

「一國兩制」在香港特別行政區的實踐* —— 回顧與反思

陳弘毅**

摘要

本文從法律角度對中國政府的「一國兩制」方針政策在1997年後的香港的實踐作宏觀、整體和全面的論述，包括論及「一國兩制」原來的構想，《中華人民共和國香港特別行政區基本法》的制度設計，北京中央政府對香港特別行政區的憲制權力的行使的實際情況，香港政治體制的運作，「一國兩制」政策在實踐過程中的演進和變化，以至2019年「反修例運動」後的《港區國安法》的制定，以及2021年香港選舉制度的重大改革。

本文指出，《港區國安法》以後將怎樣實施，香港法院怎樣處理正待審訊的有關案件，修改後的選舉制度在實踐中將怎樣改變香港原來的政治運作，尚待觀察。現在看來，「一國兩制」的實踐所面對的挑戰性仍是巨大的，其難度不容低估。「一國」和「兩制」

* 本文上半的內容來自筆者以下英文論文的翻譯：Albert H.Y. Chen, *Hong Kong in China: The Project of 'One Country, Two Systems' and the Question of National Security, in CHINA'S NATIONAL SECURITY — ENDANGERING HONG KONG'S RULE OF LAW?* 19-40 (Cora Chan & Fiona de Londras eds., 2020)。該英文論文寫於2019年香港「反修例」風波之前，本文對該論文作出了增補和更新，以涵蓋2020年6月《中華人民共和國香港特別行政區維護國家安全法》的制定以及2021年《中華人民共和國香港特別行政區基本法》附件一和附件二的修改。本文大致保留了該論文中引用有關英文文獻資料的註釋。筆者感謝《中研院法學期刊》編輯委員會對本文提出寶貴的修改意見。

** 香港大學法律學院鄭陳蘭如基金憲法學講座教授；中央研究院法律學研究所學術諮詢委員會委員。

穩定網址：<http://publication.ias.sinica.edu.tw/92214022.pdf>。



如何取得適當平衡，中央的「全面管治權」和香港的「高度自治權」如何「有機結合」，仍需進一步研究，尋找出路。

關鍵詞：香港、一國兩制、基本法、自治、國家安全法、選舉、政治、法院。

目次

前言	伍、香港政制的運作
壹、「一國兩制」方針政策的由來	陸、「一國兩制」政策的演進
貳、《基本法》和「高度自治」	柒、《港區國安法》的制定
參、中央政府的權力	捌、選舉制度的改革
肆、香港的政治制度	玖、小結

前言

中華人民共和國香港特別行政區成立於1997年，至今已有近四分之一個世紀。近年來，「一國兩制」的「一國」和「兩制」之間的矛盾有所激化，反映於2019年的「反修例運動」，終於導致2020年的《中華人民共和國香港特別行政區維護國家安全法》（以下簡稱：《港區國安法》）的制定以及2021年香港選舉制度的改革。從中國中央政府（以下簡稱：中央或中央政府）的角度看，這些舉措的目的在於使「一國兩制」方針政策的實施重回正軌，但有些批評者則認為「一國」已凌駕於「兩制」，香港的自由和民主的空間已大為收窄¹。

¹ 批評的文獻很多，參見例如LYDIA WONG & THOMAS E. KELLOGG, HONG KONG'S NATIONAL SECURITY LAW: A HUMAN RIGHTS AND RULE OF LAW ANALYSIS, GEORGETOWN CENTER FOR ASIAN LAW (Feb. 2021), <https://www.law.georgetown.edu/law-asia/wp-content/uploads/sites/31/2021/02/GT-HK-Report-Accessible.pdf>; Donald

「一國兩制」這一方針政策最初是如何產生的呢？從1997年至今，它的實施情況如何？香港作為中華人民共和國的一個特別行政區，究竟處於怎樣的憲制地位？香港享有的「高度自治」——這個詞語在1984年的《中華人民共和國政府和大不列顛及北愛爾蘭聯合王國政府關於香港問題的聯合聲明》（以下簡稱：《中英聯合聲明》）和1990年的《中華人民共和國香港特別行政區基本法》（以下簡稱：《基本法》）中都有出現——的性質如何？《港區國安法》的制定和最近的選舉制度改革對「一國兩制」的未來發展有何影響？本文將探討這些問題。

雖然香港特別行政區是本文的討論焦點，但必須留意，香港是中華人民共和國的兩個特別行政區之一，還有另一個是澳門。在香港和澳門分別於1997年和1999年回歸中國後，中華人民共和國的國家結構，除中央層次的國家機關外，在其之下有27個省級國家機關（包括5個少數民族自治區）、以及4個直轄市和2個特別行政區（香港和澳門）的國家機關。

從憲法學和政治學的觀點看，中華人民共和國是一個「單一制」國家。中國不實行「聯邦制」；《中華人民共和國憲法》（以下簡稱：《中國憲法》）裡沒有任何關於在中央國家機關和省、直轄市和特別行政區的地方政府機關之間的權力劃分的規定。也就是說，《中國憲法》並無規定中央國家機關不能就任何省、直轄市和特別行政區的某些的地方事務行使其權力。雖然《中國憲法》中沒有這

Clarke, *Hong Kong's National Security Law: An Assessment*, CHINA LEADERSHIP MONITOR (July 13, 2020), www.prcleader.org/clarke?utm_campaign=09f81b7c-375a-48a8-8d4a-a7f5afd319a5&utm_source=so&utm_medium=mail&cid=4ca138d5-ea1d-49fa-b8a5-f1de043183c8; MICHAEL C. DAVIS, MAKING HONG KONG CHINA: THE ROLLBACK OF HUMAN RIGHTS AND THE RULE OF LAW (2020); JEAN-PIERRE CABESTAN & LAURENCE DAZIANO, HONG KONG: THE SECOND HANDOVER, FONDATION POUR L'INNOVATION POLITIQUE (July 2020), <https://www.fondapol.org/en/study/hong-kong-the-second-handover/>.

