

「全面管治權」乃中央自始至終權力

□全國港澳研究會理事 鄒平學教授

「中央擁有香港全面管治權」這一提法完全符合我國單一制國家的本質要求和國家治理原則，有充分的法理基礎。中央對高度自治權的「監督權力」也有充分的法律依據，根本不是什麼「僭建」的權力。這些提法絲毫不意味着「一國兩制」政策有變化，更不意味着基本法名存實亡。



白皮書解讀

6月10日，國務院新聞辦公室發表《「一國兩制」在香港特別行政區的實踐》白皮書，引起了香港社會和媒體的高度關注。其中白皮書在闡明特別行政區制度在香港的確立時，鮮明地指出：「中央擁有對香港特別行政區的全面管治權，既包括中央直接行使的權力，也包括授權香港特別行政區依法實行高度自治。對於香港特別行政區的高度自治權，中央具有監督權力。」這一論斷引起了香港社會一些人士的非議，有人聲稱「全面管治權」、「監督權力」是新概念；有人擔心，「全面管治權」意味着高度自治權變調了、被代替了；有人指責，中央的「監督權力」沒有法律基礎，是「僭建」的權力；有人聳人聽聞地表示這些個新提法「與基本法中高度自治、『港人治港』的原則相違背，基本法已名存實亡」。事實真的如此嗎？這裡很有必要予以回應，以正視聽。

一、「中央擁有香港全面管治權」有無可辯駁的法理基礎

中央的管治權實質是主權引申出的管治權或者說治權。中國自古以來就擁有對香港的主權，制定香港基本法、設立香港特別行政區並決定在特區實行的制度，是中國政府恢復對香港行使主權的必然結果。恢復行使主權有多種形式，其中就包括行使管治權。設計香港特別行政區制度的基本內容，無論是規定中央與香港特區的關係、規定香港特區的法律地位，還是規定中央對香港特區的權力以及授予香港特區多大範圍的高度自治權，都必須遵循堅持一個國家、維護國家主權和領土完整這一最高原則，都是以國家主權歸屬於中央、中央擁有對香港的全面管治權這一根本的政治現實為前提和基礎。在這裡，管治權前面有沒有「全面」二字並不重要，有或沒有並不代表有本質區別，加上「全面」二字也絕不意味「一國兩制」政策有任何變化。

眾所周知，主權是不可分割的，所以不能把主權理解為部分主權。中央基於不可分割的主權而擁有的管治權當然是全面的，不可能是部分的、殘缺的。中國式單一制國家，中外主流的公法理論都承認，單一制的理論非常強調國家管治權力源於中央、集於中央；單一制的根本原則在於地方沒有主權特性，地方沒有獨立於中央的權力；單一制的制度形態突出強調中央對地方的絕對

控制權以及地方權力性質的授權性，單一制下的中央與地方的關係的具體制度內容及其變化發展均單方面取決於中央。所以，在單一制國家裡，任何地方包括特別行政區沒有固有權力，沒有剩餘權力，地方權力都來源於中央授予。

二、來源於中央授權的香港特區高度自治權隸屬於中央的全面管治權

正是基於主權和單一制的國家結構形式，香港基本法在規定中央與特區關係時體現的是主權一授權一自治權的邏輯關係而不是分權關係，具體制度安排則是特別行政區在中央的全面管治和監督下享有經授權的高度自治權。在規定特別行政區法律地位時，基本法強調特別行政區是中國不可分割的部分，是直轄於中央人民政府的一個享有高度自治權的地方行政區域。在規定中央對香港特區的權力時，體現了中央代表國家行使主權而對香港具有最高和全面管治權的特點，把凡屬關係到國家主權、國家整體利益的事務均劃歸中央直接管理或決定。在規定特別行政區的高度自治權時，全面充分地體現了授權法的特點，在不危及國家主權的前提下，只要是有利於特別行政區的繁榮穩定，有利於堅持兩種制度，有利於保障港人治港、高度自治，均盡可能地授予特別行政區行使有關權力。

根據基本法第20條的規定，除了基本法已經授予特區的權力外，如果特區需要，還可以由中央授權。這既說明中央授予香港特別行政區多少權，特別行政區就擁有多少權。也說明，授權本身意味着限權，即特別行政區所享有的高度自治權以基本法明確授予的為限，特區高度自治權的所謂高度，正是以基本法明確的授權為限度。特區被授予的自治權還意味着義務和責任，授予特區多大的自治權是以特區承擔責任的能力、維護中央管治權威和特區制度有效運作為標準的，自治範圍必須與權力主體承擔責任的能力成正比。

