย่างชัดเจนว่าสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมจะต้องเป็นระงับกรรม (void) จีนต้องการแต่เพียงให้ทบทวน (revision) หรือยกเลิก (abrogation) สนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมโดยวิธีทางทางการทูตเท่านั้น ตามหลักกฎหมายสนธิสัญญา *clausula rebus sic stantibus*<sup>23</sup> แนวคิดของจีนดังกล่าวยังคงเป็นแนวคิดที่ได้รับอิทธิพลจากประเทศตะวันตก

21 Ibid., P.251.

22 Ibid., P.253.

23 Ibid., P.267.



ในปี ค.ศ. 1949 เมื่อพรรคคอมมิวนิสต์ทำการปฏิวัติยึดอำนาจขับไล่รัฐบาลเจียงไคเช็คไปอยู่ที่ไต้หวัน และเข้าทำการปกครองจีน แนวความคิดของจีนในเรื่องสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมก็มีการพัฒนาต่อไปโดยได้กำหนดประเภทของสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมว่าต้องเป็นสนธิสัญญาที่เกี่ยวกับเขตอำนาจของศาลกงสุล การปฏิบัติแก่ชาติที่ควรได้รับการอนุเคราะห์ยิ่งแต่เพียงฝ่ายเดียว การจำกัดในการกำหนดพิทักษ์อธิปไตย การยกดินแดนหรือเช่าดินแดน และการตัดสิทธิอื่น ๆ <sup>24</sup> ซึ่งลักษณะดังกล่าวเป็นสนธิสัญญาสองฝ่าย (bilateral treaties) ที่จีนทำกับชาวต่างชาติ แนวคิดในเรื่องนี้มีได้จำกัดแต่เฉพาะสนธิสัญญาสองฝ่ายเท่านั้น แต่ได้ขยายไปถึงสนธิสัญญาหลายฝ่าย <sup>25</sup> (multilateral treaties) ด้วย เช่น The Partial Nuclear Test Ban Treaty 1963 โดยหนังสือพิมพ์ People's Daily ให้ความเห็นว่า "เป็นสนธิสัญญาของประเทศตะวันตก สหรัฐ อังกฤษ และสหภาพโซเวียต ซึ่งเป็นมหาอำนาจทางนิวเคลียร์ (nuclear) ที่ให้สิทธิพิเศษแก่ประเทศเหล่านั้น และไม่มีการต่างตอบแทนกันระหว่างรัฐภาคี" และ The Treaty on Non - proliferation of Nuclear Weapons 1968 หนังสือพิมพ์ People's Daily ให้ความเห็นว่า "ภายใต้สนธิสัญญานี้ สหรัฐและโซเวียต ไม่เพียงอนุญาตให้สะสม (stockpile) อาวุธนิวเคลียร์และเพิ่มฐานยิงนิวเคลียร์เท่านั้น สหรัฐและโซเวียตไม่มีข้อผูกพัน (commitment) ที่จะไม่ใช้อาวุธนิวเคลียร์กับรัฐที่ไม่มีนิวเคลียร์ และตัดสิทธิในการพัฒนาอาวุธนิวเคลียร์เพื่อการป้องกันตนเอง

---

<sup>24</sup> Ibid., P.260 นอกจากนี้บรรณาธิการหนังสือพิมพ์ People's Daily ได้จัดทำรายชื่อของสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ได้แก่ Treaty of Nanking of 1842, Treaty of Aigun of 1858, Treaty of Tientsin of 1858, Treaty of Peking of 1860, Treaty of Ili of 1881, Protocol of Lisbon of 1887, Treaty of Shimonoseki of 1895, Convention for Extension of Hong Kong of 1898 และ Internaitonal Protocol of 1901.

<sup>25</sup> Ibid., pp.266-267.

(self - defence) และจำกัดการใช้พลังงานอะตอมเพื่อสันติภาพอีกด้วย" ลักษณะของสนธิสัญญาหลายฝ่ายดังกล่าวจะเห็นว่าเป็นสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรม เพราะ เป็นสนธิสัญญาที่ทำห้ประโยชน์แก่รัฐภาคีรัฐใดรัฐหนึ่งเพียงฝ่ายเดียว ไม่ได้มีลักษณะเป็นการต่างตอบแทนซึ่งกันและกันและไม่มีควมเสมอภาคกันระหว่างรัฐภาคี สำหรับผลทางกฎหมายของสิทธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมนั้น จีนเห็นว่าสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมไม่มีผลสมบูรณ์ในกฎหมายระหว่างประเทศและสามารถยกเลิกได้ตลอดเวลา 26

ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า สนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมอันทัศนะของจีนเป็นสนธิสัญญาที่เกิดจากการใช้กำลัง การข่มขู่ คุกคาม ไม่มีควมเสมอภาค ำให้ประโยชน์แก่ภาคีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งแต่เพียงฝ่ายเดียว ไม่มีการต่างตอบแทนซึ่งกันและกัน โดยจะต้องถูกทบทวนหรือยกเลิกตามหลัก *clausula rebus sic stantibus* และเป็นโมฆะกรรม ไม่มีผลผูกพันจีน

อย่างไรก็ดี ในการวินิจฉัยข้อพิพาทระหว่างอังกฤษกับจีนในสนธิสัญญานานกิง ค.ศ. 1842 และสนธิสัญญาปักกิ่ง ค.ศ. 1860 ว่าเป็นสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมหรือไม่และมีผลทางกฎหมายอย่างไรนั้น ผู้เขียนเห็นว่าจะต้องพิจารณาในขณะที่มีการทำสนธิสัญญาทั้งสองฉบับว่าข้อเท็จจริงอันเป็นมูลเหตุให้ต้องทำสนธิสัญญาทั้งสองฉบับมีการใช้กำลัง ข่มขู่ หรือคุกคามหรือไม่ กฎหมายระหว่างประเทศและแนวคิดของจีน เรื่องสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในขณะที่ทำสนธิสัญญาว่าไว้อย่างไร 27

---

26 Gordon Lawrie, "Hong Kong and the People's Republic of China : Past and Future," *International Affairs* : 281.

27 ผู้เขียนอาศัยหลักกฎหมายภายในที่ว่า สนธิสัญญาเป็นสัญญาชนิดหนึ่งซึ่งคู่สัญญามีเจตนาที่มุ่งจะผูกพันต่อกันตามสัญญา การค้นหาเจตนาและผลทางกฎหมายของสัญญาจึงต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายในขณะที่มีการทำสัญญา เป็นสำคัญ

ผู้เขียนได้วิเคราะห์ให้เห็นมาแล้วว่าสนธิสัญญาทั้งสองฉบับเป็นสนธิสัญญาที่จีนยกเกาะฮ่องกงและเกาลูนให้อังกฤษ โดยเป็นผลมาจากจีนพ่ายแพ้สงครามจึงเป็นสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรม แต่ในขณะนั้นแนวคิดและผลทางกฎหมายในเรื่องสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมของจีนไม่มีความชัดเจนและจีนก็ไม่เคยคัดค้านมาก่อน การคัดค้านมาปรากฏชัดในต้นศตวรรษที่ 20 และมีความชัดเจนมากในกลางศตวรรษที่ 20 นับตั้งแต่รัฐบาลจีนคอมมิวนิสต์เข้าปกครองจีน ในขณะที่แนวคิดเรื่องผลทางกฎหมายของสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในกฎหมายระหว่างประเทศในช่วงศตวรรษที่ 19 ไม่ปรากฏชัดว่าสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมเป็นโมฆะกรรม ปรากฏแต่เพียงว่าเป็นเรื่องความรับผิดชอบทางศีลธรรม (moral) ด้วยเหตุนี้ แม้สนธิสัญญาทั้งสองฉบับจะเป็นสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรม แต่ก็สมบูรณผลผูกพันอังกฤษและจีน อย่างไรก็ตาม จีนได้กล่าวอ้างต่อไปว่าข้อเท็จจริงอันเป็นมูลเหตุให้ต้องทำสนธิสัญญาเปลี่ยนแปลงไป สนธิสัญญาต้องได้รับการทบทวนหรือยกเลิกตามหลัก *Clausula rebus sic stantibus* นั้น หลักดังกล่าวปรากฏอยู่ในมาตรา 62 ของอนุสัญญากรุงเวียนนาว่าด้วยกฎหมายสนธิสัญญา ค.ศ. 1969<sup>28</sup> โดยมีชื่อว่า Principle of Fundamental Change of Circumstances ซึ่งบัญญัติว่า

"การเปลี่ยนแปลงอย่างสำคัญของสภาวะการณ์ที่เกิดขึ้นต่อสภาวะการณ์ที่เคยมีอยู่ขณะจัดทำสนธิสัญญาและซึ่งไม่อาจคาดหมายได้โดยภาคีสัญญาย่อมไม่อาจนำมาอ้างเพื่อเป็นเหตุทำให้สนธิสัญญาลิ้นสุดหรือถอนตัวออกจากสนธิสัญญาได้ เว้นแต่

- (1) การคงอยู่ของสภาวะการณ์ดังกล่าวนั้นเป็นพื้นฐานที่ก่อให้เกิดความยินยอมของภาคีที่จะผูกพันตามสนธิสัญญา และ
- (2) การเปลี่ยนแปลงเช่นว่านี้ก่อให้เกิดผลเป็นการเปลี่ยนแปลงอย่างรุนแรงต่อขอบเขตเนื้อหาของพันธกรณีซึ่งยังคงมีอยู่ในการปฏิบัติตามสนธิสัญญา

---

28 Ian Brownlie, Principles of Public International Law, 4 ed. (Oxford : Clarendon Press 1990), P.620.



การเปลี่ยนแปลงอย่างสำคัญของสภาวการณ์ย่อมไม่อาจนำมาอ้างเป็นเหตุเพื่อทำ  
ให้สนธิสัญญาลิ้นสุดหรือเพื่อถอนตัวจากสนธิสัญญา

(1) ถ้าเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับสนธิสัญญากำหนดเขตแดน

(2) ถ้าการเปลี่ยนแปลงอย่างสำคัญเป็นผลมาจากการละเมิดพันธกรณีของสนธิสัญญา  
หรือพันธกรณีระหว่างประเทศอื่นที่มีต่อภาคีอื่น ๆ ทั้งหมดของสนธิสัญญา โดยภาคีผู้กล่าวอ้าง  
การเปลี่ยนแปลงอย่างสำคัญนั้น

ตามวรรคที่กล่าวมาแล้วข้างต้น ถ้าภาคีฝ่ายหนึ่งมีสิทธิที่จะอ้างการเปลี่ยนแปลง  
อย่างสำคัญของสภาวการณ์เพื่อทำให้สนธิสัญญาลิ้นสุดหรือถอนตัวจากสนธิสัญญาได้แล้ว ภาคีฝ่าย  
นั้นมีสิทธิที่จะอ้างความเปลี่ยนแปลงนั้นเพื่อระงับบังคับสนธิสัญญานั้นเป็นการชั่วคราวก็ได้"

หลักการดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า ถ้ามีการเปลี่ยนแปลงอย่างสำคัญของสภาวการณ์ซึ่ง  
เป็นต้นเหตุให้ต้องมีการจัดทำสนธิสัญญาแล้วจะมีผลทำให้สนธิสัญญาลิ้นผล หรือต้องระงับการใช้  
สนธิสัญญานั้นเป็นการชั่วคราวได้ แต่การเปลี่ยนดังกล่าวเพียงอย่างเดียวไม่มีผลเป็นเหตุให้  
ภาคีกล่าวอ้างเพื่อทำสนธิสัญญาลิ้นสุดหรือถอนตัวจากสนธิสัญญาได้ เว้นแต่การเปลี่ยนแปลงนั้นจะ  
กระทบอย่างรุนแรงต่อขอบเขตเนื้อหาของพันธกรณี ซึ่งเป็นพื้นฐานสำคัญที่ภาคียินยอมที่จะผูกพัน  
ตามสนธิสัญญา และการเปลี่ยนแปลงนั้นจะต้องรุนแรงพอที่จะล้มเงื่อนไขของสนธิสัญญาได้ด้วย  
หลักการดังกล่าว ไม่นำมาใช้กับกรณีสนธิสัญญากำหนดเขตแดนที่ต้องอาศัยความแน่นอนและความ  
ต่อเนื่องของสนธิสัญญาและกรณีการเปลี่ยนแปลงอย่างสำคัญที่เกิดจากการละเมิดสนธิสัญญาหรือ  
พันธกรณีระหว่างประเทศอื่นที่มีต่อภาคีทั้งหมดของสนธิสัญญา เพราะเมื่อภาคีผู้กล่าวอ้างการ  
เปลี่ยนแปลงอย่างสำคัญของสภาวการณ์เป็นผู้ละเมิดพันธกรณีเองแล้ว ก็เป็นธรรมดาอยู่เองที่ม  
อาจจะได้ประโยชน์จากข้อกล่าวอ้างนั้นได้<sup>29</sup> นอกจากนี้ ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศได้

<sup>29</sup> ประสิทธิ์ เอกบุตร, กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง เล่ม 1 สนธิสัญญา,  
หน้า 202 - 203.

ตัดสินไว้ในคดี Fisheries Jurisdiction Case 1973 ระหว่างอังกฤษกับไอซ์แลนด์ว่า ลักษณะของสภาวะการณ์เปลี่ยนแปลงไปอย่างสำคัญ ตามที่มาตรา 62 บัญญัติไว้ นั้น เป็นกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศที่อนุสัญญากรุงเวียนนาว่าด้วยกฎหมายสนธิสัญญา ค.ศ. 1969 และ 1986 นามบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรและการเปลี่ยนแปลงอย่างสำคัญของสภาวะการณ์นั้น จะต้องเป็นเรื่องที่สำคัญจริง และมีผลทำให้ประโยชน์ที่ภาคีมีอยู่หรือที่จะมีต่อไปต้องถูกกระทบอย่างรุนแรง นอกจากนั้นการเปลี่ยนแปลงเช่นนี้จะต้องทำให้พันธกรณีของภาคีเปลี่ยนแปลงไปอย่างมากในลักษณะที่แตกต่างไปอย่างสิ้นเชิงกับพันธกรณีที่มีอยู่ก่อนการเปลี่ยนแปลง 30

เมื่อนำหลักนี้มาปรับใช้กับสนธิสัญญานานกิง ค.ศ. 1842 และสนธิสัญญาปักกิ่ง ค.ศ. 1860 แล้วจะเห็นว่า สภาวะการณ์ที่เคยมีอยู่ในขณะทำสนธิสัญญาและเป็นมูลเหตุให้จีนยินยอมทำสนธิสัญญาดังกล่าวกับอังกฤษก็คือ การทำสงครามได้สิ้นสุดไปแล้ว ไม่มีสภาวะการณ์ของสงครามอีกต่อไป จึงไม่ทำให้ประโยชน์ที่จีนมีอยู่หรือที่จะมีต่อไปในการปฏิบัติตามพันธกรณีในสนธิสัญญาดังกล่าวต้องถูกกระทบอย่างรุนแรง จีนจึงไม่สามารถกล่าวอ้างหลัก *clausula rebus sic stantibus* มาเพื่อทำให้สนธิสัญญาสิ้นสุดหรือถอนตัวจากสนธิสัญญาหรือระงับใช้สนธิสัญญาดังกล่าวไว้เป็นการชั่วคราวได้ แต่จีนสามารถที่จะกล่าวอ้างเพื่อขอเจรจากับอังกฤษตามวิถีทางทางการทูตให้ทำการทบทวนหรือแก้ไขสนธิสัญญาดังกล่าวข้างต้นได้

อย่างไรก็ดี ปัญหาเรื่องสนธิสัญญาที่ไม่เป็นกรรมและปัญหาเรื่อง *clausular rebus sic stantibus* ตามที่จีนกล่าวอ้างได้สิ้นสุดเมื่ออังกฤษกับจีนได้ตกลงจัดทำประกาศร่วมเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984 และทั้งสองฝ่ายได้ให้สัตยาบันไปแล้วเมื่อวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ. 1985 31

30 เรื่องเดียวกัน, หน้า 203.