樣的規定，但是全國人民代表大會制定的部分法律中存在一些中央和地方權力分配的規定，《中華人民共和國立法法》便是一個例子。香港和澳門兩個特別行政區的《中華人民共和國澳門特別行政區基本法》及《中華人民共和國香港特別行政區基本法》制定後，中央國家機關就特別行政區有關事務行使權力時，也必須遵守「基本法」的有關規定。我們可以這樣說：在中華人民共和國境內設立享有高度自治權的特別行政區這個理念，以及「一國兩制」的方針政策，代表對原有的權力高度集中的單一制國家的初始模式作出了調整和改革²。

壹、「一國兩制」方針政策的由來

「一國兩制」這個概念起源自上世紀70年代末中國政府對臺政策的改變，雖然它最終是在1982~1984年中英兩國就香港在1997年之後的憲制地位進行談判時才得到全面闡述。1949年中華人民共和國建國以來，其對臺的基本立場一直是希望能夠「解放臺灣」。「解放」這兩個字當然含有從「資本主義」和「帝國主義」之中得到「解放」，以及進行社會主義革命的意思³。

包含「一國兩制」雛形的對臺新政策，是在1979年之後幾份官方文件中提出的。這其中最重要的，就是時任全國人民代表大會常務委員會委員長葉劍英於1981年9月30日提出的「有關和平統一臺灣的九條方針政策」（以下簡稱：「葉九條」），其基本設想是，讓臺灣成為中華人民共和國的一個「特別行政區」，以實現祖國的和平

2 See Guobin Zhu, *The Composite State of China under "One Country, Multiple Systems": Theoretical Construction and Methodological Considerations*, 10 INT'L J. CONST. L. 272 (2012).

3 參見張勉勵，新中國成立初期一個中國原則基本內涵的確定，當代中國史研究，28卷4期，頁77-92（2021年）。

統一。根據此構想，臺灣可以在統一後保留原有的「社會、經濟制度」和「生活方式」，並享有「高度的自治權」，「中央政府不干預臺灣地方事務」；臺灣還可以繼續和其他國家保持經濟和文化關係，甚至可以保留自己的軍隊⁴。

1982年1月，鄧小平首次公開提出「一個國家，兩種制度」這個概念，他表示「葉九條」「實際上就是一個國家兩種制度。兩種制度是可以允許的」⁵。1982年12月，中華人民共和國全國人民代表大會（以下簡稱：全國人大）制定了新憲法，即《中華人民共和國憲法（1982年）》（以下簡稱：《八二憲法》）。為了體現上述構想，《八二憲法》第31條規定，「國家在必要時得設立特別行政區。在特別行政區內實行的制度按照具體情況由全國人民代表大會以法律規定。」這條文意味著將來特別行政區可以實行和中國其他地方不同的「特別的社會、政治和經濟制度」⁶。

-
- 4 See HSIN-HSING WU, BRIDGING THE STRAIT: TAIWAN, CHINA, AND THE PROSPECTS FOR REUNIFICATION (1994). 關於北京方面的最新立場，參見習近平：在紀念辛亥革命110周年大會上的講話，新華網，2021年10月9日，http://www.news.cn/2021-10/09/c_1127941568.htm（最後瀏覽日：2021年11月30日）。關於臺灣方面的觀點，參見Ying-jeou Ma, *Policy towards the Chinese Mainland: Taipei's View*, in IN THE SHADOW OF CHINA: POLITICAL DEVELOPMENT IN TAIWAN SINCE 1949, at 193 (Steve Tsang ed., 1993)；董立文，跨世紀兩岸關係的發展前景——國家統一的前提是民主，中國大陸研究，42卷9期，頁51-66（1999年）；張執中，九合一選舉後中共對台政策與兩岸關係展望，全球政治評論，特集001，頁87-107（2015年）；劉性仁，陸統一方針由九二共識轉一國兩制——從習近平《告台灣同胞書》看陸對台政策，卓越，394期，頁92-94（2019年）；陳怡，現實政治民族主義：中共解決港臺問題比較與兩岸關係前瞻，全球政治評論，65期，頁103-132（2019年）；李西潭，一國兩制問題的癥結，台灣人權學刊，5卷2期，頁125-134（2019年）；蔡英文，共識化分歧 團結守臺灣 總統發表國慶演說，中華民國總統府，2021年10月10日，<https://www.president.gov.tw/News/26253>（最後瀏覽日：2021年11月30日）。
- 5 參見中共中央黨史研究室，中國共產黨的九十年：改革開放和社會主義現代化建設新時期，頁761（2016年）。
- 6 參見蔡定劍，憲法精解，2版，頁231（2006年）。

1982年9月，英國首相柴契爾（Thatcher）夫人訪問北京，尋求解決香港1997年之後的憲制地位問題的辦法。英國政府之所以關心1997年的問題，主要是他們認為1997年之後英國對「新界」的管治將失去法律依據。英國政府認為，與港島和九龍半島分別於1842年和1860年「永久割讓」給大英帝國不同，「新界」是清政府於1898年租借給英國的一塊土地，租期為99年。在柴契爾夫人訪華之後，兩國政府開啟了關於香港前途的談判。經過兩年艱苦的討價還價和大量研究和起草工作，《中英聯合聲明》於1984年9月草簽，並於同年12月在北京正式簽署。根據《中英聯合聲明》，香港將在1997年交還中國，並實施「一國兩制」。1987年的《中華人民共和國政府和葡萄牙共和國政府關於澳門問題的聯合聲明》也就澳門在1999年的回歸作出類似規定⁷。

貳、《基本法》和「高度自治」

1990年，中國全國人大根據《八二憲法》第31條制定了香港《基本法》，把「一國兩制」的方針政策具體化，並轉化為可操作的法律規範。《基本法》於1997年7月1日香港特別行政區成立時開始在香港全面實施，《中國憲法》和《基本法》共同構成了特別行政區的憲制基礎，作為港英政府在香港管治所依據的憲制文件的《英皇制誥》（Hong Kong Letters Patent）被這個新的憲制秩序取而代之。《基本法》規定了香港特別行政區的政權機關的組成和運作模式，明確了特別行政區和中國中央國家機關的關係以及中央授權特別行政區「實行高度自治」⁸的範圍，確定了特別行政區的法律淵

7 See Paulo Cardinal, *Macau: Transformation of an Historic Autonomy*, in PRACTISING SELF-GOVERNMENT: A COMPARATIVE STUDY OF AUTONOMOUS REGIONS 383 (Yash Ghai & Sophia Woodman eds., 2013).