三、中央擁有對香港特區高度自治權的監督權力有充分的法律基礎

基本法是授權法，中央和香港特別行政區之間的關係是授權和被授權的關係，這種關係表明，授權者擁有完整的管治權是授權的前提，而且作出授權後，授權者對被授權者必然具有監督權。這是因為，授權意味着權力持有者將自己享有的權力部分或全部授予原本無此權力的主體行使，獲得授權的主體從此可以行使該項權力，但是授權者始終應當保留着對授權行為的撤銷、收回

、變動以及監督被授權者行使所授予權力的權能，如果權力授予出去授權者不享有監督的權力，那如何保證被授權者行使的權力不會危害自身的利益？又如何保持對授權行為的撤銷、收回、變動的權能呢？

中央對自治權的監督權力也有充分的憲法和法律依據。我國憲法和基本法對全國人大、全國人大常委會、國家主席、中央人民政府等中央國家機關賦予了重要的監督權責，例如全國人大有權監督憲法的實施，有權行使「應當由最高國家權力機關行使的其他職權」，有權制定修改基本法。根據香港基本法第2條，全國人大授權香港特別行政區依照本法的規定實行高度自治，享有行政管理權、立法權、獨立的司法權和終審權。則它當然享有對特區行使自治權的監督權責；再比如，全國人大常委會有權解釋憲法、監督憲法的實施，解釋包括基本法在內的國家法律，對香港本地立法審查備案權和原有的法律的審查權、作出有關特區事務的法律問題的決定權，享有決定列入基本法附件三的全國性法律的權力並監督全國性法律實施的權力等等；根據香港基本法第20條的規定，香港特別行政區可享有全國人大、全國人大常委會或中央人民政府授予的其他權力。顯然，有關中央國家機關必然享有監督這些授予權力如何行使的權力。

必須看到，在管治香港特區問題上，中央行使好憲法基本法規定的全面管治權和特區行使好中央授予的自治權很重要，與此同時，中央行使好對特區高度自治權的監督權力同樣非常重要，甚至可以說，中央的全面管治權本身就包含監督的權力，行使好全面管治權離不開行使監督權力。中央對特區高度自治權的監督權力是中央享有對香港的全面管治權的邏輯必然，是貫徹落實中央對香港實行的各項方針政策的重要前提，是維護國家主權、安全、發展利益，保持香港長期繁榮穩定的重要基礎。

四、不能把中央的權力和特區的高度自治權對立起來

中央的全面管治權、監督權與特區的高度自治權既不可等量齊觀，也不能對立起來。無論是中央權力還是特區的自治權力，它們的共同目的都是維護國家的統一和領土完整，保持香港的繁榮穩定；無論是中央直接行使管治權、還是授權特區行使自治權以及對自治權行使監督權力，都必須依法行使，遵循法治原則。中央的全面管治權、監督權是中央的固有權，特區的高度自治權源於單一制的主權國家內部中央對地方的特殊授權，派生於中央權力，接受中央權力的監督和制約，不是固有權；特區的高度自治權僅限於特區範圍，而中央管治權



▲「中央擁有香港全面管治權」這一提法完全符合我國單一制國家的本質要求和國家治理原則，有充分的法理基礎

則及於包括特區在內的全中國範圍；特區高度自治權不是完全自治權，更不是自決權。所以，特區的高度自治權必須承認和維護中央擁有主權及全面管治權這個根本前提和基礎，特區的高度自治權是中央權力授予下的自治權，是中央權力保障下的自治權，也是中央權力監督下的自治權，即使是特區自治範圍內的事務，特區的高度自治權也不是無限度的。

綜上所述，「中央擁有香港全面管治權」這一提法完全符合我國單一制國家的本質要求和國家治理原則，有充分的法理基礎。中央對高度自治權的「監督權力」也有充分的法律依據，根本不是什麼「僭建」的權力。白皮書在中央擁有的管治權前面加上「全面」二字，明確中央對特區自治權的監督權，都不是什麼新概念和新提法，而是對一以貫之的「一國兩制」政策精神實質的精闢總結，是對基本法有關特別行政區制度核心內容的高度概括，是對「一國兩制」下的中央和特區權力關係應有之義的明確、強調和重申。這也正是針對香港社會一些人沒有正確認識中央管治權和高度自治權之間的關係所作出的十分必要的重申和強調，這絲毫不意味着「一國兩制」政策有變化，更不意味着基本法名存實亡。作者同時為深圳大學港澳基本法研究中心常務副主任