31 Peter Wesley - Smith, Constitutions of Dependencies and special sovereignties : United Kingdom. British Dependent Territories. Hong Kong, P.8.

## 2.2 จินาให้อังกฤษเช่านิเวทรืทอริตามสนธิสัญญาปักกิ่ง ค.ศ.1898

สนธิสัญญาปักกิ่ง ค.ศ.1898 เป็นผลมาจากอังกฤษต้องการขยายเขตแดนของตนออกไปทางด้านทิศเหนือจนประชิดติดพรมแดนจีน เพื่อป้องกันการรุกรานจากกองทัพจีนและกองทัพต่างชาติ โดยมีสาระสำคัญ \* ดังนี้

1. จินาให้อังกฤษเช่า (lease) นิเวทรืทอริเป็นเวลา 99 ปี สำหรับขอบเขตของดินแดนที่เช่าจีนและอังกฤษจะแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ทำการกำหนดขอบเขตที่ชัดเจนในภายหลัง
2. อังกฤษยินยอมมาให้จีนปกครองเมืองหลวงของเกาหลีซึ่งมีเจ้าหน้าที่ของจีนประจำอยู่ ยกเว้นด้านการทหารเพื่อป้องกันดินแดน พื้นที่ส่วนที่เหลืออยู่ภายใต้การปกครองของอังกฤษ
3. เรือรบ, เรือพาณิชย์ และเรือโดยสารของจีนสามารถเข้าไปในท่าจอดเรือที่อยู่ใกล้เมืองเกาหลีได้ นอกจากนี้เรือรบของจีนมีสิทธิที่จะเข้าไปในบริเวณ Mirs Bay และ Deep Bay ได้
4. อังกฤษจะต้องไม่ทำการยึดที่ดิน (expropriation) หรือขับไล่ (expulsion) ชาวจีนที่อยู่อาศัยในนิเวทรืทอริ แต่ถ้าอังกฤษต้องการที่ดินเพื่อนำไปสร้างในราชการหรือสร้างป้อมปราการ (fortifications) จะต้องซื้อในราคาที่เป็นธรรม

สนธิสัญญานี้ใช้คำว่า "Lease" ซึ่งแปลว่า เช่า<sup>32</sup> กฎหมายระหว่างประเทศวางหลักว่า การเช่าเป็นกรณีให้ผู้เช่า (lessee) ครอบสิทธิ์โดยเหนือดินแดนที่เช่าให้แก่ผู้เช่า (lessor) ได้ใช้สิทธิ์ปกครองภายในระยะเวลาเช่า ผู้ให้เช่ายังคงมีอำนาจโดยเหนือดินแดนที่ให้เช่า เมื่อครบกำหนดระยะเวลาเช่าสิทธิ์โดยของผู้เช่าย่อมโอนกลับคืนไป

\* รายละเอียดโปรดดูภาคผนวก หน้า 219.

<sup>32</sup> Robert L. Bledsol and Boleslow A. Boczck, The International Law Dictionary , P.149.



ยังผู้ให้เช่า 33 ดังนั้น สนธิสัญญาฉบับนี้จึงเป็นการเช่า ทาให้อังกฤษมีสิทธิอธิปไตยที่จะปกครองดินแดนที่เช่าเป็นเวลา 99 ปี เมื่อการเช่าสิ้นสุดอังกฤษมีหน้าที่ที่จะต้องคืนดินแดนที่เช่าให้กับจีน อย่างไรก็ตามในการเช่า ผู้เช่ามีหน้าที่ที่จะต้องชำระค่าเช่าให้แก่ผู้ให้เช่า 34 แต่ในสนธิสัญญาฉบับนี้ไม่ได้กล่าวถึงเรื่องการชำระค่าเช่า อังกฤษจึงได้ประโยชน์จากสนธิสัญญาแต่เพียงฝ่ายเดียว แม้ในการเจรจาจะไม่มีการใช้กำลังข่มขู่ก็ตาม 35 ดังนั้น สนธิสัญญาปักกิ่ง ค.ศ. 1898 จึงเป็นสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรม 36 ในขณะที่อังกฤษเห็นว่าสนธิสัญญาฉบับนี้มีผลสมบูรณ์ 37 แต่จากการวิเคราะห์ของผู้เขียน 38 พบว่าแม้สนธิสัญญาปักกิ่ง ค.ศ. 1898 จะเป็นสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรม แต่ก็มีผลผูกพันอังกฤษและจีน การที่จีนกล่าวอ้างหลักกฎหมาย *clausula rebus sic stantibus* ก่อให้เกิดสิทธิแก่จีนที่จะเรียกร้องให้อังกฤษทำการทบทวนหรือยกเลิกสนธิสัญญาปักกิ่ง ค.ศ. 1898 ตามวิถีทางทางการทูตเท่านั้น ไม่มีผลทาให้สนธิสัญญาลิ้นผลผูกพันแต่อย่างใด อย่างไรก็ตามข้อพิพาทระหว่างอังกฤษกับจีนในเรื่องสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมและปัญหาเรื่อง *clausula rebus sic stantibus* ได้สิ้นสุดลง เมื่ออังกฤษและจีนได้ตกลงจัดทำประกาศร่วมเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984 ซึ่งจะได้ศึกษาในรายละเอียดต่อไป

---

33 Anthony Dicks, "Treaty Grant Usage or Sufferance ? Some Legal Aspect of Status of Hong Kong," The China Quarterly, : 448.

34 Christian Rumpf, "Territory Lease," in Rudolf Bernhault eds. Encyclopedia of Public International Law : 10 State Responsibility of State. International Law and Munciple Law, (Netherlands : Elsevier Science Publisers B.V.1987), pp. 507-509.

35 Anthony Dicks, "Treaty, Grant, Usage or Sufferance ? Some Legal Aspect of Status of Hong Kong," The China Quarterly, : 448.

36 รายละเอียดโปรดดูเชิงอรรถที่ 26.

37 Gordon Lawrie, "Hong Kong and the People's of China : Past and Future," International Affairs, : 281.

38 รายละเอียดโปรดดูหัวข้อที่ 1.1

### 2.3 จีนสืบสิทธิเหนือดินแดนฮ่องกงต่อจากอังกฤษภายหลังจากการเข้าสิ้นสุดตามประกาศร่วมระหว่างอังกฤษกับจีนเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984

อังกฤษกับจีนได้เริ่มต้นเจรจาจับข้อพิพาทเกี่ยวกับปัญหาของดินแดนฮ่องกงในปี ค.ศ. 1982 และการเจรจาได้เสร็จสิ้นในปี ค.ศ. 1984 จึงได้จัดทำประกาศร่วมฉบับนี้ขึ้นซึ่งอังกฤษและจีนได้ให้สัตยาบันแล้ว ในประกาศร่วมฉบับนี้มีหลักการสำคัญ ๆ 3 ประการคือ หลักการ One Country, Two Systems หลักการปกครองตนเอง (Autonomy) และหลักการสืบสิทธิ (Succession) ซึ่งจะได้ศึกษาในรายละเอียดต่อไป

#### 2.3.1 แนวคิดเรื่อง "One Country, Two System"

ในการประชุมครั้งที่ 3 ของพรรคคอมมิวนิสต์จีน เมื่อเดือนธันวาคม ค.ศ. 1978 ที่ประชุมได้ให้ความเห็นชอบกับนโยบายการรวมเป็นหนึ่งเดียวอย่างสันติ (peaceful reunification) ในวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 1979 คณะกรรมการประจำของสภาประชาชนแห่งชาติจีน ได้มีจดหมายถึงประชาชนชาวไต้หวันโดยกล่าวว่า "เราหวังอย่างมากที่จะให้ประชาชนไต้หวันรวมเป็นหนึ่งเดียว (reunited) กับแผ่นดินใหญ่ (motherland) ในไม่ช้า" และเมื่อการรวมเป็นหนึ่งเดียวเป็นความจริง "สถานะและความเห็นจะได้รับการยอมรับ" นั่นคือที่มาแนวคิดเรื่อง "One Country, Two Systems" ต่อมาในปี ค.ศ. 1980 เต็งเสี่ยวผิง ได้ประกาศว่า การต่อต้านผู้นำ (anti - legemonism) การรวมเป็นหนึ่งเดียว (reunification) และนโยบายสี่ทันสมัย (four modernizations policies)

เป็นภาระหลักในทศวรรษที่ 80<sup>39</sup> เมื่อวันชาติของจีนในปี ค.ศ.1981 Yeh - Chien - Ying ได้เสนอแนะในการประชุมแห่งชาติว่าไต้หวันสามารถเป็นเขตการบริหารพิเศษหลังจาก รวมกับแผ่นดินใหญ่ มีกองทัพเป็นของตนเอง มีการปกครองตนเอง และหลักการไม่เปลี่ยนแปลงสามประการ (three no - changes) ให้ประกันต่อไต้หวัน<sup>40</sup> ในเดือนกันยายน ค.ศ.1982 เต็งเสี่ยวผิง ได้พบกับนางมาร์กาเรต เรทเชอร์ นายกรัฐมนตรีอังกฤษ ที่ปักกิ่ง และเริ่มมีการพูดถึง "One Country, Two Systems"<sup>41</sup> ในเดือนธันวาคม ค.ศ. 1982 จีนได้นำแนวคิดนี้ไปบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญของจีน มาตรา 31 โดยบัญญัติว่า "เมื่อมีความจำเป็นจีนอาจจะจัดตั้งเขตการบริหารพิเศษ ระบบต่าง ๆ ในเขตการบริหารพิเศษจะกำหนด โดยกฎหมายโดยสภาประชาชนแห่งชาติภายใต้เงื่อนไขพิเศษ ในเดือนมิถุนายน ค.ศ. 1983 เต็งเสี่ยวผิง กล่าวว่า "ไต้หวันสามารถมีการตุลาการที่เป็นอิสระอนุญาตให้มีกองทัพและมีอำนาจ อิสระในการดำเนินกิจการต่างประเทศ (Foreign Affairs) แต่ไม่ใช่ว่าเรื่องความสัมพันธ์ใน

---

<sup>39</sup> Chien - Min Chao, "One Country, Two Systems : A Theoretical Analysis," Asian Affairs 14 : 2 (1987) : 107 - 108.

The Chinese Academy of Social Sciences, Information China, Vol 3 (London : Pergamon Press 1989), P.1388.

นโยบายสี่ทันสมัยเป็นการเน้นการพัฒนาในด้าน การเกษตรกรรม อุตสาหกรรม การป้องกันประเทศ วิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี

<sup>40</sup> Ibid., P.108. หลักการไม่เปลี่ยนแปลงสามประการ หมายถึง การไม่เปลี่ยนแปลงในระบบเศรษฐกิจและสังคม การดำเนินชีวิต เศรษฐกิจและการดำเนินความสัมพันธ์ทางวัฒนธรรมกับประเทศอื่น ๆ

<sup>41</sup> An Chia Wu, "Can The Hong Kong Settlement Serve as a Model for Taiwan," in Hungdah Chiu, Y.C. Jao and Yuan-li Wu eds. The Future of Hong Kong : Toward 1997 and Beyond, (Westport Connecticut : Greenwood 1987), P.155.



ทางการทูต (Diplomatic Relations) เช่น การออกวีซ่า (Visa) และการดำเนินการความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจ" 42 ในเดือนกุมภาพันธ์ ค.ศ.1984 เต็งเสี่ยวผิง ได้พบกับ สปีคินิว เบชินสกี (Zbigniew Brzezinski) ที่กรุงปักกิ่ง และใช้คำว่า "One Country, Two Systems" อย่างเป็นทางการเป็นครั้งแรกเพื่อใช้ในการแก้ปัญหาความร่วมมือเป็นหนึ่งเดียวกับ ไต้หวัน โดยกล่าวว่า "หลังจากร่วมมือเป็นหนึ่งเดียวแล้ว ไต้หวันสามารถที่จะดำเนินการตามระบบทุนนิยมต่อไป ในขณะที่แผ่นดินใหญ่สามารถดำเนินการตามระบบสังคมนิยมต่อไป แต่ว่าเป็นชาติเดียวกัน คือหนึ่งจีน สองระบบ (One China, Two Systems) สำหรับดินแดนฮ่องกงนั้นก็ดำเนินการเช่นเดียวกัน 43

จากความเป็นมาของแนวคิดเรื่อง "One Country, Two Systems" ดังกล่าวข้างต้น จึงอาจกล่าวได้ว่า คำว่า "One Country" นั้น หมายถึง การรวมมาเก๊า (Macoa) 44 ดินแดนฮ่องกง (Hong Kong Territory) ไต้หวัน (Taiwan) และแผ่นดินใหญ่ (Mainland) เป็นประเทศจีนเพียงประเทศเดียว ส่วนคำว่า "Two Systems" นั้น หมายถึง เมื่อรวมเป็นประเทศเดียวกันแล้ว ระบบเศรษฐกิจทุนนิยม (Capitalism System) ยังคงใช้อยู่ในไต้หวัน, ดินแดนฮ่องกง และมาเก๊า ในขณะที่แผ่นดินใหญ่มักจะใช้

---

42 Eyron S.J. Weng, "The Hong Kong Model of One Country, Two Systems : Promises and Problems," Asian Affairs 14 : 4 (1987 - 1988) : 194.

43 Chien-Min Chao, "One Country, Two Systems : A Theoretical Analysis," Asian Affairs, P.108.

44 มาเก๊า (Macoa) เป็นดินแดนที่จีนให้บริติชเช่าเป็นเวลา 99 ปี เช่นเดียวกับดินแดนฮ่องกงโดยการเช่าจะสิ้นสุดในปี ค.ศ.1999.