8 《基本法》第2條：「全國人民代表大會授權香港特別行政區依照本法的規定實

源，保障了特別行政區居民的人權，還規定了特別行政區實行的社會、經濟等制度和政策。

根據《基本法》，香港特別行政區的政權機關（包括行政長官、行政機關、立法機關和司法機關）的「自治範圍」⁹（即其有權管理的事務）相當廣泛，這自治範圍比一般聯邦制國家裡的州所享有的自治範圍還要大得多¹⁰。我們在這裡不會羅列出特別行政區享有的所有權力，只舉出例子說明有關自治事務的廣泛性：

（1）絕大部分「全國性法律」（即全國人大及其常委會制定的法律）都不在香港實施，基本上香港保留其原有的普通法制度和原有立法機關制定的成文法¹¹。適用於香港特別行政區的全國性法律僅限於那些列在《基本法》附件三中的法律，目前共有14部，包括《中華人民共和國國籍法》、《中華人民共和國國旗法》、《中華人民共和國國徽法》、《中華人民共和國國歌法》、《中華人民共和國領海及毗連區法》、《中華人民共和國香港特別行政區駐軍法》、《中華人民共和國外交特權與豁免條例》等，也包括本文下述的《港區國安法》¹²。

（2）在香港法院提起訴訟的案件全都在香港的法院系統內處理；香港終審法院是香港特別行政區最高層級的上訴法院，香港的

行高度自治，享有行政管理權、立法權、獨立的司法權和終審權。」、第12條則提到：「香港特別行政區是中華人民共和國的一個享有高度自治權的地方行政區域，直轄於中央人民政府。」

9 「自治範圍」這個用語見於《基本法》第18條第3款、第158條第2款。

10 See HURST HANNUM, *AUTONOMY, SOVEREIGNTY, AND SELF-DETERMINATION: THE ACCOMMODATION OF CONFLICTING RIGHTS* 137-49 (rev. ed., 1996); Yash Ghai, *Hong Kong's Autonomy: Dialects of Powers and Institutions*, in *PRACTISING SELF-GOVERNMENT: A COMPARATIVE STUDY OF AUTONOMOUS REGIONS* 315, 335-36 (Yash Ghai & Sophia Woodman eds., 2013).

11 《基本法》第8、18、160條。

12 《基本法》第18條。

案件不能上訴到中國內地的法院或者其他機構¹³。根據《基本法》第158條，香港終審法院在某些情況下必須就《基本法》的有關規定的解釋問題，提請全國人大常委會解釋¹⁴。但是，全國人大常委會作出的解釋不能推翻此前香港法院已作出的判決：例如，終審法院已經判決的案件的當事人根據該判決所獲得的權益，不會受到全國人大常委會日後所作解釋的影響¹⁵。

(3) 香港居民無須向中央政府交稅，他們向特別行政區政府交的稅也完全用於特別行政區；「香港特別行政區政府的財政收入全部用於自身需要，不上繳中央人民政府」¹⁶。

(4) 香港特別行政區可以繼續發行港幣¹⁷。

(5) 香港特別行政區對進出特別行政區的人士自行實行出入境管制¹⁸。

(6) 香港特別行政區是有別於中國其他地方的「單獨的關稅地區」¹⁹。

(7) 香港特別行政區可以「中國香港」的名義「參加不以國家為單位參加的國際組織和國際會議」（比如世界貿易組織），並在若干領域以「中國香港」的名義，「單獨地同世界各國、各地區及有關國際組織保持和發展關係，簽訂和履行有關協議」²⁰。《基本

13 《基本法》第2、19、80、81條。

14 關於在什麼情況下香港終審法院須提請人大釋法，參見《基本法》第158條第3款。

15 《基本法》第158條第3款。

16 《基本法》第106、108條。

17 《基本法》第111條。

18 《基本法》第22條第4款及第154條第2款。

19 《基本法》第116條。

20 《基本法》第116、151、152條。See RODA MUSHKAT, ONE COUNTRY, TWO INTERNATIONAL LEGAL PERSONALITIES: THE CASE OF HONG KONG (1997); Roda Mushkat, *Hong Kong's Exercise of External Autonomy: A Multi-faceted Appraisal*, 55

法》第7章授權香港特別行政區政府處理部分「對外事務」，儘管一般而言涉及香港的「外交事務」屬於中央政府的事權²¹。

大致來說，香港特別行政區根據《基本法》享有的自治權比香港在英國殖民統治時期更為廣泛。事實上，香港在殖民地時期享有的自治大部分是不成文的實踐和憲法性慣例的產物，《基本法》則明文在許多領域賦予和保障了香港特別行政區的高度自治權²²。

根據主權原則和中國的單一制國家的性質，中國中央政府對香港特別行政區享有「全面管治權」，但全國人大「授權香港特別行政區依照本法的規定實行高度自治」²³，「香港特別行政區是中華人民共和國的一個享有高度自治權的地方行政區域」²⁴。同時，香港特別行政區「直轄於中央人民政府」²⁵，其行政長官在香港通過選舉產生後由中央任命²⁶，須「對中央人民政府和香港特別行政區負責」²⁷。中國內地學者指出，中央的「全面管治權」和特區的「高度自治權」同時存在，並行不悖，是「有機的結合」²⁸。

INT'L & COMP. L.Q. 945 (2006).

21 參見《基本法》第13條及第7章。

22 See Albert H.Y. Chen, *From Colony to Special Administrative Region: Hong Kong's Constitutional Journey*, in THE FUTURE OF THE LAW IN HONG KONG 76, 112-15 (Raymond Wacks ed., 1989).