【明辨是非】

「6·22」是不折不扣的假公投

□田飛龍

無論是之前的「五區公投」還是此次「佔中公投」，都只是一種政黨內部的意見凝聚與政治造勢，對外則表現為一種政治請願權。就代表性而言，無論是法理還是制度意義，都不可能代表全香港350萬選民，二者之間沒有任何具有法律意義的代表性連接，只是反對派政黨及其選民的內斂性表達。其冒用「公投」之名，無法理和法律依據，屬於單純的政治操作，港人應予明辨。

香港政改博奕似已進入「倒計時」。特區政府依據基本法正在整理「政改諮詢」數萬宗意見並與社會各界密切溝通共識方案，預備啟動「普選五部曲」之第一部。反對派則循着「商討一『公投』(referendum)一佔中」的政治路線另闢蹊徑，目前已通過第三次「商討日」活動決出三個「激進」方案，開始進行「6·22電子公投」強勢動員，並立下了最少「10萬」投票數的軍令狀。近日更發動「十八區遊行」的動員行動。然而，此種「電子公投」似乎沒有任何法律門權和程式，沒有任何合法機構的組織與引導，其法律性質究竟如何是一個值得探討的重要問題。

只是反對派內部「意見凝聚」

「佔中公投」並非香港反對派第一次操作「公投」議題。早在2009年，「五區公投」已開香港「公投」造勢之先例。當時反對派提出的口號是「五區公投、全民起義」，政治目標是「盡快實現真普選，廢除功能組別」。但這不是真正的「起義」，而是以社會運動形式展開的「公投」造勢，意圖將「公投」首先造就為一種街頭政治存在，進而謀求法律化、制度化，類似操作在我國台灣地區也曾出現過。早在1947年，台灣即有反對派人士就「台灣前途自決」問題尋求「公投」，這成為後來的民進黨的經典議題，最終導致陳水扁任內《公民投票法》的通過。由此亦可見港式民主之受台式民主影響之深。但台式民主「公投」已然法制化，而且有着極其嚴格的法定程式和標準，從而避免了民粹化、街頭化，這亦應是港式民主予以特別留心之處。

從功能上講，此次「佔中公投」的直接目的是產生一個具有「民意」色彩的單一政改方案作為「佔中」的政治綱領。這樣看來，此次「公投」並不具有直接的法律效力和公權力決定屬性，更像是反對派政黨的內部意見凝聚機制，即反對派精英與選民就普選模式問題展開的政黨內協商與決策。對外而言，則具有向特區政府、立法會、香港全體居民、中央進行政治請願(petition)的性質。反對派的政治操作本質是「名為公投，實為請願」，所推動的「6·22電子公投」實為「6

·22電子請願」。但請願是公民合法行使的政治權利，而「6·22電子公投」卻與違法「佔中」直接勾連，似又有逸出合法請願權軌道之嫌。

特區律政司司長袁國強日前指出，公投乃國家憲制性安排，基本法沒有創設，香港作為地方行政區又無權創設，似指責「6·22公投」徑直違法。實際上，「公投」指向「佔中」，違法性指責似乎又在「公民抗命」的道德祝禱之下被削弱。「佔中公投」的發起人皆為香港知識精英，但並未指明此種「公投」之確切法律屬性與正當程式，刻意混淆「公投」與「請願」，又將實質上的合法「請願」與後續的違法「佔中」關聯，遊走於知識與政治、合法與違法的邊緣，令香港社會與一般公眾看不清，道不明。因此，有必要對屬於嚴格公法概念的「公投」進行正本清源，明確其性質、類型與程式特徵，避免在香港民主中的誤用和濫用。

「6·22」與「台獨公投」之異同

公投是民主政治利器，使用不當會對既定政治體制和共同體團結造成負面影響。為此需正確認知其基本原理和限定。公投是「公民投票」的簡稱，是直接民主的體現。在人類民主與民權史上，直接民主一直是一個「立意甚高」的政治理想，古有雅典城邦垂範，今有盧梭契約論啟蒙，但由於「城邦時代」的終結和地理規模與政治多元性的擴展，一種基於代表制的間接民主最終取代了直接民主成為現代民主主導形式。然而，直接民主從未完全退場，在理想意義上一直作為民主的純粹形態存在，而在制度意義上則落實為選舉、公投等有限但重要的政治形式。我們可以將作為直接民主的「公投」予以簡要的類型化，以便熟習其不同類型與法律操作特徵。公投可分為「法外公投」和「法內公投」。