ระบบเศรษฐกิจสังคมนิยม (Socialism System) เหมือนเดิม<sup>45</sup> แนวคิดดังกล่าว ถูกนำมาใช้กับดินแดนฮ่องกงโดยมีจุดมุ่งหมายคือ เพื่อให้ระบบทุนนิยมและสังคมนิยมได้อยู่ร่วมกัน และแบ่งปันกันอย่างสันติและสอดคล้องกับนโยบายสี่ทันสมัย<sup>46</sup> (Four Modernization) แต่เดิมจีนมีจุดมุ่งหมายที่จะนำไปใช้กับไต้หวัน แต่ก็ไม่ทันได้นำไปใช้กับไต้หวันเพราะรัฐบาลไต้หวันคัดค้านอย่างมาก จีนจึงเปลี่ยนจุดมุ่งหมายโดยนำมาใช้กับดินแดนฮ่องกงและมาเก๊า เพื่อให้เป็นตัวอย่างแก่ไต้หวัน ในการนำแนวคิด One Country, Two Systems มาใช้กับดินแดนฮ่องกงนั้น อังกฤกับจีนตกลงนำแนวคิดดังกล่าวมาเขียนไว้ในประกาศร่วมระหว่างอังกฤษกับจีนเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984 โดยมีสาระสำคัญคือ ดินแดนฮ่องกงมีสถานะเป็นเขตการบริหารพิเศษ<sup>47</sup> (Special Administrative Region) และจีนได้นำแนวคิดนี้ไปเขียนไว้ในธรรมนูญการปกครองฮ่องกง ค.ศ. 1990 (Hong Kong Basic Law 1990)

### 2.3.2 แนวคิดเรื่อง "การปกครองตนเอง" (A High Degree of Autonomy)

James Crawford ให้ความหมายไว้ว่า "พื้นที่ที่มีการปกครองตนเองเป็นดินแดน (region) ของรัฐหนึ่ง ซึ่งบางครั้งมีความเป็นเจ้าของจริยธรรม (ethnic) หรือวัฒนธรรม (cultural) ที่แตกต่างกันซึ่งรัฐได้มอบอำนาจให้ไปบริหารกิจการภายในท่า

<sup>45</sup> Robert Maxwell ed., "One Country, Two Systems on 22-23 June 1984," in Robert Maxwell ed. Deng Xiaoping : Speeches and Writings, (Oxford : Pergamon Press 1987), pp.91-92.

<sup>46</sup> An-Chia Wu, "Can the Hong Kong Settlement Serve as a Model for Taiwan," in Huangdah Chiu, Y.C. Jao and Yuan - li Wu eds. The Future of Hong Kong : Toward 1997 and Beyond, P.156.

<sup>47</sup> รายละเอียดโปรดดูประกาศร่วมระหว่างอังกฤษกับจีนเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ.1984 ภาคผนวก หน้า 323.

สิ่งใด ๆ โดยไม่แยกออกจากรัฐนั้น แต่ไม่มีความสามารถในการดำเนินการความสัมพันธ์กับต่างประเทศ และไม่ใช่รัฐ" 48 Bengt Broms ได้ให้ความหมายของ Autonomy ว่า "เป็นดินแดนที่มีรัฐธรรมนูญการปกครองเป็นของตนเอง มีสนธิสัญญาก่อตั้งดินแดนหรือมีสนธิสัญญาที่ทำโดยรัฐที่สามารถให้หลักประกันต่อดินแดนนั้น มีอำนาจอิสระที่จะทำสนธิสัญญาหรือดำเนินการความสัมพันธ์ทางการทูตกับบุคคลระหว่างประเทศที่ไม่ใช่รัฐ (entities) 49 ในขณะที่ Hurst Hammum และ Richard B. Lillich ได้ชี้ให้เห็นถึงลักษณะสำคัญของดินแดนที่มี Full Autonomy ว่า "องค์กรส่วนท้องถิ่นควรที่จะมีสมาชิกที่มาจากการเลือกตั้งและมีอำนาจอิสระในการนิติบัญญัติ หัวหน้าผู้บริหาร (The Chief Executive) ควรที่จะมาจากการเลือกตั้งของประชาชนในท้องถิ่น องค์กรตุลาการของท้องถิ่นควรมีความเป็นอิสระ ต้องมีการกระจายอำนาจระหว่างรัฐบาลกลางกับดินแดนที่มีการปกครองตนเอง และรัฐบาลที่ปกครองตนเองจะต้องยอมรับอำนาจในการใช้ดุลพินิจในเรื่องใดเรื่องหนึ่งของรัฐบาลกลาง" 50 เช่น การปกครองตนเองของ Aaland Island และ Faeroe Island เป็นต้น

---

48 James Crawford, The Creation of States in International Law (Oxford : Clarendon Press 1979), pp.211-212.

49 Bengt Broms, "Autonomous Territories" in Rudolf Bernhardt eds. Encyclopedia of Public Interantional Law : 10 State. Responsibility of State. International Law and Municipal Law, (Netherlands : Elsevier Science Publishers B.V.1987), pp. 6-7.

50 Hurst Hammum and Richard B. Lillish, "The Concept of Autonomy in International Law," The American Journal of International Law, 74:4 (October 1980) : 886-888.



กรณีการปกครองตนเองของ Aaland Island <sup>51</sup> Aaland Island ซึ่ง เป็นเกาะของประเทศฟินแลนด์ ตามธรรมนูญการปกครองกำหนดให้เมืองคกรินดิบัญญัติเป็นของตนเอง แต่ถูกจำกัดอำนาจในด้านการทหารและมีความเป็นกลางตามสนธิสัญญาที่ทำเมื่อวันที่ 20 ตุลาคม ค.ศ. 1921 กับประเทศในทวีปยุโรป ไม่มีอำนาจแต่งตั้งผู้แทนทางการทูตหรือผู้แทนในการเจรจาทางการทูต แต่มีอำนาจแต่งตั้งผู้แทนเข้าไปทำหน้าที่ใน Nordic Councils ได้ นอกจากนี้ยังมีดินแดนที่มีการปกครองตนเองในกลุ่มเดียวกันอีก 2 แห่ง คือ Faeroe Island และ Greenland ได้ร่วมกันเรียกร้องให้ได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันกับรัฐในกลุ่มเดียวกัน แต่ Nordic Council ไม่ได้ยอมรับในเรื่องความเสมอภาคระหว่างรัฐกับดินแดนที่มีการปกครองตนเอง อย่างไรก็ตาม ในเดือนมกราคม ค.ศ. 1983 Nordic Council ได้ยินยอมให้ดินแดนที่มีการปกครองตนเองดังกล่าวข้างต้นส่งผู้แทนเข้าร่วมประชุมได้จำนวน 2 คน ซึ่งก่อนหน้านี้มีสิทธิส่งผู้แทนได้เพียงคนเดียว และ Greenland ก็ยังไม่เคยได้รับสิทธิดังกล่าวมาก่อน ซึ่งแสดงให้เห็นว่า Nordic Council ได้เริ่มยอมรับให้ดินแดนที่มีการปกครองตนเองเกือบจะมีความเท่าเทียมกับรัฐสมาชิกอีกทั้ง 5 รัฐ สำหรับการปกครองตนเองของ Faeroe Island <sup>52</sup> ซึ่งเป็นเกาะของเดนมาร์กนั้น Home rule Act 1948 ให้อำนาจ Faeroe Island ตรากฎหมายของตนเอง ในด้านความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ เดนมาร์กเป็นผู้มีอำนาจดำเนินการทุกเรื่อง ในด้านความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจระหว่างประเทศ ผู้เชี่ยวชาญตามที่รัฐมนตรีต่างประเทศแต่งตั้งจะช่วยเหลือในการตัดสินใจเมื่อมีผลประโยชน์ของ Faeroe Island เข้าไปเกี่ยวข้อง และรัฐบาลเดนมาร์กยินยอมให้มีผู้แทนของ Faeroe Island ร่วมเป็นคณะทูต (mission) อยู่ในประเทศที่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้อง เกี่ยวกับการทำสนธิสัญญา รัฐบาลเดนมาร์กมีอำนาจแต่เพียงผู้เดียวและอาจกำหนดไว้ในสนธิสัญญาไม่

---

<sup>51</sup> Bengt Broms, "Autonomous Territories," in Rudolf Beruhardt. eds. Encyclopedia of Public International Law : 10 State Responsibility of State International Law and Munciple Law, P.7.

<sup>52</sup> Ibid., pp.7-8.

าให้มีผลใช้กับ Faeroe Island เช่น อนุสัญญาว่าด้วยการระงับข้อพิพาทการลงทุนระหว่างรัฐบาลเดนมาร์กกับรัฐอื่น ๆ ซึ่งไม่มีผลบังคับใช้กับ Faeroe Island อีกทั้งการเข้าเป็นภาคีในสนธิสัญญาก่อตั้งองค์การระหว่างประเทศ รัฐบาลเดนมาร์กจะเป็นผู้ตัดสินใจว่าความเป็นสมาชิกขององค์การระหว่างประเทศนั้นจะรวมถึง Faeroe Island ด้วยหรือไม่ และรัฐบาลเดนมาร์กอาจอนุญาตให้ Faeroe Island ทำสนธิสัญญาที่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องได้เป็นกรณี ๆ ไป โดยผู้แทนของ Faeroe Island มีอำนาจที่จะเจรจาโดยตรงกับรัฐภาคีได้

แนวคิดของนักกฎหมายและตัวอย่างดังกล่าวข้างต้น ผู้เขียนมีความเห็นว่า ดินแดนที่มีการปกครองตนเองมีลักษณะสำคัญ 2 ประการ ดังนี้

1. ต้องมีรัฐธรรมนูญการปกครองตนเอง มีการแบ่งแยกอำนาจระหว่างอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ เป็นอิสระจากรัฐบาลกลาง มีการเลือกตั้งสมาชิกเข้าสู่องค์กรนิติบัญญัติ หัวหน้าผู้บริหาร ซึ่งทำหน้าที่ในการปกครองดินแดนควราให้ประชาชนท้องถิ่นเป็นผู้เลือกตั้งเข้ามาสู่ตำแหน่ง
2. ต้องมีอำนาจที่จะเข้าทำสนธิสัญญากับบุคคลระหว่างประเทศ หรือดำเนินการความสัมพันธ์ทางการทูตกับต่างประเทศ เฉพาะเรื่องที่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องโดยตรงได้แต่ต้องได้รับอนุญาตจากรัฐบาลกลางก่อน 53

---

53 สำหรับการนำแนวคิดดังกล่าวไปปรับใช้กับดินแดนฮ่องกงจะได้ศึกษาโดยละเอียดในบทที่ 3 - 4.

### 2.3.3 การสืบสิทธิ (Succession)

ในส่วนนี้มีปัญหาที่จะต้องศึกษาว่าประกาศร่วมระหว่างอังกฤษกับจีนเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984 เป็นการสืบสิทธิของจีนต่อจากอังกฤษตามอนุสัญญากรุงเวียนนาว่าด้วยการสืบสิทธิของรัฐในกรณีสนธิสัญญา ค.ศ. 1978 หรือไม่

การสืบสิทธิของรัฐ หมายถึง การที่รัฐหนึ่งเข้ารับผิดชอบในความสัมพันธ์ระหว่างประเทศของดินแดนแห่งหนึ่งแทนที่อีกรัฐหนึ่ง<sup>54</sup> จากความหมายดังกล่าวเห็นได้ว่า การสืบสิทธิของรัฐจะมีรัฐสองรัฐ คือ รัฐที่ถูกแทนที่ (predecessor State)<sup>55</sup> กับรัฐที่สืบสิทธิ (successor State)<sup>56</sup> โดยรัฐที่สืบสิทธิจะเข้ารับผิดชอบความสัมพันธ์ระหว่างประเทศของดินแดนแห่งหนึ่งแทนที่รัฐที่ถูกแทนที่ตามสนธิสัญญา ซึ่งจะก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่แก่รัฐที่สืบสิทธิ สิทธิและหน้าที่ดังกล่าวเกิดจากการกระทำของรัฐที่ถูกแทนที่ ซึ่งผูกพันดินแดนแห่งนั้นและสืบสิทธิให้รัฐที่สืบสิทธิ<sup>57</sup> เมื่อนำมาปรับใช้กับดินแดนฮ่องกงแล้วจะเห็นได้ว่า ตามประกาศร่วมระหว่างอังกฤษกับจีนเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984 กำหนดว่า "จีนเป็นผู้รับผิดชอบในการต่างประเทศ"<sup>58</sup> (foreign affairs) โดยไม่ได้ให้ความหมายที่ชัดเจนไว้แต่อย่างใด

<sup>54</sup> Vienna Convention on Succession of States in Respect of Treaties 1978 Article 2,1(b)

<sup>55</sup> Ibid., Article 2,1 (c)

<sup>56</sup> Ibid., Article 2,1 (a)

<sup>57</sup> สมบูรณ์ เสงี่ยมบุตร, "การสืบสิทธิของรัฐในส่วนที่เกี่ยวกับสนธิสัญญา," สารธรรมย, 29 (2522) : 17.

<sup>58</sup> รายละเอียดโปรดดูประกาศร่วมระหว่างอังกฤษกับจีนเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984 ภาคผนวกที่ 1 ส่วนที่ 11 ภาคผนวก หน้า 332.



Liu Yin-chu<sup>59</sup> ให้ความเห็นว่า "บทบาทระหว่างประเทศ (international interaction role) ของเขตการบริหารพิเศษฮ่องกง (Hong Kong Special Administrative Region, HK SAR) จะไม่เท่าเทียม (equated) กับการต่างประเทศ (foreign affairs) ของจีน ซึ่งตามกฎหมายระหว่างประเทศกำหนดให้เป็นอำนาจอธิปไตยของรัฐ" ฉะนั้นคำว่า "การต่างประเทศ" (foreign affairs) จึงหมายถึงการใช้ อำนาจอธิปไตยของรัฐในการดำเนินความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ เช่น การดำเนินความสัมพันธ์ทางการทูตและการส่งผู้ร้ายข้ามแดน<sup>60</sup> (Extradition) เป็นต้น ซึ่งในปัจจุบันอังกฤษ เป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินความสัมพันธ์ระหว่างประเทศแทนดินแดนฮ่องกงในฐานะที่เป็นดินแดนในปกครอง (colony) ยกเว้นการทำการค้าระหว่างประเทศที่อังกฤษยินยอมให้ดินแดน ฮ่องกงดำเนินการได้ด้วยตนเอง<sup>61</sup> ดังนั้นจากประกาศร่วมระหว่างอังกฤษกับจีน ค.ศ. 1984 ดังกล่าวนับแต่วันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 1997 จีนจะเป็นผู้รับผิดชอบความสัมพันธ์ระหว่าง ประเทศของดินแดนฮ่องกงหรือเขตการบริหารพิเศษฮ่องกงแทนอังกฤษต่อไป โดยอังกฤษอยู่ในฐานะ เป็นรัฐที่ถูกแทนที่ ส่วนจีนอยู่ในฐานะรัฐที่สืบสิทธิ

---

<sup>59</sup> Ruda Mushkat, "Foreign, External, and Defence Affairs," in Peter Wesley-Smith and Albert H.Y. Chen eds. The Basic Law's and Hong Kong's Future, (London : Butterworth 1988), P.251.

<sup>60</sup> Jarnice Brabyn "Extradition and the Hong Kong SAR," Case Western Reserve Journal of International Law, 20 (1988) : 169-194.