23 《基本法》第2條。至於「全面管治權」的概念和用語，首先見於中華人民共和國國務院新聞辦公室，「一國兩制」在香港特別行政區的實踐（白皮書）（2014年6月10日），後來時常被中央政府引用。

24 《基本法》第12條。

25 《基本法》第12條。

26 《基本法》第15、45條。

27 《基本法》第43條。

28 參見駱偉建，論中央全面管治權與特區高度自治權的有機結合，港澳研究，2018年第1期，頁14-24（2018年）；陳欣新，維護中央全面管治權和保障香港高度自治權有機結合是「一國兩制」的落實關鍵，環球網，2018年1月9日，<https://baijiahao.baidu.com/s?id=1589092205439143103&wfr=spider&for=pc>（最後瀏覽日：2021年11月30日）。

參、中央政府的權力

在對香港特別行政區政權機關作出諸多授權的同時，《基本法》也明文規定了中央國家機關就香港的管治的重要權力。這些權力可以視為是對特別行政區自治的限制，因此有「香港特別行政區享有的高度自治權不是完全自治」的提法²⁹。《基本法》中體現中央國家機關的權力的條文包括《基本法》第13條（管理外交事務）、第14條（管理國防事務）、第15條（任命行政長官和主要官員）、第17條（否決香港的立法）、第18條（將全國性法律列入《基本法》附件三以適用於香港，以及在戰爭狀態或香港進入緊急狀態時將全國性法律適用於香港）、第158條（解釋《基本法》）和第159條（修改《基本法》）等。在實踐中，除任命行政長官和主要官員外，由全國人大常委會解釋《基本法》及作出相關決定，是中央比較常用並在實踐中有較大作用的權力。

正如前文所指出，如果有關案件符合一定的條件（即如果案件涉及對《基本法》中「關於中央人民政府管理的事務或中央和香港特別行政區關係的條款」的解釋），終審法院在審理該案件時須根據《基本法》第158條第3款的規定提請全國人大常委會就有關條文作出解釋。1999年以來確立的實踐是，即便終審法院沒有向全國人大常委會提請釋法，全國人大常委會根據《基本法》第158條第1款可以主動或者應特別行政區行政長官的請求對《基本法》作出解釋。

截至目前，全國人大常委會對《基本法》一共作出了5次解釋。第一次是1999年，針對的是《基本法》第22條和第24條，關係到香港永久性居民在中國內地所生子女的居港權問題。之所以要進行這次解釋，是因為香港終審法院於1999年初就《吳嘉玲案》³⁰和

29 中華人民共和國國務院新聞辦公室（註23），頁31。

30 See Ng Ka Ling v. Director of Immigration, (1999) 2 H.K.C.F.A.R. 4 (C.F.A.).

《陳錦雅案》³¹作出判決後，特別行政區政府向中央政府提出由全國人大常委會釋法的請求。終審法院認為，香港永久性居民在內地出生的子女享有居港權，不論後者出生時其父母是否是已經是香港永久性居民。特區政府估計，終審法院對《基本法》有關條文的解釋，將導致未來10年內有167萬內地居民有權移民香港。於是，全國人大常委會於1999年6月首次對《基本法》作出解釋，該解釋與終審法院的解釋不同，即是否定了終審法院對有關條文的解釋。

全國人大常委會的這次釋法在當時極具爭議性³²，因為《基本法》沒有明文規定在終審法院沒有向人大常委會提出釋法請求的情況下，全國人大常委會是否可以自行解釋《基本法》；還有的是，如果可以的話，它會在何種情況下行使此釋法權，例如行政長官是否可以請求全國人大常委會解釋《基本法》。

那麼，1999年全國人大常委會釋法的具體效果如何？正如前文所述，根據《基本法》第158條第3款，全國人大常委會的解釋不能改變終審法院在這次釋法前已經就《吳嘉玲案》和《陳錦雅案》所作的判決對有關當事人的效力；全國人大常委會釋法只意味著香港法院在未來審理案件時，如涉及《基本法》有關條文的適用，則必須跟從全國人大常委會對該條文的解釋，而不是終審法院以前對該條文的解釋。在1999年底的《劉港榕案》³³中，終審法院審視了全國人大常委會解釋《基本法》的權力，並承認1999年6月的釋法的約束力。終審法院同時也接受全國人大常委會解釋《基本法》的權力是可以隨時行使的，也就是說，全國人大常委會可以在香港法院沒有提出請求全國人大常委會釋法的情況下，自行、主動地行使這項權力。

31 See *Chan Kam Nga v. Director of Immigration*, (1999) 2 H.K.C.F.A.R. 82 (C.F.A.).

32 See JOHANNES M.M. CHAN ET AL. EDs., *HONG KONG'S CONSTITUTIONAL DEBATE: CONFLICT OVER INTERPRETATION* (2000).

33 See *Lau Kong Yung and others v. Director of Immigration*, (1999) 2 H.K.C.F.A.R. 300 (C.F.A.).

1999年之後，全國人大常委會4次行使了解釋《基本法》的權力。2004年，全國人大常委會自行（而不是基於特別行政區行政長官或終審法院的請求）對《基本法》關於選舉制度改革的程序的規定進行解釋³⁴。2005年，應特別行政區署理行政長官的請求，全國人大常委會就在完成其任期前辭職的行政長官的繼任者的任期問題進行釋法³⁵。2011年，終審法院在《剛果（金）案》³⁶中首次根據《基本法》第158條第3款規定的程序，提請全國人大常委會就《基本法》關於外交事務和「國家行為」的條款進行解釋³⁷。《剛果（金）案》涉及的法律問題主要是，香港特別行政區關於外國政府及其財產在民事訴訟中享有多少豁免權的法律原則，是否要與中國內地的有關原則保持一致。

2016年11月，全國人大常委會進行了第5次釋法，這是它自行主動對《基本法》第104條作出解釋，該條乃關於政府官員、法官、立法會和行政會議議員的就職宣誓要求。這次釋法在香港引起較大爭議，因為該釋法是在香港高等法院原訟庭就一宗與2位主張「港獨」的立法會議員的就職宣誓有關的案件進行聆訊後三天作出的，當時法院還沒有就該案頒布判決。在這宗訴訟裡³⁸，特區政府

34 See Albert H.Y. Chen, *The Constitutional Controversy of Spring 2004*, 34 HKLJ 215 (2004).

35 See Albert H.Y. Chen, *The NPCSC's Interpretation in Spring 2005*, 35 HKLJ 255 (2005).

36 Democratic Republic of the Congo and others v. FG Hemisphere Associates LLC, (2011) 14 H.K.C.F.A.R. 95 (C.F.A.), (2011) 14 H.K.C.F.A.R. 395 (C.F.A.).