「法外公投」是人民以整體名義行使的一種主權權力，是一個革命行為，是制憲權的生動體現，無需任何實質證法的授權。此種公投的正當性來源於對人民主權的神聖性、始源性、創造性認同。這在盧梭政治哲學中很好理解，個體通過社會契約結成整體化的人民，人民通過整體出場作出政治決斷，締造憲法與國家權力。人

民每次出場的問題有二：一為重新決定是否延用原政體形式(憲法)，二為重新決定是否延用原政府(公務員體系)，二者均涉及公民投票，前者為法外投票，涉及政治體重構，後者為法內投票，是在既定憲法框架內對選舉、罷免等權能的實際行使。

此類行動看來更像是革命和制憲，但在現政府看來則屬於叛亂、分離或分裂。近代革命多有「法外公投」的情形發生，是革命建國的必要手段，在憲法創制之後，這種公投形式或者被法律廢棄，或者被法律轉化為「法內公投」。但這一公投並未絕跡，即使在當代亦時有發生，比如不久前進行的克里米亞公投就是以分離為目的、違反烏克蘭憲法的公投，從而構成一場超越法制的真正革命。台灣島內民進黨操作過的「入聯公投」、「台獨公投」等也有法外之嫌，在「一中各表」憲制框架下不僅受到《公民投票法》的法制限制，也同時受到「八二憲法」和「中華民國憲法」之根本法(國家統一原則)的嚴格限定。

「法內公投」是現代直接民主的主流形式，其原理在於代議民主有精英化、集團化、政黨化以及功能衰退的傾向，僅僅依靠數年一度的選舉無法有效制約政府按



▲「佔中」冒用「公投」之名，無法理和法律依據，屬於單純的政治操作，港人應予明辨

照民意和公共利益施政，故在嚴格的代議機構程式和革命之間設置了公民整體參政程式。「法內公投」通常由國家之憲法作出規定(如瑞士和瑞典)，亦可由憲法作出原則規定，再由法律予以細則化。

作為直接民主，「法內公投」通常具有較高的門檻，可細化為如下權能或程式：第一，公投提案權，即法律規定滿足一定比例的公民連署可以啟動公民投票；第二，政府審查與組織權，即公投提案並非由發動者直接執行或訴諸所謂的電子公投，而是交由政府專責機構予以審查，確認公投連署的有效性以及公投方案是否存在誤導和不當政治宣傳；第三，公投投票權，即合格公投提案被提交給公民，通常要求過半數選民參與投票並獲得過半數支持，否則視為對公投提案的否決，在聯邦制國家(如瑞士)涉及憲法修正之公投時還必須獲得過半數州同意。

冒用公投之名於法無據

「法內公投」是否具有直接法律效力呢？從民主原理上講，法內公投是法律賦予人民的一種直接民主權利，此時之人民並非通常情形下針對政府的請求權主體，而是替代政府的、合法的決斷權主體，相當於特定公投議題範圍內的「臨時政府」，故其投票決定是一種公權力決定，政府負有完全履行之責。瑞士聯邦的公投就具有憲法上的直接效力。但也有不具直接效力的公投，比如瑞典憲法規定的公投就是一種諮詢性公投，人民處於協商民主地位，而不是決斷權地位，政府對公投結果進行自由裁量式的考慮與取捨，但在民主政治下通常也會遵行。

由此觀之，「佔中公投」實際上是假公投：第一，不是革命性的法外公投，因為沒有涉及基本法下政治體制的根本動向，且和平非暴力的外觀又確保了對現行秩序衝擊的有限性；第二，不是合法的「法內公投」，因為中國憲法和基本法採行世界大多數國家之選擇建立了議會民主體制，沒有創設法內公投。從其操作上看，無論是之前的「五區公投」還是此次「佔中公投」，都只是一種政黨內部的意見凝聚與政治造勢，對外則表現為一種政治請願權。就代表性而言，「五區公投」總人數50萬左右，「佔中公投」預期最少10萬，無論是法理還是制度意義，都不可能代表全香港350萬選民，二者之間沒有任何具有法律意義的代表性連接，只是反對派政黨及其選民的內斂性表達。其冒用「公投」之名，無法理和法律依據，屬於單純的政治操作，港人應予明辨。作者為香港大學法學院Leslie Wright Fellow、北航高研院講師