<sup>61</sup> J.M.Finnis, "Commonwealth and Dependences," Halsbury's Laws of England, Vol 6 ed. (London : Butterworth 1974), P.745.

Hugh Witt, Hong Kong 1993 , P.25.

อย่างไรก็ตาม โดยหลักการแล้วการสืบสิทธิของรัฐมีผลกระทบต่อดินแดนที่ถูกสืบสิทธิหลายประการ เช่น ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐที่สืบสิทธิกับพลเมืองของรัฐที่ถูกแทนที่ ครอบคลุมกฎหมาย การโอนทรัพย์สินและหนี้สิน และการให้ความคุ้มกันทางการทูตแก่พลเมืองของรัฐที่ถูกแทนที่ 62 โดยเฉพาะอย่างยิ่งผลกระทบต่อการใช้สนธิสัญญาที่รัฐที่ถูกแทนที่ได้ให้สัตยาบันไปแล้ว ซึ่งโดยปกติจะผูกพันรัฐภาคีเหนือดินแดนทั้งหมดของภาคีนั้น ผลกระทบอีกประการหนึ่งคือรัฐที่สืบสิทธิย่อมมีฐานะเป็นรัฐที่สามสำหรับสนธิสัญญาที่รัฐที่ถูกแทนที่ทำไว้กับรัฐอื่นหรือองค์การระหว่างประเทศก่อนที่จะมีการสืบสิทธิซึ่งโดยหลักแล้วจะมีผลผูกพันเฉพาะรัฐภาคีสันธิสัญญาเท่านั้น เว้นแต่รัฐที่สืบสิทธิจะแสดงความยินยอมเข้าสู่ผูกพันตามสนธิสัญญา 63 อย่างไรก็ตาม การสืบสิทธิของรัฐเกิดจากสนธิสัญญาซึ่งต้องอาศัยความยินยอม (consent) ของรัฐภาคีเป็นสำคัญ รัฐภาคีจึงอาจจะแสดงเจตนากำหนดไว้ในสนธิสัญญาให้มีการสืบสิทธิในเรื่องใดเรื่องหนึ่งเป็นการเฉพาะก็ได้ ซึ่งตามประกาศร่วมระหว่างอังกฤษกับจีนเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984 ได้กำหนดให้จีนสืบสิทธิต่อจากอังกฤษในด้านการปกครอง (Administration) เศรษฐกิจ (Economic) สังคม (Social) สนธิสัญญา (Treaties) และหนังสือเดินทาง (Passport) หรือเอกสารเดินทาง (Travel Documents) 64 โดยมีรายละเอียดดังนี้

62 ปรีชา เอี่ยมสุทธา, กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง ภาคสันติ, (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2525), หน้า 57-61.

63 ประสิทธิ์ เอกบุตร, กฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีเมือง เล่ม 1 สนธิสัญญา, หน้า 184-185.

64 ในการพิจารณาว่าประกาศร่วมระหว่างอังกฤษกับจีนเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984 ในเรื่องใดที่เป็นการสืบสิทธิของจีนต่อจากอังกฤษนั้น ผู้เขียนฯ ใช้หลักการตีความ (Interpretation) ข้อบทของความตกลงดังกล่าวที่ใช้คำว่า "unchange" "maintain" หรือ "continue" ซึ่งหมายถึงสภาพหรือสถานะก่อนการสืบสิทธิเป็นอย่างไร เมื่อมีการสืบสิทธิสภาพหรือสถานะก็ยังคงเหมือนเดิม ไม่มีการเปลี่ยนแปลงแต่อย่างใด

### 2.3.3.1 การปกครอง (Administration)

การสืบสิทธิในด้านการปกครองอังกฤษกับจีนตกลงกันว่ากฎหมายที่ใช้บังคับในปัจจุบัน คือ หลักความยุติธรรม (rules of equity) กฎหมายคอมมอนลอว์ (common law) และกฎหมายที่ตราโดยสภานิติบัญญัติ (Legislative Council) ได้แก่ กฎศีกา (ordinance) กฎหมายลำดับรอง (subordinate legislation) และกฎหมายจารีตประเพณี (customary law) จะมีผลใช้บังคับเป็นกฎหมายในเขตการบริหารพิเศษฮ่องกง เว้นแต่กฎหมายเหล่านี้จะขัดกับ Basic Law หรือสภานิติบัญญัติของเขตการบริหารพิเศษฮ่องกงตรากฎหมายมาแก้ไขเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างอื่น<sup>65</sup> สำหรับการสืบสิทธิในด้านกระบวนการยุติธรรมนั้น ระบบตุลาการที่ปฏิบัติอยู่ในดินแดนฮ่องกงปัจจุบันจะใช้บังคับเป็นระบบตุลาการในเขตการบริหารพิเศษฮ่องกงโดยไม่มีการเปลี่ยนแปลง แต่ศาลของเขตการบริหารพิเศษฮ่องกงมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีถึงที่สุดได้<sup>66</sup> ในขณะที่ศาลดินแดนฮ่องกงปัจจุบันไม่มีอำนาจดังกล่าวจะต้องส่งไปให้สภาองคมนตรี (Privy Council) ในอังกฤษเป็นผู้พิจารณาพิพากษา<sup>67</sup>

<sup>65</sup> รายละเอียดสรุปประกาศร่วมระหว่างอังกฤษกับจีนเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ.1984 ข้อที่ 3 (3) และภาคผนวกที่ 1 ส่วนที่ 2 ภาคผนวก หน้า 323,326.

<sup>66</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 3 (3) และส่วนที่ 3 ภาคผนวก หน้า 323,326—327.

<sup>67</sup> Peter Wesley - Smith, "Colonial Abolition of Appeals to the Privy Council," Hong Kong Law Journal 22 : 2 (1992): 120-121.



### 2.3.3.2 เศรษฐกิจ (Economic)

การสืบสิทธิในด้านเศรษฐกิจ 68 นั้น เขตการบริหารพิเศษฮ่องกงยังคงมีระบบเศรษฐกิจและการค้าแบบทุนนิยม (capitalism) มีสถานะเป็นเมืองท่าปลอดภาษี (free port) และเมืองที่มีการเก็บภาษีเป็นของตนเอง (separate customs territory) สามารถดำเนินนโยบายทางการค้า การขนส่งสินค้า และเงินทุน (capital) ได้โดยอิสระ และอาจจะรักษาและพัฒนาความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจและการค้ากับทุกรัฐได้ต่อไป

การสืบสิทธิด้านการคลัง 69 (finance) เขตการบริหารพิเศษฮ่องกงมีสถานะเป็นศูนย์กลางทางการเงินระหว่างประเทศ ระบบการเงินและการคลัง ระบบการบังคับและตรวจสอบการฝากเงิน รวมทั้งตลาดการเงินที่ใช้นโยบายเงินตราระหว่างประเทศยังคงใช้บังคับได้ต่อไป ในเขตการบริหารพิเศษฮ่องกง สำหรับเงินดอลลาร์ฮ่องกงเปลี่ยนแปลงได้โดยอิสระโดยไม่มีผูกควบคุมและกำกับดูแลอย่างเคร่งครัดโดยจีน

การสืบสิทธิด้านการเดินเรือ 70 (shipping) การจัดการและข้อบังคับการเดินเรือรวมทั้งเงื่อนไขในการเป็นผู้เชี่ยวชาญการเดินเรือ การประกอบธุรกิจการเดินเรือของเอกชนและธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับการเดินเรือ สถานะขนส่งสินค้าของเอกชน รวมทั้งการจดทะเบียนเรือและการออกใบอนุญาตการเดินเรือที่ใช้นโยบายเงินตราระหว่างประเทศยังคงมีผลใช้บังคับต่อไปในเขตการบริหารพิเศษฮ่องกงโดยไม่มีเปลี่ยนแปลง

68 เรื่องเดียวกัน, ข้อ 3 (6)(10) และ ส่วนที่ 6 ภาคผนวก หน้า 323, 329.

69 เรื่องเดียวกัน, ข้อ 3 (7) และ ส่วนที่ 7 ภาคผนวก หน้า 323, 329.

70 เรื่องเดียวกัน, ภาคผนวกที่ 1 ส่วนที่ 8 ภาคผนวก หน้า 330.

การสืบสิทธิในด้านการบินพลเรือน<sup>71</sup> (civil aviation) เขตการบริหารพิเศษฮ่องกงยังคงมีสถานะเป็นศูนย์กลางทางการบินระหว่างประเทศและภูมิภาค สายการบินที่ประกอบธุรกิจอยู่ในดินแดนฮ่องกงปัจจุบันยังคงประกอบธุรกิจต่อไปได้ อย่างไรก็ตามก็มีปัญหาข้อพิพาทระหว่างอังกฤษกับจีนที่สำคัญในด้านการบินพลเรือน คือปัญหาเรื่องค่าใช้จ่าย (expenditure) ในการก่อสร้างสนามบินพาณิชย์แห่งใหม่ของรัฐบาลดินแดนฮ่องกงที่ Chek Lap Kok ซึ่งอยู่ทางตอนเหนือของ Lantau เหตุผลที่รัฐบาลดินแดนฮ่องกงมีความจำเป็นที่จะต้องสร้างสนามบินพาณิชย์แห่งใหม่ก็เนื่องมาจากสนามบินพาณิชย์ปัจจุบันคือ Kai Tak สร้างมาตั้งแต่ต้นศตวรรษที่ 20 มีทางวิ่งขึ้น-ลง (runway) ของเครื่องบินเพียงทางวิ่งเดียว อาคารที่พักผู้โดยสารขาเข้า-ขาออกคับแคบและไม่สามารถขยายออกไปได้อีกทำให้มีเพียงพอในการให้บริการแก่สายการบินที่เข้ามาประกอบธุรกิจในดินแดนฮ่องกงเป็นจำนวนมาก นอกจากนี้ จำนวนผู้โดยสาร (passengers) ในแต่ละปีมีจำนวนมากถึง 24 ล้านคน และมีแนวโน้มเพิ่มมากขึ้นทุกปี อีกทั้งเพื่อให้ดินแดนฮ่องกงยังคงสถานะสนามบินนานาชาติและภูมิภาคต่อไป รัฐบาลดินแดนฮ่องกงจึงตัดสินใจสร้างสนามบินพาณิชย์แห่งใหม่ รวมทั้งโครงการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกัับสนามบิน โครงการดังกล่าวมีชื่อว่า The Airport Core Programme (ACP) โดยแยกเป็นโครงการย่อย ๆ 10 โครงการ โครงการที่เกี่ยวข้องกัับสนามบินคือ The Port and Airport Development Strategy (PADS) โดยกำหนดจะสร้างทางขึ้น - ลงเครื่องบินเป็น 6 ช่องทาง ขยายท่าอากาศยานที่พักผู้โดยสารและก่อสร้างโครงสร้างพื้นฐาน (Infrastructure) เช่น ถนน ท่าเรือ รางรถไฟและไฟฟ้า เป็นต้น รอบ ๆ สนามบินแห่งใหม่ โดยใช้งบประมาณทั้งสิ้นประมาณ 127 พันล้านดอลลาร์ฮ่องกง<sup>72</sup> โครงการนี้เงินไม่เคยคัดค้านความต้องการ

71 เรื่องเดียวกัน, ภาคผนวกที่ 1 ส่วนที่ 9 ภาคผนวก หน้า 330—331.

72 Hugh Witt, Hong Kong 1993, pp. 233-235.

Emily Lau, "Blocking the runway," Far Eastern Economic Review (27 December 1990) : 7-8.

สนามบินพาณิชย์แห่งใหม่ของรัฐบาลดินแดนฮ่องกง จีนคัดค้านเฉพาะในเรื่องค่าใช้จ่ายในการก่อสร้างสนามบินพาณิชย์แห่งใหม่เนื่องจากจีนเห็นว่าเป็นความพยายามของจักรวรรดินิยมต่างชาติ (foreign imperialists) ที่จะแสวงหาผลประโยชน์จากทรัพยากรของจีน ถ้าอังกฤษหรือสหรัฐอเมริกาเป็นผู้ดำเนินการก่อสร้างโครงการดังกล่าว<sup>73</sup> นอกจากนี้หนี้สินที่เกิดจากการก่อสร้างสนามบินพาณิชย์แห่งใหม่ทั้งหมดจีนจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบแต่เพียงผู้เดียว<sup>74</sup> ในการแก้ปัญหาดังกล่าวอังกฤษกับจีนได้ทำการเจรจากันหลายครั้งและในที่สุดอังกฤษและจีนตกลงกันจัดทำบันทึกความเข้าใจเกี่ยวกับสนามบินพาณิชย์แห่งใหม่ในดินแดนฮ่องกง เมื่อวันที่ 4 กรกฎาคม ค.ศ.1991<sup>75</sup> ครอบคลุมให้รัฐบาลดินแดนฮ่องกงรับผิดชอบในการก่อสร้างสนามบิน ทางวิ่งขึ้น - ลงของเครื่องบิน สิ่งอำนวยความสะดวกอื่น ๆ และก่อสร้างโครงสร้างพื้นฐาน (infrastructure) ในภาคผนวก เช่น ทางด่วน ทางรถไฟ และท่าเรือ เป็นต้น ไปจนถึงวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ.1997 เงินทุนที่ใช้จะต้องไม่น้อยกว่า 25 พันล้านดอลลาร์ฮ่องกง ในการดำเนินการได้มีการแต่งตั้ง Airport Committee, Airport Authority และ Consultative Committee เพื่อจัดทำและให้คำปรึกษาโครงการ รัฐบาลดินแดนฮ่องกง จะให้สิทธิพิเศษ (franchises) หรือสัญญา (contracts) ใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับสนามบิน

---

<sup>73</sup> William Mc Gurn, Perfidious Albion : The Abandonment of Hong Kong 1997 , pp.102-103.

<sup>74</sup> Emily Lau, "Autonomy squeeze, Far Eastern Economic Review (4 October 1990) : 24-26.

Kenneth Lieberthal, "The Future of Hong Kong," Asian Survey 22 : 7 (July 1992) : 670.

<sup>75</sup> รายละเอียดโปรดดู Memorandum of Understanding : The New Airport in Hong Kong Agreement Between Britain and China 1991 ภาคผนวก หน้า 407-410.