37 See Albert H.Y. Chen, *The Congo Case*, 41 HKLJ 369 (2011).

38 Chief Executive of the HKSAR v. President of the Legislative Council and Leung Chung Hang Sixtus, HCAL 185/2016 (C.F.I. Nov. 15, 2016) (Legal Reference System) (H.K.); Chief Executive of HKSAR v. President of the Legislative Council, [2017] 1 H.K.L.R.D. 460 (C.A.); Yau Wai Ching v. Chief Executive of HKSAR, (2017) 20 H.K.C.F.A.R. 390 (C.F.A.)，本案導致2位涉案議員被取消其議員資格。在這次人大釋法後，特區政府再提起訴訟，請求法院以其未能符合宣誓要求為由取消另外4位立法會議員的資格，政府在案件中勝訴，參見Secretary for Justice v. Nathan Law Kwun Chung, [2017] 4 H.K.L.R.D. 115 (C.F.I.); Secretary for Justice v. Leung Kwok Hung, CACV 201/2017 (C.F.A. Feb. 15, 2019) (Legal Reference

主張，該兩名議員因為不符合《基本法》第104條和香港其它法律規定的宣誓要求，已經喪失其議員資格。

至於《基本法》規定的中央享有的其它權力而言，中央行使這些權力的情況大致如下³⁹。根據《基本法》第17條，全國人大常委會可以否決香港特別行政區立法機關制定的法律；自從1997年香港特別行政區成立以來，中央還沒有行使過這項權力。根據《基本法》第18條，列於《基本法》附件三的全國性法律可以在香港特別行政區實施；目前來說，《基本法》附件三列有14部全國性法律，包括在1997年7月1日或以前已經放進附件三的全國性法律，以及在此以後加進附件三的四部全國性法律（包括2020年制定的《港區國安法》）。此外，正如下文所述，全國人大在2021年作出《關於完善香港特別行政區選舉制度的決定》，根據此決定的授權，全國人大常委會在2021年修改了《基本法》的附件一和附件二⁴⁰。

總的來看，根據《基本法》，香港特別行政區享有自治的事務的範圍相當廣泛，但香港特別行政區法院在適用和解釋《基本法》方面的司法權，則受制於全國人大常委會可以自行主動或應終審法院請求而解釋《基本法》的凌駕性的權力。本文下一部分還會探討中央政府任命特別行政區行政長官和主要官員的權力，以及這種制

System) (H.K.). 可參見Han Zhu & Albert H.Y. Chen, *The Oath-Taking Cases and the NPCSC Interpretation of 2016*, 49 HKLJ 381 (2019); 朱含、陳弘毅，2016年香港立法會選舉及宣誓風波法律評析——歷史和比較法的視角，法學評論，2017年第4期，頁24-37（2017年）。

39 See Johannes M.M. Chan, *Asymmetry in the Face of Heavily Disproportionate Power Relations: Hong Kong*, in *ASYMMETRIC AUTONOMY AND THE SETTLEMENT OF ETHNIC CONFLICTS* 121, 140 (Marc Weller & Katherine Nobbs eds., 2010); Anthony Mason, *The Rule of Law in the Shadow of the Giant: The Hong Kong Experience*, 33 SYDNEY L. REV. 623 (2011).

40 《基本法》第159條規範了《基本法》的修改程序。《基本法》附件一和附件二的修改程序在該兩附件中有所規定，該兩附件在2010年曾作出修改，在2021年再作修改。

度設計背後的政策理念，這些方面也將有助於我們瞭解香港特別行政區的自治的性質和界限。

肆、香港的政治制度

地方自治的主要特徵之一，是有關地區的地方政府是由該地區的人民通過民主方式產生，從而確保該地方政府能在行使其自治權時，以當地人民的利益和意願為依歸。因此，研究香港特別行政區的「高度自治」時，除審視上文討論的中央授予特區的政權機關的權力外，還須瞭解特區政治制度的設計和其具體運作。

首先，我們討論行政長官和立法會的產生辦法。我們在這裡先說明《基本法》及其附件的原有規定以及2010年對附件一和附件二的有關修改，至於《基本法》附件一和附件二在2021年的修改，將在本文第「捌」部分探討。

根據全國人大在1990年通過的《關於香港特別行政區第一屆政府和立法會產生辦法的決定》，第一任行政長官由400人組成的推選委員會選舉產生，推選委員會的成員則由香港特別行政區籌備委員會從工商界、專業界、政界和其他社會界別和團體中選任。根據《基本法》附件一的規定，第二和第三任行政長官由800人組成的選舉委員會選舉產生，選舉委員會由工商界、專業界、政界和其他社會界別選舉產生，這「四大界別」的每一界別的代表占委員會成員的四分之一。2010年《基本法》附件一修改後，在2012年和2017年，行政長官由1,200人組成的選舉委員會選舉產生，委員會的成員也是來自四大界別的代表，每個界別仍占委員會的四分之一。每一次選舉結束後，當選者必須根據《基本法》第15條和第45條獲得中央人民政府任命，才能成為行政長官。

根據《基本法》，中央不僅有權任命行政長官，特區政府主要官員也是由中央根據行政長官的提名任命的⁴¹。《基本法》的這個制度設計的背景是鄧小平上世紀80年代提出的「港人治港」（而不是內地官員治港）即「愛國者治港」的想法⁴²：在香港政制中占關鍵位置的港人，必須是中央認為可以接受和值得信任的愛國愛港人士。根據《基本法》第12條，香港特別行政區是「享有高度自治權的地方行政區域，直轄於中央人民政府」，《基本法》第43條則規定，行政長官「依照本法的規定對中央人民政府和香港特別行政區負責」，因此，中央對行政長官的任命權是實質性的，而不只是形式性或者儀式性的⁴³。時任國務院港澳事務辦公室主任王光亞在2017年3月行政長官選舉前的幾個月公開表示，行政長官要符合四個條件：愛國愛港、中央信任、有管治能力、港人擁護⁴⁴。

除行政長官和主要官員外，香港特別行政區立法會在香港政制中也扮演關鍵角色，因為它享有立法權、財政權、監督權等重要權力。根據《基本法》附件二，香港特別行政區立法機關通過混合式的選舉方法產生，即有不同的選舉方式同時存在。立法會部分議員由分區直接選舉（即普選）產生，部分議員由工商界、專業界和其他社會界別構成的「功能界別」（又稱「功能組別」，英文是

41 《基本法》第15條及第48條第5款。

42 參見鄧小平，鄧小平論「一國兩制」（2004年）。

43 參見王叔文編，香港特別行政區基本法導論，3版（2005年）；Ray Yep, “One Country, Two Systems” and Special Administrative Regions: The Case of Hong Kong, in CHINA’S LOCAL ADMINISTRATION: TRADITIONS AND CHANGES IN THE SUB-NATIONAL HIERARCHY 86, 98 (Jae Ho Chung & Tao-Chiu Lam eds., 2010).