โดยพลการไม่ได้ . อังกฤษจะต้องปรึกษากับจีนก่อน นอกจากนี้ธนาคารชาติจีน (Bank of China) จะให้เงินกู้แก่รัฐบาลดินแดนฮ่องกงเพื่อดำเนินการโครงการ ถ้าเงินที่กู้ยืมซึ่งจะต้องชำระคืนหลังวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ. 1997 มีไม่เกิน 5 พันล้านดอลลาร์ฮ่องกง รัฐบาลดินแดนฮ่องกงจะกู้ยืมได้ต่อเมื่อได้รับความยินยอมจากธนาคารชาติจีนและ หนี้สินที่เกิดขึ้นเนื่องจากโครงการดังกล่าวทั้งหมดจนถึงวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ. 1997 อังกฤษจะต้องให้ประกัน แสดงให้เห็นว่าหนี้สินทั้งหมดที่รัฐบาลดินแดนฮ่องกงก่อขึ้นในการก่อสร้างสนามบินพาณิชย์แห่งใหม่ จีนเป็นผู้รับผิดชอบทั้งสิ้น โดยมีอังกฤษเป็นผู้ค้ำประกันหนี้ดังกล่าวเท่านั้น จึงทำให้เงินเสียเปรียบอังกฤษ แต่ข้อขัดแย้งก็มิได้สิ้นสุดเนื่องจากเมื่อวันที่ 20 มกราคม ค.ศ. 1994 สำนักงานกิจการฮ่องกงและเมกาเก๊าของจีนได้ออกแถลงการณ์ว่า "จีนขอคัดค้านการที่รัฐบาลดินแดนฮ่องกงอนุมัติเงินจำนวน 1,670 ล้านดอลลาร์ฮ่องกงเพื่อนำไปใช้สร้างสนามบินพาณิชย์แห่งใหม่ และอนุมัติเงินกู้เพิ่มอีกจำนวน 4,600 ล้านดอลลาร์ฮ่องกง โดยไม่ได้ผ่านความเห็นชอบจากจีน นอกจากนี้ หนี้สินที่มีจำนวนถึง 45,000 ล้านดอลลาร์ฮ่องกงหรือ 9 เท่าของตัวเลขที่กำหนดไว้ในบันทึกความเข้าใจดังกล่าว จีนจะไม่ยอมรับหนี้สินใด ๆ ทั้งสิ้นเนื่องจากรัฐบาลดินแดนฮ่องกงไม่ได้ขออนุญาตจากจีนก่อนที่จะทำการก่อสร้างสนามบินพาณิชย์แห่งใหม่ อีกทั้งสัญญาใด ๆ ที่มีอายุเกินกว่าวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ. 1997 และเป็นสัญญาที่ไม่ได้รับความเห็นชอบจากจีนแล้ว จีนถือว่าสัญญานั้นเป็นโรมะกรรม กฎหมายของดินแดนฮ่องกงที่มีความเกี่ยวพันเป็นโครงการนี้ให้ถือว่าไม่มีผลใช้บังคับและที่ดินที่เกี่ยวข้องกับโครงการซึ่งรวมถึงที่ดินที่จะใช้สร้างสนามบิน ที่ดินสำหรับวางรางรถไฟจะถูกลดขนาดลงเพื่อให้เช่าหลังจากคณะกรรมการที่ดินระหว่างจีนกับดินแดนฮ่องกงเจรจากันเป็นที่เรียบร้อยแล้ว" <sup>76</sup> แถลงการณ์ดังกล่าวเป็นการแสดงเจตนาอย่าง

<sup>76</sup> "เงินกู้ฮ่องกงสัญญาสนามบินเป็นโรมะกรรม;" หนังสือพิมพ์ผู้จัดการรายวัน (ฉบับวันที่ 27 มกราคม 2537) : 5.

"Hong Kong asks China for talks over new airport," Bangkok Post (27 January 1994): 8.

ขัดแย้งของจีนที่ต้องการจะคัดค้านความพยายามก่อสร้างสนามบินพาณิชย์แห่งใหม่โดยจีนไม่ได้มีส่วนร่วม ทั้งนี้ผู้เขียนเห็นว่าน่าจะมีสาเหตุมาจากการที่นายคริส แพตตันผู้ว่าดินแดนฮ่องกงเสนอกฎหมายปฏิรูปการเลือกตั้ง (Electoral Reform Bill) ให้สภานิติบัญญัติพิจารณาเมื่อวันที่ 16 ธันวาคม ค.ศ. 1993 ที่ผ่านารโดยไม่ฟังคำคัดค้านจากจีน นับตั้งแต่นั้นมาความสัมพันธ์ระหว่างอังกฤษกับจีนจึงเสื่อมทรามลงส่งผลให้การเจรจาสิ้นสุดลงไปด้วย อย่างไรก็ตามก็ดีเพื่อเป็นการลดความขัดแย้งกับจีน สภการบริหารของดินแดนฮ่องกงได้ลงนามอนุมัติเงินกู้ก้อนใหม่เพื่อนำไปใช้ในโครงการก่อสร้างสนามบินพาณิชย์แห่งใหม่จากเงินคลังของรัฐบาลดินแดนฮ่องกงจำนวน 20,300 ล้านดอลลาร์<sup>77</sup> ซึ่งปัญหานี้เป็นปัญหาสำคัญที่ควรติดตามศึกษาต่อไปในอนาคต

การสืบสิทธิในการเช่าที่ดิน โดยหลักการแล้วพื้นดินทั้งหมดในดินแดนฮ่องกงรัฐบาลเป็นผู้ถือสิทธิ รัฐบาลจะให้หรือให้บุคคลอื่นเช่าจะต้องปฏิบัติตามประกาศร่วมระหว่างอังกฤษกับจีนเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984<sup>78</sup> ซึ่งกำหนดให้การเช่าที่ดินมี 2 ประเภท คือประเภทแรกเป็นการเช่าที่ดินที่สิ้นสุดหลังวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ. 1997 สิทธิการเช่าจะได้รับการรับรองโดยภาคผนวกที่ 3 และภายหลังปี ค.ศ. 1997 สิทธิที่จะได้รับการรับรองและคุ้มครอง

---

<sup>77</sup> "Patten dares China by publishing reform bill," Bangkok Post (16 December 1993) : 8.

"Hong Kong offers more cash for its new airport," Bangkok Post (22 January 1994) : 7.

"Patten asks Peking to resume Hong Kong discussion," Bangkok Post (25 January 1994) : 7.

"สภการบริหารฮ่องกงอนุมัติเงินกู้สร้างสนามบินเจ้าปัญหา," หนังสือพิมพ์ผู้จัดการรายวัน (ฉบับวันที่ 2 กุมภาพันธ์ 2537), หน้า 4.

<sup>78</sup> รายละเอียดโปรดดูประกาศร่วมระหว่างอังกฤษกับจีนเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984 ข้อ 6 และภาคผนวกที่ 3 ภาคผนวก หน้า 328-329, 348-349.

โดยกฎหมายของเขตการบริหารพิเศษฮ่องกง สิทธิดังกล่าวรวมถึงสิทธิในการต่อสัญญาเช่าใหม่  
 ในกรณีที่สามารถต่อสัญญาเช่าได้ และสิทธิที่ผู้เช่าให้แก่บุคคลภายนอก เช่น ผู้เช่าช่วง (sub-  
 leases) เป็นต้น การเช่าประเภทที่สองเป็นการเช่าที่สิ้นสุดก่อนวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ.  
 1997 ซึ่งอาจจะขยายการเช่าออกไปจนถึงปี ค.ศ. 2047 ได้โดยไม่เสียค่าธรรมเนียม  
 (premium) การเช่าดังกล่าวจะต้องทำก่อนวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 1997 ตามวิธีการที่  
 กฎหมายกำหนด เช่น การเปิดประมูล (Auction) นอกจากนี้การเช่ารายย่อยซึ่งผู้เช่ายึด  
 ถือทรัพย์สินที่เช่าจนถึง วันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ. 1984 หรือในกรณีเช่าบ้านขนาดเล็ก  
 (small houses) ที่ให้เช่าหลังวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ. 1984 หรือทรัพย์สินที่ให้กับผู้สืบสาย  
 โลหิต (descend) ผ่านทางบิดาซึ่งในปี ค.ศ. 1898 มีถิ่นที่อยู่านชนบท ค่าเช่าจะไม่เปลี่ยนแปลงถ้าปรากฏว่าทรัพย์สินที่เช่ายังอยู่ในความยึดถือของบุคคลดังกล่าว

#### 2.3.3.3 สังคม (Society)

การสืบสิทธิในด้านสังคมมี 2 กรณี<sup>79</sup> คือ การสืบสิทธิทาง  
 วัฒนธรรม (culture) คนฮ่องกงหรือชาวฮ่องกงซึ่งเคยประพฤติปฏิบัติในทางวัฒนธรรมใน  
 ปัจจุบันอย่างไรหลังวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ. 1997 ยังคงสามารถประพฤติปฏิบัติในทางวัฒน  
 ธรรมอย่างนั้นต่อไป การสืบสิทธิอีกกรณีหนึ่งคือ การสืบสิทธิทางการศึกษา (Education)  
 โดยระบบการศึกษาตั้งแต่ในชั้นอนุบาล (Kindergartens) จนถึงระดับมหาวิทยาลัย  
 (University) มาตรฐานการศึกษา การให้เงินทุนแก่นักศึกษาและเสรีภาพในการศึกษา  
 ในดินแดนฮ่องกงปัจจุบันยังคงใช้ต่อไปโดยไม่เปลี่ยนแปลงแม้ภายหลังจากวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ.  
 1997<sup>80</sup>

<sup>79</sup> เรื่องเดียวกัน, ข้อ 5 และภาคผนวกที่ 1 ส่วนที่ 10 ภาคผนวก หน้า 323, 332.

<sup>80</sup> Hugh Witt, Hong Kong 1993, pp.114-136.



#### 2.3.3.4 สนธิสัญญา (Treaties)

การสืบสิทธิในกรณีสนธิสัญญามี 2 กรณี<sup>81</sup> คือ กรณีแรก สนธิสัญญาที่มีผลผูกพันดินแดนฮ่องกงและจีนเป็นภาคีจะมีผลใช้บังคับต่อไปในเขตการบริหารพิเศษฮ่องกงได้ต่อเมื่อผ่านการวินิจฉัยของรัฐบาลกลาง โดยพิจารณาจากสภาพและความต้องการของเขตการบริหารพิเศษฮ่องกง หลังจากสอบถามความเห็นของรัฐบาลเขตการบริหารพิเศษฮ่องกงแล้ว กรณีที่สอง สนธิสัญญาซึ่งจีนไม่ได้เป็นภาคี แต่ถูกนำมาใช้ในดินแดนฮ่องกง อาจจะใช้บังคับในเขตการบริหารพิเศษฮ่องกงได้ กรณีดังกล่าวเป็นเรื่องเจตนาของภาคีในการสืบสิทธิ แต่ถ้าพิจารณาตามอนุสัญญากรุงเวียนนาว่าด้วยการสืบสิทธิของรัฐในกรณีสนธิสัญญา ค.ศ. 1978 มาตรา 15 แล้ว จะเห็นว่าสนธิสัญญาที่มีผลใช้บังคับมาแล้วย่อมมีผลใช้บังคับในดินแดนฮ่องกง นับตั้งแต่วันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 1997 และสนธิสัญญาที่มีผลใช้บังคับในจีนย่อมมีผลใช้บังคับในดินแดนฮ่องกง นับตั้งแต่วันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 1997 ซึ่งเป็นวันเริ่มต้นสืบสิทธิ แต่เนื่องจากอังกฤษกับจีนตกลงกันดังกล่าวมาแล้วข้างต้น ย่อมต้องบังคับไปตามนั้น นอกจากนี้สนธิสัญญาในทางการค้าระหว่างประเทศที่ดินแดนฮ่องกงเป็นภาคีอยู่แล้ว เช่น GATT และ MFA จีนยังคงยินยอมให้ดินแดนฮ่องกงเป็นภาคีต่อไป<sup>82</sup> เพื่อมิให้การพัฒนาการในทางเศรษฐกิจของดินแดนฮ่องกงต้องถูกกระทบและจะส่งผลกระทบต่อจีนอีกด้วย

<sup>81</sup> รายละเอียดโปรดดูประกาศร่วมระหว่างอังกฤษกับจีนเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984 ข้อที่ 10 และภาคผนวกที่ 1 ส่วนที่ 11 ภาคผนวก หน้า 324, 332—333.

<sup>82</sup> Emily Lau, "Push Comes to shove," Far Eastern Economic Review (27 March 1986) : 23.

การสืบสิทธิสนธิสัญญาในการจัดตั้งสถานกงสุลและเจ้าหน้าที่คณะทูตหรือเจ้าหน้าที่กิ่งคณะทูตของรัฐอื่นในเขตการบริหารพิเศษฮ่องกงนั้น<sup>83</sup> อังกฤกับจีนตกลงกันว่าสถานกงสุลและเจ้าหน้าที่คณะทูตที่จัดตั้งขึ้นในดินแดนฮ่องกงโดยรัฐที่มีความสัมพันธ์ทางการทูตอย่างเป็นทางการกับจีนอาจจะ (may) ตั้งอยู่ต่อไปได้ สำหรับสถานกงสุลและเจ้าหน้าที่คณะทูตของรัฐอื่น ๆ ที่ไม่มีความสัมพันธ์ทางการทูตกับจีนอย่างเป็นทางการ อาจจะ (may) ตั้งอยู่ต่อไปหรือเปลี่ยนเป็นเจ้าหน้าที่กิ่งคณะทูต เนื่องจากในประกาศร่วมฉบับนี้ใช้คำว่า "May" ซึ่งแปลว่า อาจจะ นั้นหมายความว่าจำเป็นต้องมีการให้ความเห็นชอบจากองค์กรที่มีอำนาจเสียก่อน โดยไม่ระบุให้ชัดว่าเป็นอำนาจขององค์กรใด แต่เมื่อพิจารณาจากรัฐธรรมนูญจีนฉบับปัจจุบันแล้ว องค์กรที่มีอำนาจในการดำเนินความสัมพันธ์กับต่างประเทศ คือ รัฐบาลกลาง ดังนั้น สถานกงสุลและเจ้าหน้าที่คณะทูตหรือเจ้าหน้าที่กิ่งคณะทูตจะตั้งอยู่ในเขตการบริหารพิเศษฮ่องกงต่อไปได้หรือไม่ นั้น ขึ้นอยู่กับว่ารัฐบาลกลางจะให้ความเห็นชอบหรือไม่

#### 2.3.3.5 หนังสือเดินทาง (Passport) หรือเอกสารเดินทาง (Travel Documents)

การสืบสิทธิในหนังสือเดินทางหรือเอกสารเดินทาง<sup>84</sup> อังกฤประกาศว่าบุคคลทุกคนผู้ซึ่งในวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ. 1997 มีสถานะเป็นพลเมืองของอังกฤษในดินแดนที่ยังไม่ได้รับเอกราช (British Dependent Territories Citizens : BDTC) ภายใต้กฎหมายที่บังคับในอังกฤษจะสิ้นสุดสถานะดังกล่าว ตั้งแต่วันที่

<sup>83</sup> รายละเอียดโปรดดูประกาศร่วมระหว่างอังกฤกับจีนเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984 ภาคผนวกที่ 1 ส่วนที่ 11. ภาคผนวก หน้า 332-333.

<sup>84</sup> รายละเอียดโปรดดูบันทึกแลกเปลี่ยนความทรงจำระหว่างอังกฤกับจีนท้ายประกาศร่วมระหว่างอังกฤกับจีนเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984 ภาคผนวก หน้า 339-340.