44 Joyce Ng & Tony Cheung, *Beijing Not Ready to Show Its Hand on Hong Kong Chief Executive Preference, Top Official Hints*, SOUTH CHINA MORNING POST (Dec. 30, 2016), <https://www.scmp.com/news/hong-kong/politics/article/2058173/chief-executive-race-open-all-top-beijing-official-hong-kong>; Gary Cheung, *Crucial for Next Hong Kong Leader to Have Central Government’s Trust, According to Beijing Official*, SOUTH CHINA MORNING POST (Feb. 17, 2017), <https://www.scmp.com/news/hong-kong/politics/article/2071886/crucial-next-hong-kong-leader-have-central-governments-trust>.

functional constituencies) 或「功能團體」選舉產生⁴⁵。在第一和第二屆立法會，有少數成員由選舉委員會選舉產生，但根據《基本法》附件二，從第三屆立法會（2004年選舉產生）開始便不再採用這種選舉方式。（至於1997~1998年的「臨時立法會」的產生，則是根據當時特別行政區籌備委員會訂立的特別安排的。至於2021年對《基本法》附件二的修改，則在本文第「捌」部分討論。）

根據2010年通過的對《基本法》附件二的修改，從2012年起，立法會議員的人數從60人增加到70人，其中一半由分區直接選舉產生，另一半由功能界別選舉產生，其中包括由所謂「超級區議會」功能界別選出的5名區議會的民選議員。由於這個新增功能界別的選民由超過3百萬不屬於任何其他原有功能界別的香港永久性居民組成，所以這個功能界別的選舉可以說是一種「準普選」⁴⁶。

《基本法》第45條和第68條規定，行政長官和立法會的選舉辦法根據特區的「實際情況和循序漸進的原則而規定」，最終達到普選的目標。就這些選舉辦法的改革來說，《基本法》附件一和附件二（在2021年的修訂之前）規定，香港和中央的政府機構有其各自的角色。根據附件一：「2007年以後各任行政長官的產生辦法如需修改，須經立法會全體議員三分之二多數通過，行政長官同意，並報全國人民代表大會常務委員會批准」。而根據全國人大常委會在2004年對《基本法》的解釋，香港特別行政區政府如果要啟動有關選舉辦法的修改（即所謂「政制改革」），必須先由行政長官向全國人大常委會提交報告，如常委會在考慮了這份報告後同意有需要修改有關選舉辦法，行政長官才能向立法會提出政制改革的方案。在

45 參見《基本法》附件二及《立法會條例》。

46 See Albert H.Y. Chen, *An Unexpected Breakthrough in Hong Kong's Constitutional Reform*, 40 HKLJ 259 (2010); Ngok Ma, *Negotiating Democracy and "High Autonomy": The 2010 Political Reform*, in *NEGOTIATING AUTONOMY IN GREATER CHINA: HONG KONG AND ITS SOVEREIGN BEFORE AND AFTER 1997*, at 242 (Ray Yep ed., 2013).

實踐中，全國人大常委會還在回應行政長官的報告的決定中，規定其允許的政制改革的範圍，以至政制改革的時間表⁴⁷。

如上所述，《基本法》規定了香港特別行政區的政制改革的最終目標。就立法會來說，《基本法》第68條規定最終目標是「全部議員由普選產生」。就行政長官來說，《基本法》第45條規定最終目標是「由一個有廣泛代表性的提名委員會按民主程序提名後普選產生」行政長官。2007年，全國人大常委會就時任香港特別行政區行政長官（特首）曾蔭權提交的政改報告作出決定，表明在2017年特首可以由普選產生。

2014年8月31日，全國人大常委會就時任特首梁振英提交的政改報告作出決定（即所謂「八三一」決定），規定有關特首普選的提名程序，包括由（類似於原有的負責選舉特首的選舉委員會的組成方式組成的）提名委員會按民主程序提名2至3名候選人，每名候選人須獲得提名委員會半數以上成員的支持。這個較高的提名門檻的目的，似乎是保證最後被提名的候選人都是「愛國愛港」的、可以被中央接受的人士，如果某候選人在普選中勝出，中央會願意任命他（她）成為行政長官；這樣的提名制度便可避免有當選人不被中央任命所可能導致的憲政危機。

但是，上述提名機制被「反對派」（或稱「泛民主派」）批評為對於候選人的政治「篩選」，不是「真普選」。2014年9月，以爭取「真普選」為目標的「佔領中環」運動（或稱「雨傘運動」）爆發，持續至12月。特首普選的政改方案終於在2015年6月在立法會被否決：根據《基本法》附件一，政改方案必須得到立法會中三分之二

⁴⁷ 全國人大常委會在2004年、2007年及2014年作出了有關決定。2014年的決定對香港的拘束力曾在訴訟中受到質疑，參見Leung Lai Kwok Yvonne v. Chief Secretary for Administration, HCAL 31/2015 (C.F.I. June 5, 2015) (Legal Reference System) (H.K.).

的議員的支持才能通過，但當時「反對派」在立法會中占超過三分之一的議席⁴⁸。因此，香港特別行政區未能根據全國人大常委會在2007年訂出的「普選時間表」在2017年實現行政長官普選，原有的選舉辦法繼續有效，並用於2017年行政長官的選舉。

總的來看，我們可以說1990年制定的《基本法》所確立的政治制度是一種具有相當民主成分的「混合政體」，既有「普選」的成分（主要在立法會），也有代表工商界、專業界和其他社會界別的「功能團體」參政的成分，也有中央在一定程度上的參與（尤其是在行政長官和主要官員的任命方面）。由於香港沒有由普選產生的行政長官和立法會，但《基本法》對各種人權和自由有合乎國際標準的保障⁴⁹，故著名政治社會學學者劉兆佳教授把香港特別行政區的「獨特政治形態」，描述為「一個自由威權政體的特殊個案」⁵⁰。

伍、香港政制的運作

以上介紹了《基本法》關於香港特別行政區政治制度的設計，本節將進一步探討這個政治制度的具體運作。從1997年到2020年的政治實踐來看（2021年的選舉制度改革後的情況應作別論），香港的參政力量大致可以分為「建制派」（或稱為「愛國愛港」陣營）和「非建制派」（或稱為「反對派」，包括「泛民主派」和在2016年

48 See Albert H.Y. Chen, *The Law and Politics of the Struggle for Universal Suffrage in Hong Kong, 2013-15*, 3 ASIAN J.L. & SOC'Y 189 (2016); Cora Chan, *Legalizing Politics: An Evaluation of Hong Kong's Recent Attempt at Democratization*, 16 ELECTION L.J. 296 (2017).

49 See Albert H.Y. Chen, *International Human Rights Law and Domestic Constitutional Law: Internationalisation of Constitutional Law in Hong Kong*, 4(3) NATIONAL TAIWAN U. L. REV. 237 (2009).

50 參見劉兆佳，回歸後香港的獨特政治形態——一個自由威權政體的特殊個案（2017年）。

的立法會選舉中爭取到一定支持的新興的「本土派」)⁵¹。「建制派」陣營支持北京方面對香港的政策，包括中央對香港的政制改革持有的謹慎的態度，即改革必須符合香港的實際情況，循序漸進，並保證「愛國者治港」。此外，「建制派」陣營也認同和支持中國內地實行中國共產黨領導的中國特色社會主義制度。另一方面，「泛民主派」主張在香港發展西方式的民主政治，包括行政長官和立法會所有議席的「真普選」，他們並對中國內地的政治體制及其人權狀況持批判態度。

「泛民主派」（最初稱為「民主派」）自從上世紀80年代登上政治舞臺以來，一直得到相當數目的香港選民的支持。值得注意的是，自從1991年香港立法局部分議席實行由分區直接選舉產生的「普選」制度以來，直至2016年（即下述2021年的選舉改革之前的最後一次立法會選舉）⁵²，「民主派」或「泛民主派」的候選人一直在殖民地時代的立法局及後來的香港特別行政區立法會的地區直接選舉中，穩定地獲得55%至60%的選民支持⁵³。一般估計，如果立法會所有議席都由普選產生，「非建制派」或「反對派」很可能

51 See Ngok Ma, *The Rise of "Anti-China" Sentiments in Hong Kong and the 2012 Legislative Council Elections*, 15 CHINA REV. 39 (2015); Jinhyeok Jang, *Competing Political Visions in the Legislative Council of Hong Kong*, 21 J. CHINESE POL. SCI. 89 (2016); 蔡子強、陳雋文，立法會選舉結果初步評析，明報，2016年9月6日A28版。

52 2016年後的下一次立法會選舉原定於2020年9月舉行，但在2020年7月31日，香港特區政府以新冠疫情為由決定延遲這次選舉；2020年8月11日，全國人大常委會決定在2016年選舉產生的第六屆立法會在押後的第七屆立法會選舉之前可繼續履行其職權。2020年11月11日，全國人大常委會作出關於香港特別行政區立法會議員資格問題的決定，導致4名第六屆立法會議員不能參加延任的立法會，另外15名「反對派」立法會議員集體辭職以表抗議：參見Tony Cheung & Jeffie Lam, *Mass Resignation of Hong Kong Opposition Lawmakers after Beijing Rules on Disqualification*, SOUTH CHINA MORNING POST (Nov. 12, 2020), <https://www.scmp.com/news/hong-kong/politics/article/3109454/mass-resignation-hong-kong-opposition-lawmakers-after>.

53 See NGOK MA, *POLITICAL DEVELOPMENT IN HONG KONG: STATE, POLITICAL SOCIETY, AND CIVIL SOCIETY* 154, 223 (2007); Ma, *supra* note 51, at 58, 62.

取得大多數的議席。同時，如果行政長官由普選產生，而提名候選人的程序採用「反對派」在2014年主張的「公民提名」，「反對派」的候選人也有相當機會當選為行政長官（雖然很可能不獲中央任命）。但是，根據「愛國者治港」的原則，行政長官和立法會多數議員必須由「愛國愛港」人士出任。因此，中央政府認為立法會的選舉制度中應保留一直都由「建制派」陣營占多數的功能界別議席，而如果行政長官由普選產生，候選人必須根據《基本法》第45條的規定由提名委員會提名。

中央認為，《基本法》關於香港特別行政區的政治體制的設計是「行政主導」的。自從香港特別行政區成立以來，特區政府的「行政主導」一直有賴於在立法會占多數議席的「建制派」陣營的支持⁵⁴。但該陣營中各位議員的聯合是相當鬆散的，議員的立場會隨著不同的議題和環境而不斷變化。香港特別行政區從來沒有出現任何「執政黨」。沒有任何單一政黨曾通過選舉取得立法會的多數或接近半數的議席。正如前文所述，負責選舉產生行政長官的選舉委員會是獨立於立法會的，沒有任何政黨曾在選舉委員會中取得多數或接近半數的席位，在實踐中該委員會也不受任何政黨支配，雖然多數成員屬「建制派」或持有親「建制派」的立場。在實踐中，立法會內「建制派」陣營的議員基本上會支持行政長官及其管治團隊，不過這種支持不能完全落實到每一項政策、法案或者財政撥款，因為這些議員畢竟是由選舉產生的，還需要對他們的選民負責。這個情況也就一定程度上解釋了2003年《基本法》第23條立法失敗的原因⁵⁵。實踐中，中央人民政府及其駐港聯絡辦公室在協調香港「建制派」陣營內的政治力量方面扮演著重要角色，並儘量推

⁵⁴ See Percy Luen-tim Lui, *The Legislature*, in CONTEMPORARY HONG KONG GOVERNMENT AND POLITICS 45 (Lam Wai-man et al. eds., 2d ed. 2012).

⁵⁵ See HUALING FU ET AL. EDs., NATIONAL SECURITY AND FUNDAMENTAL FREEDOMS: HONG KONG'S ARTICLE 23 UNDER SCRUTINY (2005).