30 มิถุนายน ค.ศ. 1997 และมีสถานะที่เหมาะสม<sup>85</sup> แต่ไม่มีสิทธิอาศัยในอังกฤษ มีสิทธิที่จะใช้หนังสือเดินทาง (passports) ที่ออกโดยรัฐบาลอังกฤษต่อไปได้ แต่ต้องเป็นบุคคลที่ถือหรือพาหนังสือเดินทางของอังกฤษก่อนวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 1997 เว้นแต่บุคคลดังกล่าวเกิดในวันหรือหลังวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 1997 และต้องเกิดก่อนวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 1997 อาจจะถือหนังสือเดินทางต่อไปได้จนถึงวันที่ 31 ธันวาคม ค.ศ. 1997 ดังนั้น บุคคลที่มีสถานะเป็น BOC มีสิทธิที่จะใช้หนังสือเดินทางที่ออกโดยรัฐบาลอังกฤษก่อนวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 1997 เว้นแต่บุคคลดังกล่าวจะเกิดในวันหรือหลังวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 1997 แต่ต้องเกิดก่อนวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 1997 อาจจะถือหนังสือเดินทางของอังกฤษต่อไปได้ จนถึงวันที่ 31 ธันวาคม ค.ศ. 1997

ในส่วนของเงินกำหนดว่าเงินอนุญาตให้ชนชาติจีนในดินแดนฮ่องกง ซึ่งก่อนหน้านี้เรียกว่า BDTC ซึ่งใช้เอกสารเดินทางที่ออกโดยรัฐบาลอังกฤษ เพื่อจุดมุ่งหมายในการเดินทางไปรัฐอื่นต่อไปได้

ดังนั้น บุคคลที่มีสถานะเป็น BOC จึงมีสิทธิใช้หนังสือเดินทางหรือเอกสารเดินทางที่ออกโดยรัฐบาลอังกฤษต่อไปได้

#### 2.4 อังกฤษโอนดินแดนฮ่องกงคืนจีนตั้งแต่ ค.ศ. 1985-1997

นับตั้งแต่อังกฤษได้ปกครองดินแดนฮ่องกงเป็นต้นมาจนถึงต้นทศวรรษที่ 80 อังกฤษไม่เคยจัดให้มีการเลือกตั้งบุคคลเข้าไปเป็นสมาชิกองค์การทางการเมืองมาก่อน สมาชิกขององค์การทางการเมือง เช่น สภการบริหาร (Executive Council) และสภานิติบัญญัติ

---

<sup>85</sup> บุคคลที่มีสถานะที่เหมาะสมในที่นี้หมายถึงบุคคลที่เป็นพลเมืองอังกฤษในต่างประเทศ (British Oversea Citizens : BOC) รายละเอียดโปรดดูในบทที่ 5



(Legislative Council) มาจากการแต่งตั้งทั้งสิ้น<sup>86</sup> แนวคิดที่จะจัดให้มีการเลือกตั้งเกิดขึ้นครั้งแรกในปี ค.ศ. 1982 เป็นความพยายามที่จะให้มีการเลือกตั้งสมาชิกของ district board แต่ความคิดดังกล่าวก็ล้มเหลว เนื่องจากคนฮ่องกงหรือชาวฮ่องกงยังไม่ต้องการให้มีการเลือกตั้งและได้รับการคัดค้านจากเจ้าหน้าที่ของรัฐบาลดินแดนฮ่องกงที่ยังคงคุ้นเคยกับระบบการปกครองของอังกฤษ<sup>87</sup> จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1984 ก่อนที่จะมีการลงนามประกาศร่วมระหว่างอังกฤษกับจีนเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984 รัฐบาลดินแดนฮ่องกงได้จัดพิมพ์เผยแพร่รายงานเกี่ยวกับการปฏิรูปประชาธิปไตยคือ Green Paper and White Paper : The Future Development of Representative Government in Hong Kong ขึ้นเพื่อให้ประชาชนได้วิพากษ์วิจารณ์และเสนอแนวทางในการดำเนินการในอนาคต Green Paper มีวัตถุประสงค์ที่จะพัฒนาความก้าวหน้าของระบบรัฐบาลในดินแดนฮ่องกงให้มีความมั่นคงเพื่อให้เป็นความเห็นของคนฮ่องกงหรือชาวฮ่องกงและรับพิจารณาโดยตรงต่อคนฮ่องกงหรือชาวฮ่องกง ในการดำเนินงานของรัฐบาลจะต้องได้รับฉันทามติ (consensus) และถ้าสังคมต้องการ รัฐบาลสามารถพัฒนาระบบนี้ต่อไปได้ ในขณะที่ White Paper แสดงวัตถุประสงค์ของรัฐบาลดินแดนฮ่องกงที่จะพัฒนารัฐบาลที่ปกครองโดยผู้แทนในขั้นตอนต่อไปตั้งแต่ปี ค.ศ. 1985 ข้อเสนอแนะใน Green Paper จะมีผลใช้จนถึงปี ค.ศ. 1991 โดยในปี ค.ศ. 1985 จะจัดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภานิติบัญญัติโดยอ้อม และเสนอให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภานิติบัญญัติโดยตรงในปี ค.ศ. 1988 จีนได้คัดค้านความพยายามของรัฐบาลดินแดนฮ่องกงดังกล่าวเนื่องจากจีนไม่ต้องการให้สภานิติบัญญัติมีความเข้มแข็งเท่ากับฝ่ายบริหารนักธุรกิจและ

---

86 J.Y.Wong, "The Rule of Law in Hong Kong : Past, Present and Prospects for the Future," Australian Journal of International Affairs 46 : 1 (May 1992) : 83.

87 Ian Scott, Political Change and the Crisis of Legitimacy in Hong Kong ,P.28.

ประชาชนในดินแดนฮ่องกงที่มีแนวคิดแบบอนุรักษนิยม (conservative) ได้คัดค้านเนื่องจากไม่ต้องการให้รัฐบาลดินแดนฮ่องกงมีข้อพิพาทกับจีน ในขณะที่ชนชั้นกลางซึ่งมีแนวความคิดแบบเสรีนิยม (liberal) ได้แก่ แพทย์ นักกฎหมาย นิสิตนักศึกษา เห็นชอบที่จะให้มีการเลือกตั้งโดยตรงในปี ค.ศ. 1988 และเป็นกลุ่มที่มีเสียงข้างมาก<sup>88</sup> ในที่สุดรัฐบาลดินแดนฮ่องกงก็ไม่สามารถจัดให้มีการเลือกตั้งโดยตรงในปี ค.ศ. 1988 ได้ เนื่องจากเป็นช่วงที่มีการร่าง Basic Law ซึ่งจะทำให้อังกฤษกับจีนขัดแย้งกันมากยิ่งขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งจีนอ้างว่าการเลือกตั้งโดยตรงควรจะรวม (converge) อยู่ใน Basic Law<sup>89</sup> อย่างไรก็ตาม รัฐบาลดินแดนฮ่องกงก็ไม่มีโอกาสจะหยุดพัฒนาโครงการดังกล่าวได้ ในเดือนพฤษภาคม ค.ศ. 1987 รัฐบาลดินแดนฮ่องกงได้พิมพ์เผยแพร่รายงานดังกล่าวอีกครั้งหนึ่งคือ Green Paper : The 1987 Review of Development in Representative Government โดยให้ความสำคัญกับการเลือกตั้งโดยตรงน้อยลงเนื่องจากจะทำให้มีการเผชิญหน้าในทางการเมือง แนวคิดนี้ได้รับการสนับสนุนจากกลุ่มบุคคลที่มีแนวคิดแบบอนุรักษนิยม ในขณะที่กลุ่มบุคคลที่มีแนวคิดเสรีนิยมซึ่งเป็นคนฮ่องกงหรือชาวฮ่องกงส่วนใหญ่ได้ทำการคัดค้านและยืนยันให้มีการเลือกตั้งโดยตรง<sup>90</sup> เพื่อเป็นการแก้ปัญหาดังกล่าวในเดือนกุมภาพันธ์ ค.ศ. 1988 รัฐบาลดินแดนฮ่องกงจึงได้จัดพิมพ์เผยแพร่รายงานคือ White Paper's : The Development of Representative Government : The Way Forward โดยเสนอให้มีการเลือกตั้งโดย

---

88 Ibid., pp.291-292. ในปี ค.ศ. 1987 Survey Research Hong Kong ได้ทำการสำรวจความเห็นพบว่า ความต้องการให้มีการเลือกตั้งโดยตรงในปี ค.ศ. 1988 มีถึง 54 เปอร์เซ็นต์ คัดค้าน 16 เปอร์เซ็นต์ และไม่ออกเสียง 8 เปอร์เซ็นต์

89 Ibid., P.293.

90 Emily Lau, "the Will of the People," Far Eastern Economic Review (18 June 1987) : 24-25.

ตรงในปี ค.ศ. 1991<sup>91</sup> อย่างไรก็ตามก็ตีจีนได้คัดค้านความพยายามของอังกฤษที่จะพัฒนารัฐบาลที่ปกครองโดยผู้แทนในดินแดนฮ่องกง โดยการเลือกตั้งโดยตรงว่าเป็นการละเมิด (violation) พันธกรณีในประกาศร่วมระหว่างอังกฤษกับจีนเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984 เพราะอังกฤษมีพันธกรณีที่จะโอนดินแดนฮ่องกงคืนให้จีนไม่ช้าคืนให้กับคนฮ่องกงหรือชาวฮ่องกง และที่จีนสัญญาว่าจะให้ดินแดนฮ่องกงคงสภาพเดิมเป็นเวลา 50 ปีนั้น จีนถือว่าเป็นสถานะในขณะที่ยังอยู่กับจีนตามประกาศร่วมฉบับดังกล่าว ไม่ช้าสถานะในปี ค.ศ. 1997<sup>92</sup> ในช่วงเดือนพฤษภาคมถึงมิถุนายน ค.ศ. 1989 นักศึกษาและประชาชนในจีนเดินขบวนเรียกร้องประชาธิปไตยที่จัตุรัสเทียนอันเหมิน รัฐบาลจีนได้ส่งกองทหารเข้าปราบปรามเป็นเหตุให้มีผู้คนล้มตายและถูกจับกุมเป็นจำนวนมาก เหตุการณ์ดังกล่าวส่งผลกระทบต่อกรายร่าง Basic Law เนื่องจากจีนกลัวว่าจะเกิดเหตุการณ์นองเลือดเดียวกันในดินแดนฮ่องกง<sup>93</sup> จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1990 จีนได้ประกาศใช้ Basic Law of Hong Kong Special Administrative Region of the People's Republic of China โดยไม่ยินยอมให้มีการเลือกตั้งบุคคลเข้ามาดำรง

---

91 Emily Lau, "A mixed review," Far Eastern Economic Review (25 February 1988) : 21-23.

92 Joseph Y.S.Cheng, "Hong Kong The Pressure to converge," International Affairs 63 : 2 (1987) : 274.

Kuan Hsin-Chi, "Power Dependence and Democratic Transition : The Case of Hong Kong," The China Quarterly 128 (December 1991) : 782-783.

93 Ming K Chan, "Democracy Derailed : Realpolitik in the Making of the Hong Kong Basic Law, 1985-1990," in Ming K. Chan and David J. Clark eds. The Hong Kong Basic Law blueprint for "Stability and Prosperity" under Chinese Sovereignty ? (New York : An East Gate Book 1991), pp. 17-20.



ตำแหน่งสำคัญ ๆ เช่น หัวหน้าผู้บริหาร<sup>94</sup> (The Chief Executive) สมาชิกสภานิติบัญญัติ<sup>95</sup> (The Legislative Council's Members) โดยตรงจากประชาชน ส่วนสมาชิกสภาบริหาร (The Executive Council's Members) มาจากการแต่งตั้ง<sup>96</sup> ในขณะที่รัฐบาลดินแดนฮ่องกงยังคงดำเนินนโยบายปฏิรูปประชาธิปไตยต่อไป โดยจัดระบบของรัฐบาลผู้แทนเป็น 3 ระดับ ระดับกลาง คือ สภานิติบัญญัติ ระดับภูมิภาค คือ สภาท้องถิ่น (Urban Council) และสภาภูมิภาค (Regional Council) และระดับตำบลคือ คณะกรรมการตำบล (District Boards) ซึ่งมี 19 แห่งทั่วดินแดนฮ่องกง ในคณะกรรมการตำบล สมาชิก 2 ใน 3 มาจากการเลือกตั้งโดยตรง 38 เปอร์เซ็นต์ของสภาท้องถิ่น, 33 เปอร์เซ็นต์ของสภาภูมิภาค และ 30 เปอร์เซ็นต์ของสมาชิกสภานิติบัญญัติมาจากการเลือกตั้งโดยตรง<sup>97</sup> การกระทำดังกล่าวสร้างความไม่พอใจให้กับจีนเป็นอย่างมาก จนกระทั่งในเดือนตุลาคม ค.ศ. 1992 นายคริส แพตตัน เข้าดำรงตำแหน่งผู้ว่าของดินแดนฮ่องกงและได้ยื่นข้อเสนอไปยังจีนว่า จะจัดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภานิติบัญญัติขึ้นไม่ว่าจะเป็นการเลือกตั้งโดยตรงหรือโดยอ้อมก่อน ปี ค.ศ. 1997 อังฤษกับจีนจึงได้เปิดการเจรจากันเกี่ยวกับการปฏิรูปประชาธิปไตยขึ้น ซึ่งบรรยากาศของการเจรจานั้นค่อนข้างจะตึงเครียดและมีแนวโน้มว่าจะล้มเหลว เพราะรัฐบาลดินแดนฮ่องกงยังคงดำเนินนโยบายปฏิรูปประชาธิปไตยต่อไป โดยพยายามจะจัดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภานิติบัญญัติในปี ค.ศ. 1994-1995 จีนตอบโต้ด้วยการ

<sup>94</sup> รายละเอียดโปรดดู ธรรมนูญการปกครอง ค.ศ. 1990 มาตรา 45 ภาคผนวก หน้า 363.

<sup>95</sup> เรื่องเดียวกัน, มาตรา 67, 68 ใช้คำว่า "election" ซึ่งอาจจะเป็น direct หรือ indirect election ก็ได้ ภาคผนวก หน้า 368.

<sup>96</sup> เรื่องเดียวกัน, มาตรา 55, 56 ภาคผนวก หน้า 366.

<sup>97</sup> Hugh Witt, Hong Kong 1993, P.11.

ชู่ว่าจะเข้ายึดครองดินแดนฮ่องกงก่อนปี ค.ศ. 1997 และการค้าระหว่างอังกฤษกับจีนจะต้องได้รับผลกระทบ<sup>98</sup> ต่อมาในปลายเดือนพฤศจิกายน ค.ศ.1993 สมาชิกสภาผู้บริหารได้มีมติหนุนหลังให้ทำการปฏิรูประบบการเลือกตั้งสมาชิกสภานิติบัญญัติของดินแดนฮ่องกง และพรรคการเมืองก็ให้การสนับสนุน โดยมีหลักการคือ ผู้ที่มีอายุตั้งแต่ 18 ปีขึ้นไป มีสิทธิลงคะแนนเสียงเลือกตั้งยกเลิกรัฐบาลผู้บริหารท้องถิ่นที่รัฐบาลดินแดนฮ่องกงเป็นผู้แต่งตั้งและจัดแบ่งเขตการเลือกตั้งเป็นระบบ 1 คนต่อ 1 เขต<sup>99</sup> (a single - seat constituency system) ผลการสำรวจประชามติทางโทรศัพท์ของมหาวิทยาลัยฮ่องกงล่าสุดปรากฏว่า มีผู้เห็นชอบกับการกระทำของรัฐบาลดินแดนฮ่องกง 36.8 เปอร์เซ็นต์ คัดค้าน 18.8 เปอร์เซ็นต์ อีก 44.3 เปอร์เซ็นต์ตอบว่าไม่รู้ว่าจะทำอย่างไรต่อไป ในขณะที่ดัชนีตลาดหลักทรัพย์ของฮ่องกงเพิ่มขึ้น 5,615 จุดปิดที่ระดับ 9,294.35 จุด และนายคริส แพตตัน ตัดสินใจนำร่างแก้ไขกฎหมายเลือกตั้งเข้าสู่การพิจารณาของสภานิติบัญญัติ เมื่อวันที่ 16 ธันวาคม ค.ศ. 1993<sup>100</sup>

---

<sup>98</sup> "China repeats threat of early Hong Kong Takeover," Bangkok Post (25 September 1993) : 8

"China relaunches Hong Kong broadside at Britain," The Nation (25 September 1993) : 9.

<sup>99</sup> "Hong Kong porties backs Pattern on portial reform bill," Bangkok Post (30 November 1993) : 11.

"Hong Kong Government to defy China on election reform," Bangkok Post (1 December 1993) : 15.

<sup>100</sup> "Peking plans to overturn Hong Kong reforms after takeover," Bangkok Post (4 December 1993) : 10.

"Patten dares China by publishing reform bill," Bangkok Post (10 December 1993):8.

"Patten asds Peking to resume Hong Kong discussion," Bangkok Post (25 January 1994) : 7.

เนื่องจากปัญหาข้อพิพาทดังกล่าวข้างต้นมีปัญหาคือจะต้องศึกษาว่า ความพยายามของรัฐบาลดินแดนฮ่องกงที่จะปฏิรูปประชาธิปไตยโดยจัดให้มีการเลือกตั้งโดยตรงนั้น เป็นการละเมิดพันธกรณีตามประกาศร่วมระหว่างอังกฤษกับจีนเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984 หรือไม่

ตามประกาศร่วมฉบับดังกล่าวกำหนดว่า "ในช่วงระหว่างวันที่ประกาศร่วมมีผลใช้บังคับจนถึงวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ. 1997 อังกฤษจะต้องรับผิดชอบปกครองดินแดนฮ่องกงเพื่อให้มีความรุ่งเรืองทางเศรษฐกิจและมีความมั่นคงในสังคม โดยจีนจะต้องให้ความร่วมมือ" 101 แสดงให้เห็นว่าในช่วงเวลาก่อนถึงวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ. 1997 ซึ่งเป็นช่วงเวลาที่อังกฤษเตรียมการจะโอนดินแดนฮ่องกงให้กับจีน อังกฤษมีหน้าที่ความรับผิดชอบที่จะต้องปกครองดินแดนฮ่องกง เพื่อให้มีความรุ่งเรืองและมีความมั่นคงในทางเศรษฐกิจและสังคม ซึ่งเป็นจุดมุ่งหมายที่อังกฤษและจีนต้องการร่วมกัน โดยประกาศร่วมดังกล่าวไม่ได้กำหนดหรือจำกัดวิธีการปกครองไว้ด้วย ดังนั้นวิธีการปกครองที่อังกฤษจะนำมาใช้กับดินแดนฮ่องกงในช่วงระยะเวลาก่อนที่จะมีการโอนดินแดนฮ่องกงให้กับจีนจึงเป็นดุลพินิจของอังกฤษที่จะพิจารณาทั้งนี้ เพื่อให้บรรลุจุดมุ่งหมายร่วมกันดังกล่าวข้างต้น ในขณะที่เดียวกันจีนมีพันธกรณีที่จะต้องให้ความร่วมมือ แต่ไม่ได้หมายความว่าวิธีการปกครองที่อังกฤษจะนำมาใช้กับดินแดนฮ่องกงจะต้องได้รับความเห็นชอบจากจีนเสียก่อนจึงจะนำมาใช้ได้ ถ้าวิธีการปกครองใดที่จีนไม่เห็นชอบด้วย จีนก็ไม่ต้องให้ความร่วมมือ ทั้งนี้เพื่อเป็นการพิสูจน์ว่าวิธีการปกครองที่อังกฤษจะนำมาใช้กับดินแดนฮ่องกงไม่สามารถบรรลุจุดมุ่งหมายร่วมกันได้ และจีนสามารถนำกล่าวอ้างได้ว่าอังกฤษละเมิดพันธกรณีตามประกาศร่วมฉบับดังกล่าว เมื่อนำมาใช้กับดินแดนฮ่องกงจะเห็นว่าในช่วงระยะเวลาก่อนที่จะอังกฤษจะโอนดินแดนฮ่องกงให้กับจีน อังกฤษมีความชอบธรรมที่จะนำวิธีการปกครองใด ๆ ที่อังกฤษเห็นว่าเหมาะสมและจะทำให้เศรษฐกิจของดินแดนฮ่องกงมีความเจริญรุ่งเรือง และมีสังคมที่มั่นคงได้ เมื่ออังกฤษเห็นว่าการเลือกตั้งสมาชิกสภานิติบัญญัติ สมาชิกสภาท้องถิ่นและ

101 รายละเอียดโปรดดูประกาศร่วมระหว่างอังกฤษกับจีนเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984 ข้อที่ 4 ภาคผนวก หน้า 323.



สมาชิกสภาภูมิภาคว่าจะทำให้คนฮ่องกงหรือชาวฮ่องกงเข้าไปมีส่วนร่วมในการปกครอง และจะทำให้บรรลุจุดมุ่งหมาย อีกทั้งเป็นการวางรากฐานการปกครองระบอบประชาธิปไตยในดินแดนฮ่องกงและเพื่อให้สอดคล้องกับประกาศร่วมฉบับนี้ และ Basic Law 1990 ที่จีนยอมให้ดินแดนฮ่องกงมีการปกครองตนเอง 102 (a high degree of autonomy) อังกฤษจึงมีความชอบธรรมที่จะดำเนินการดังกล่าวได้ ถ้าจีนไม่เห็นชอบกับการกระทำของอังกฤษดังกล่าวเมื่อจีนรับโอนดินแดนฮ่องกงจากอังกฤษแล้ว จีนมีอำนาจที่จะทำการยกเลิกกฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งโดยอ้างว่าขัดกับรัฐธรรมนูญการปกครองฮ่องกง ค.ศ. 1990 103 (Hong Kong Basic Law 1990) นอกจากที่กล่าวมาแล้วข้างต้น ประกาศร่วมฉบับดังกล่าวยังได้ชี้ให้เห็นเจตนาของจีนว่าจีนต้องการให้ดินแดนฮ่องกงที่ปกครองโดยอังกฤษมีความเจริญรุ่งเรืองในทางเศรษฐกิจและมีความมั่นคงในสังคมจนถึงวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ. 1997 ซึ่งเป็นวันที่อังกฤษต้องโอนดินแดนฮ่องกงคืนให้แก่จีน หรืออีกนัยหนึ่งก็คือ จีนคำนึงถึงสถานะของดินแดนฮ่องกงในวันที่จีนรับโอนมากกว่าวันที่อังกฤษกับจีนทำประกาศร่วมฉบับนี้ แม้ว่าในประกาศร่วมจีนจะทำให้สัญญาว่าจะยังคงสถานะเดิมของดินแดนฮ่องกงเป็นเวลา 50 ปี ภายหลังจากที่จีนรับโอนจากอังกฤษ 104 ก็หมายความว่า จีนได้ให้หลักประกันแก่อังกฤษและคนฮ่องกงหรือชาวฮ่องกงว่าสถานะเดิมของดินแดนฮ่องกงยังคงไม่เปลี่ยนแปลงเป็นเวลา 50 ปี ถ้าหากเลยกำหนดเวลาดังกล่าวก็เป็นเรื่องที่จะเป็นผู้ตัดสินใจอนาคต ดังนั้นข้ออ้างของจีนที่ว่าจีนคำนึงถึงสถานะของดินแดนฮ่องกงในวันที่ทำประกาศร่วมฉบับนี้ไม่ใช่วันที่จีนรับโอนดินแดนฮ่องกงจาก

---

102 "China vows to throw and Hong Kong's elected govt," Bangkok Post (28 December 1993) : 7.

103 รายละเอียดโปรดดูรัฐธรรมนูญการปกครอง ค.ศ. 1990 มาตรา 8 ภาคผนวก หน้า 355.

David Stamp, "China leave Hong Kong options open despite hard line," Bangkok Post (29 December 1993) : 4.

104 รายละเอียดโปรดดูประกาศร่วมระหว่างอังกฤษกับจีนเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984 ข้อ 3 (12) ภาคผนวก หน้า 324.

อังกฤษจึงไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ในประกาศร่วมฉบับนี้ สำหรับข้ออ้างของจีนอีกข้อหนึ่งที่ว่า อังกฤษมีพันธกรณีต้องรอนดินแดนฮ่องกงให้กับจีนมิใช่รอนให้กับคนฮ่องกงหรือชาวฮ่องกงนั้น ข้ออ้างดังกล่าวไม่มีเหตุผลเพียงพอ เพราะตามประกาศร่วมฉบับนี้ก็ระบุอยู่แล้วว่า อังกฤษต้องรอนดินแดนฮ่องกงให้กับจีน และตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศบุคคลที่มีอำนาจรอนอำนาจอธิปไตยได้ก็คือรัฐซึ่งมีฐานะเป็นบุคคลระหว่างประเทศ คนฮ่องกงหรือชาวฮ่องกงไม่มีฐานะเป็นบุคคลระหว่างประเทศ จึงไม่สามารถรับรอนอำนาจอธิปไตยดังกล่าวได้<sup>105</sup> ดังนั้นผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าอังกฤษมีความชอบธรรมที่จะจัดให้มีการเลือกตั้งในดินแดนฮ่องกงก่อนที่จะรอนให้กับจีนได้ ไม่เป็นการละเมิดพันธกรณีตามประกาศร่วมระหว่างอังกฤษกับจีนเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984 ตามที่จีนกล่าวอ้างแต่อย่างใด

จากการศึกษาถึงที่มาทางกฎหมายของดินแดนฮ่องกงในกฎหมายระหว่างประเทศพบว่า ในอดีตดินแดนฮ่องกงมีที่มาจากนิติสัมพันธ์ระหว่างอังกฤษกับจีนตามสนธิสัญญา 3 ฉบับ คือ สนธิสัญญานานกิง ค.ศ. 1842 สนธิสัญญาปักกิ่ง ค.ศ. 1860 และสนธิสัญญาปักกิ่ง ค.ศ. 1898 โดยจีนได้ยกเกาะฮ่องกงและเกาลูนให้อังกฤษและให้อังกฤษเช่านิวเทริทอรีเป็นเวลา 99 ปี สนธิสัญญาทั้ง 3 ฉบับดังกล่าวจีนกล่าวอ้างว่าเป็นสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรม เพราะเกิดจากการใช้กำลัง ช่มชู้ คุกคาม ไม่มีความเสมอภาค ให้ประโยชน์แก่ภาคีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเพียงฝ่ายเดียว ไม่มีการต่างตอบแทนซึ่งกันและกัน โดยจะต้องถูกทบทวนหรือยกเลิกตามหลัก *clausula rebus sic stantibus* และตกเป็นโรมะกรรมไม่มีผลผูกพันจีน อย่างไรก็ตามในการตอบปัญหาดังกล่าว จะต้องพิจารณาข้อเท็จจริงแนวคิดในเรื่องสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรมและหลัก

112 เรื่องเดียวกัน, ข้อ 1 และ 2 ภาคผนวก หน้า 322-323.

รายละเอียดเกี่ยวกับความสามารถในการทำสนธิสัญญา โปรดดู อรุณ ภาณุพงศ์, คำบรรยายลักษณะวิชาสนธิสัญญา, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2506), หน้า 12 - 13.

clausula rebus sic stantibus ในกฎหมายระหว่างประเทศ แนวคิดของอังกฤษ และจีนในขณะที่มีการทำสนธิสัญญา ซึ่งจากการศึกษาพบว่าสนธิสัญญานานกิง ค.ศ. 1842 และ สนธิสัญญาปักกิ่ง ค.ศ. 1860 เป็นผลมาจากจีนพ่ายแพ้สงคราม ส่วนสนธิสัญญาปักกิ่ง ค.ศ. 1898 เกิดจากจีนยินยอมให้อังกฤษเช่าดินแดนรอยอังกฤษไม่ได้เสียค่าเช่าซึ่งเป็นสนธิสัญญาที่ อังกฤษได้ประโยชน์แต่เพียงฝ่ายเดียว แนวคิดในเรื่องสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ในกฎหมาย ระหว่างประเทศในศตวรรษที่ 19 เป็นเรื่องของความไม่เสมอภาคในการทำสนธิสัญญา ส่วนผล ทางกฎหมายไม่มีความชัดเจนว่าจะต้องตกเป็นโรมะกรรม เป็นเพียงความรับผิดชอบทางด้าน ศิลธรรมเท่านั้น ส่วนแนวคิดของจีนในเรื่องดังกล่าวขณะที่มีการทำสนธิสัญญาทั้ง 3 ฉบับไม่มีความชัดเจนและจีนไม่เคยคัดค้านมาก่อนการคัดค้านของจีนเกิดขึ้นในต้นศตวรรษที่ 20 ในขณะที่ อังกฤษยังคงยืนยันว่าสนธิสัญญาทั้ง 3 ฉบับมีผลสมบูรณ์ตามกฎหมายระหว่างประเทศ ดังนั้น แม้สนธิสัญญาทั้ง 3 ฉบับจะเป็นสนธิสัญญาที่ไม่เป็นธรรม แต่ก็สมบูรณ์มีผลผูกพันอังกฤษและจีน การที่จีนยกหลักกฎหมาย clausula rebus sic stantibus ขึ้นกล่าวอ้างเพื่อขอทบทวน หรือยกเลิกสนธิสัญญาดังกล่าวข้างต้นนั้น ไม่ได้ทำให้สนธิสัญญาสิ้นสุดหรือให้จีนถอนตัวออกจาก สนธิสัญญาหรือระงับใช้สนธิสัญญาไว้เป็นการชั่วคราวได้ เพราะการเปลี่ยนแปลงอย่างสำคัญ ของสภาพการณ์ไม่ได้ทำให้ประโยชน์ที่จีนมีอยู่หรือจะมีต่อไปในการปฏิบัติตามพันธกรณีในสนธิสัญญาทั้ง 3 ฉบับ ถูกกระทบอย่างรุนแรง ดังนั้น ข้อกล่าวอ้างของจีนจึงมีผลเป็นเพียงข้อเรียกร้องให้ อังกฤษกับจีนทำการเจรจาหันมาหาหนทางทางการทูต เพื่อทำการทบทวนหรือแก้ไขสนธิสัญญา ดังกล่าวได้เท่านั้น อย่างไรก็ดี ข้อพิพาทระหว่างอังกฤษกับจีนในเรื่องดังกล่าวข้างต้นได้สิ้นสุดลงเมื่ออังกฤษกับจีนตกลงจัดทำประกาศร่วมระหว่างอังกฤษกับจีนเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984 ระงับข้อพิพาทดังกล่าว

ส่วนที่มาทางกฎหมายของดินแดนฮ่องกงในอนาคต จากการศึกษาค้นคว้าที่เกิดจาก ประกาศร่วมระหว่างอังกฤษกับจีนเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984 ซึ่งกำหนดหลักการที่สำคัญคือ หลัก One Country, Two Systems หลักการปกครองตนเอง (Autonomy) และการสืบสิทธิของจีนเหนือดินแดนฮ่องกงต่อจากอังกฤษ



หลัก One Country, Two Systems เป็นแนวคิดของเติ้งเสี่ยวผิง ที่จะรวม มาเก๊า ดินแดนฮ่องกง ไต้หวันและแผ่นดินใหญ่ให้เป็นประเทศจีนเพียงประเทศเดียว โดยดินแดน แต่ละแห่งยังคงใช้ระบบเศรษฐกิจทุนนิยมต่อไป ส่วนแผ่นดินใหญ่นยังคงใช้ระบบเศรษฐกิจแบบสังคมนิยม หลักนี้ได้ถูกนำมาปรับใช้กับดินแดนฮ่องกงโดยกำหนดว่าหลังจากอังกฤษโอนดินแดนฮ่องกง ให้จีนแล้ว ดินแดนฮ่องกงมีสถานะเป็นเขตการบริหารพิเศษ

หลักการปกครองตนเอง (Autonomy) ตามกฎหมายระหว่างประเทศจะต้องมี ลักษณะสำคัญคือ มีรัฐธรรมนูญการปกครองเป็นของตนเอง มีการแบ่งแยกอำนาจ มีการเลือกตั้ง สมาชิกเข้าสู่องค์กรทางการเมือง มีความเป็นอิสระจากรัฐบาลกลาง มีอำนาจทาสันธิสัญญา กับบุคคลประเทศหรือดาเนินความสัมพันธ์ทางการทูตกับต่างประเทศได้เฉพาะ เรื่องที่มีผลประโยชน์ เกี่ยวข้องโดยต้องได้รับอนุญาตจากรัฐบาลกลางก่อน ส่วนการนำมาปรับใช้กับดินแดนฮ่องกงจะ ศึกษาโดยละเอียดในบทที่ 3 และบทที่ 4

ประกาศร่วมฉบับดังกล่าวเป็นการสืบทอดของจีนต่อจากอังกฤษตามอนุสัญญากรุง เวียนนา ว่าด้วยการสืบทอดของรัฐในกรณีสันธิสัญญา ค.ศ.1978 เนื่องจากเป็นกรณีที่จีนเข้ารับผิดชอบ ในการดาเนินความสัมพันธ์กับต่างประเทศของดินแดนฮ่องกงต่อจากอังกฤษ โดยการสืบทอดนี้ หมายถึงการรักษาสภาพปัจจุบันไว้ไม่เปลี่ยนแปลง แม้จะมีการโอนดินแดนฮ่องกงคืนให้จีน ในการสืบทอดอังกฤษกับจีนตกลงให้มีการสืบทอดด้านการปกครอง ได้แก่ กฎหมายที่ใช้บังคับ ระบบตุลาการ การสืบทอดด้านเศรษฐกิจ ได้แก่ ระบบเศรษฐกิจและการค้าแบบทุนนิยม การดำรงสถานะศูนย์กลางทางการเงินระหว่างประเทศ เมืองท่าปลอดภาษี และดินแดนที่มีการ จัดเก็บภาษีศุลกากรเป็นของตนเอง ระบบการเงินการเดินเรือ และการบินพลเรือน การสืบทอดด้านสังคม ได้แก่ วัฒนธรรมและระบบการศึกษา การสืบทอดด้านสนธิสัญญา ได้แก่ สนธิสัญญาที่มีผลใช้บังคับในดินแดนฮ่องกง และจีนไม่ได้เป็นภาคี จึงยินยอมให้มีผลใช้บังคับใน เขตการบริหารพิเศษฮ่องกงต่อไปได้ แต่ถ้าสนธิสัญญาลบนั้นจีนเป็นภาคี สนธิสัญญาจะมีผลใช้ บังคับได้ต่อเมื่อรัฐบาลกลางให้ความเห็นชอบแล้ว การสืบทอดสนธิสัญญาอีกประการหนึ่งได้แก่ สนธิสัญญาจัดตั้งสถานกงสุลและเจ้าหน้าที่คณะทูตหรือเจ้าหน้าที่กิ่งคณะทูต การสืบทอดกรณีนี้จีน

อยู่กับว่าสถานกงสุลและเจ้าหน้าที่คณะทูตหรือเจ้าหน้าที่กิ่งคณะทูตเป็นของรัฐที่มีความสัมพันธ์ทางการทูตกับจีนอย่างเป็นทางการกับจีนหรือไม่ ถ้าเป็นสถานกงสุลและเจ้าหน้าที่คณะทูตหรือเจ้าหน้าที่กิ่งคณะทูตของรัฐที่มีความสัมพันธ์ทางการทูตกับจีนอย่างเป็นทางการ อาจจะตั้งอยู่ต่อไปได้ แต่ถ้าเป็นสถานกงสุลและเจ้าหน้าที่คณะทูตหรือกิ่งคณะทูตของรัฐที่ไม่มีความสัมพันธ์ทางการทูตกับจีนอย่างเป็นทางการแล้ว อาจตั้งอยู่ต่อไปหรือเปลี่ยนแปลงสถานะเป็นเจ้าหน้าที่กิ่งคณะทูต ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับว่ารัฐบาลกลางจะเห็นชอบหรือไม่ การสืบสิทธิในประการสุดท้ายคือ หนังสือเดินทางหรือเอกสารเดินทาง ซึ่งเกี่ยวข้องกับเรื่องสัญชาติ อังกฤษกับจีนตกลงกันว่า หนังสือเดินทางหรือเอกสารเดินทางของอังกฤษที่ออกให้แก่บุคคลที่มีสถานะ BDTC ซึ่งจะสิ้นสุดสถานะดังกล่าวในวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ. 1997 และมีสถานะเป็น BOC มีสิทธิถือหนังสือเดินทางหรือเอกสารเดินทางของอังกฤษต่อไปได้ แต่ต้องเป็นหนังสือเดินทางหรือเอกสารเดินทางของอังกฤษที่ออกก่อนวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 1997 เว้นแต่เป็นบุคคลที่เกิดในวันหรือหลังวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 1997 และต้องเกิดก่อนวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 1997 อาจจะถือหนังสือเดินทางหรือเอกสารเดินทางของอังกฤษได้จนถึง วันที่ 31 ธันวาคม ค.ศ. 1997

ในเรื่องการบินพลเรือนนั้น อังกฤษกับจีนมีข้อพิพาทเช่นเดียวกับคำชี้แจงในการก่อสร้างสนามบินพาณิชย์แห่งใหม่ของรัฐบาลดินแดนฮ่องกง อังกฤษกับจีนได้ระงับข้อพิพาทโดยการจัดทำบันทึกความเข้าใจเกี่ยวกับสนามบินพาณิชย์แห่งใหม่ เมื่อวันที่ 4 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 โดยกำหนดให้หนี้สินที่เกิดจากการก่อสร้างสนามบินพาณิชย์แห่งใหม่ จีนจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบทั้งหมดโดยมีอังกฤษเป็นผู้ค้ำประกัน ซึ่งสร้างภาระให้กับจีนอย่างมากและเมื่อวันที่ 25 มกราคม ค.ศ. 1994 จีนได้ปฏิเสธไม่ยอมรับหนี้สินที่รัฐบาลดินแดนฮ่องกงก่อขึ้น เนื่องจากการก่อสร้างสนามบินพาณิชย์แห่งใหม่เพราะไม่ได้ขออนุญาตจากจีน เพื่อเป็นการแก้ไขความขัดแย้งกับจีนรัฐบาลดินแดนฮ่องกงจึงอนุมัติเงินกู้ก้อนใหม่จำนวน 20,300 ล้านดอลลาร์ เพื่อดำเนินการดังกล่าว

ในช่วงระยะเวลาที่อังกฤษจะโอนดินแดนฮ่องกงคืนให้จีน ประภาศร่วมระหว่างอังกฤษกับจีนเกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984 กำหนดให้อังกฤษมีความรับผิดชอบปกครองดินแดนฮ่องกงเพื่อให้มีความรุ่งเรืองทางเศรษฐกิจ และมีความมั่นคงในสังคม เมื่ออังกฤษเห็น

ว่าการเลือกตั้งสมาชิกขององค์การบริหารเมืองจะทำให้คนฮ่องกงหรือชาวฮ่องกงเข้าไปมีส่วนร่วมในการปกครองและจะทำให้บรรลุจุดมุ่งหมายดังกล่าวได้ อังกฤษจึงมีความชอบธรรมที่จะจัดให้มีการปฏิรูปประชาธิปไตยโดยพยายามเปิดให้มีการเลือกตั้งในดินแดนฮ่องกงก่อนที่จะโอนดินแดนฮ่องกงให้กับจีน ถ้าจีนไม่เห็นชอบด้วยจีนมีอำนาจที่จะทำการยกเลิกกฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งได้โดยอ้างว่าขัดกับรัฐธรรมนูญการปกครองฮ่องกง ค.ศ. 1990 ความพยายามของอังกฤษที่จะจัดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกองค์การบริหารเมืองในปี ค.ศ. 1994-1995 ก่อนที่จะโอนดินแดนฮ่องกงคืนให้จีน จึงไม่เป็นการละเมิดพันธกรณีตามประกาศร่วมฉบับดังกล่าวแต่อย่างใด นอกจากนี้ตามประกาศร่วมฉบับดังกล่าวยังได้แสดงให้เห็นเจตนาของจีนที่ต้องการให้ดินแดนฮ่องกงมีความเจริญรุ่งเรือง ในทางเศรษฐกิจและมีความมั่นคงในสังคมจนถึงวันที่จีนรับโอนดินแดนฮ่องกงจากอังกฤษ แม้จีนจะให้สัญญาว่าจะยังคงสถานะเดิมของดินแดนฮ่องกงเป็นเวลา 50 ปีก็ตาม ก็หมายความว่าเงินให้หลักประกันแก่อังกฤษและคนฮ่องกงหรือชาวฮ่องกงว่า สถานะเดิมของดินแดนฮ่องกงจะไม่เปลี่ยนแปลงเป็นเวลา 50 ปี เท่านั้น ดังนั้นข้ออ้างของจีนที่ว่าเงินค้ำประกันถึงสถานะของดินแดนฮ่องกงในวันที่ทำประกาศร่วมฉบับดังกล่าวจึงไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ตามประกาศร่วม ส่วนข้ออ้างของจีนอีกข้อหนึ่งที่ว่าอังกฤษมีพันธกรณีที่จะต้องโอนดินแดนฮ่องกงให้กับจีนมิใช่โอนให้กับคนฮ่องกงหรือชาวฮ่องกงนั้น ตามประกาศร่วมฉบับดังกล่าวระบุว่าต้องโอนดินแดนฮ่องกงให้กับจีน และตามกฎหมายระหว่างประเทศซึ่งมีฐานะเป็นบุคคลระหว่างประเทศเท่านั้นที่มีอำนาจรับโอนอำนาจอธิปไตย คนฮ่องกงหรือชาวฮ่องกงไม่มีฐานะเป็นบุคคลตามกฎหมายระหว่างประเทศ จึงไม่สามารถรับโอนอำนาจอธิปไตยดังกล่าวได้

**สรุป** จากการศึกษาของผู้เขียนพบว่ามีปัญหาสำคัญ 2 ประการ ดังนี้

1. ปัญหาเรื่องค่าใช้จ่ายในการก่อสร้างสนามบินพาณิชย์แห่งใหม่ กล่าวคือ อังกฤษกับจีนได้ทำบันทึกความเข้าใจเกี่ยวกับสนามบินพาณิชย์แห่งใหม่ เมื่อวันที่ 4 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 ระบุข้อพิพาทที่มีต่อกันไว้ระดับหนึ่งโดยจีนเป็นผู้รับผิดชอบหนี้สินที่เกิดขึ้นจากการดำเนินการดังกล่าวทั้งหมด โดยอังกฤษเป็นผู้ค้ำประกันหนี้ดังกล่าว แต่เนื่องจากรัฐบาลดินแดนฮ่องกง



อนุมัติเงินกู้เพื่อดำเนินการดังกล่าวโดยไม่ได้ขออนุญาตจากจีน จีนจึงประกาศเมื่อวันที่ 20 มกราคม ค.ศ. 1994 ว่า จีนจะไม่ยอมรับหนี้สินใด ๆ ที่เกิดจากการกระทำดังกล่าว ปัญหาที่ยังคงเป็นปัญหาข้อพิพาทกันอยู่ในปัจจุบัน จึงไม่สามารถคาดการณ์ได้ในขณะนี้ว่าอังกฤษกับจีนจะแก้ปัญหาดังกล่าวอย่างไร

2. ปัญหาในเรื่องการปฏิรูปทางการเมือง กล่าวคือ อังกฤษได้พยายามที่จะจัดให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภานิติบัญญัติในปี ค.ศ. 1994 - 1995 โดยนายคริส แพตตัน ผู้ว่าฯ ได้เสนอกฎหมายการปฏิรูปการเลือกตั้งให้สภานิติบัญญัติพิจารณาให้ความเห็นชอบ จีนได้คัดค้านความพยายามของอังกฤษดังกล่าวว่าเป็นการละเมิดพันธกรณี ตามประกาศร่วมระหว่างอังกฤษกับจีน เกี่ยวกับปัญหาฮ่องกง ค.ศ. 1984 แต่จากการศึกษาของผู้เขียนพบว่า ความพยายามของอังกฤษดังกล่าวข้างต้นไม่ได้เป็นการละเมิดพันธกรณีตามประเทศร่วมฉบับนี้ เพราะในช่วงระยะเวลา ก่อนที่อังกฤษจะโอนดินแดนฮ่องกงให้กับจีน อังกฤษมีความชอบธรรมที่จะกระทำการใด ๆ ที่จะทำให้ดินแดนฮ่องกงมีความเจริญรุ่งเรืองในทางเศรษฐกิจ และมีความมั่นคงในสังคมปัญหานี้ยังคงเป็นปัญหาข้อพิพาทกันอยู่ในปัจจุบัน จึงไม่สามารถคาดการณ์ได้ในขณะนี้ว่าอังกฤษกับจีนจะแก้ปัญหาดังกล่าวอย่างไร