動他們支持行政長官和特區政府依法施政⁵⁶。

陸、「一國兩制」政策的演進

「一國兩制」的制度設計，基本上是一種務實或實用主義的安排，目的是實現港英統治的香港的和平回歸祖國，維持香港的繁榮和安定，並保障國家的主權、安全和發展利益。它允許香港作為中華人民共和國的一個特別行政區繼續實行西方式的資本主義制度、英倫普通法、符合國際人權公約的人權保障，以及具有西方民主政治元素的立法機關部分議席的普選和多黨競爭。「一國兩制」的制度保障來自《中英聯合聲明》和《基本法》，這兩者的目標是一致的。《基本法》第159條規定，對《基本法》的任何修改，「均不得同中華人民共和國對香港既定的基本方針政策相抵觸」，至於這些方針政策是什麼，《基本法》的序言提供了答案：「國家對香港的基本方針政策，已由中國政府在中英聯合聲明中予闡明」。

自從1997年付諸實施以來，「一國兩制」方針政策屢次面臨重大挑戰和考驗，比如2003年的反對《基本法》第23條立法的「七一」50萬人大遊行、2012年的「反國民教育」運動、2014年的「佔領中環」運動（或稱「雨傘運動」）、2016年的旺角騷亂，以至2019年的涉及持續數月暴動的「反修例」運動。有意見認為，這些事件反映港人對於中央和特區政府把「一國」凌駕於「兩制」的政策或措施的抗拒⁵⁷，也有學者以「敵對螺旋」來形容中央和部分港人的

56 See SONNY SHIU-HING LO ET AL., CHINA'S NEW UNITED FRONT WORK IN HONG KONG: PENETRATIVE POLITICS AND ITS IMPLICATIONS (2019); Eliza Lee, *United Front, Clientelism, and Indirect Rule: Theorizing the Role of the "Liaison Office" in Hong Kong*, 29 J. CONTEMP. CHINA 763 (2020); 馬嶽，恩庇侍從與香港自由專制之破局，*中國大陸研究*，64卷2期，頁41-66（2021年）。

57 See Brian C. H. Fong, *One Country, Two Nationalisms: Center-Periphery Relations*

惡性互動⁵⁸。一連串事件和事態的發展，都是設計「一國兩制」和起草《基本法》時未能預測得到的。因此，中央政府認為有需要因應香港局勢的發展而作出回應；正如有學者指出，有必要採取一個動態性的「危機——轉化視角」來理解中央對香港特別行政區的政策演變⁵⁹。

眾所周知，1997年之後中央對香港特別行政區政策的演變的第一個分水嶺，是2003年7月1日反對實施《基本法》第23條的《國家安全（立法條文）條例草案》的大遊行。在那之前，中央政府一直認為，香港事務基本上可完全交由特區行政長官及其政府處理，中央應儘量不予介入。2003年的動盪及其之後「泛民主派」發起的爭取「雙普選」運動的興起，驅使中央調整了之前的不干預政策或所謂「井水不犯河水」，改為較積極參與和介入香港的管治，尤其是香港政制發展的問題⁶⁰。因此，後來有分析認為，香港存在兩支「管治隊伍」——香港特別行政區政府，以及中央授權處理香港事務的官員（包括國務院港澳事務辦公室、中央人民政府駐港聯絡辦公室等）⁶¹。

我們可以通過檢視中央國家領導人在不同歷史階段關於「一國兩制」政策的公開講話，觀察到該政策根據香港特別行政區不斷變化的形勢而逐漸發展和調整的軌跡。值得注意的是，一些既沒有出現在《基本法》中、也沒有出現在基本法起草委員會主任姬鵬飛

between Mainland China and Hong Kong, 1997-2016, 43 MODERN CHINA 523 (2017).

58 參見趙心樹，螺旋惡化的陸港矛盾（代前言），收於：陳弘毅、趙心樹合著、張小佳編，民主與選舉——香港政改的回顧前瞻，頁9-27（2017年）。

59 See Alvin Y. So, "One Country, Two Systems" and Hong Kong-China National Integration: A Crisis-Transformation Perspective, 41 J. CONTEMP. ASIA 99 (2011).

60 See Jie Cheng, *The Story of a New Policy*, HONG KONG JOURNAL (July 2009), <http://www.hkbasiclaw.com/Hong%20Kong%20Journal/Cheng%20Jie%20article.htm>.

61 參見曹二寶，一國兩制條件下香港的管治力量，學習時報，422期，2008年1月29日，<http://www.legco.gov.hk/yr08-09/chinese/panels/ca/papers/ca0420cb2-1389-2-c.pdf>（曹二寶乃時任中央人民政府駐港聯絡辦公室研究部部長）。

1990年向全國人大就《基本法》草案進行說明的講話裡的重要詞語和概念，陸續進入了官方話語體系。

比如，「行政主導」這個用語沒有出現在《基本法》或者姬鵬飛的講話裡。但是，從上世紀90年代以來，學者（包括曾參與起草《基本法》的學者）和官員不斷強調，香港的政治體制是「行政主導」的，而且絕不允許它變成一個「立法主導」的體制⁶²。對「行政主導」的強調，符合中央政府心目中的特區政治體制與中央的憲制關係，因為行政機關（包括行政長官和主要官員）不同於立法機關，是由中央任命的，行政長官和主要官員得到中央的信任而獲任命，他們理應享有相應的權力和權威。

《基本法》的「序言」提到「一國兩制」的目的是「維護國家的統一和領土完整，保持香港的繁榮和穩定」；近年來中央一再強調的是，在「一國兩制」下，中國的「主權、安全和發展利益」必須得到保障。2014年香港社會就行政長官普選辦法進行辯論期間，國務院新聞辦公室就「一國兩制」發表《白皮書》⁶³，提出了中央對香港擁有「全面管治權」的概念。其後，習近平主席2017年的兩篇講話，對「一國兩制」方針政策作出了簡要和清晰的闡述。

在2017年7月1日慶祝香港特別行政區成立20周年大會上的講話中，習主席指出⁶⁴：

62 參見王叔文編（註43），頁210-212；see Pang-kwong Li, *The Executive, in CONTEMPORARY HONG KONG GOVERNMENT AND POLITICS 27* (Lam Wai-man et al. eds., 2d ed. 2012); Pui-yin Lo & Albert H.Y. Chen, *The Judicial Perspective of "Separation of Powers" in the Hong Kong Special Administrative Region of the People's Republic of China*, 5 J. INT'L & COMP. L. 337, 355-59 (2018); 羅沛然、陳弘毅，香港特別行政區判例法中的權力分置原則，浙江社會科學，2020年第10期，頁54-66（2020年）。

63 參見中華人民共和國國務院新聞辦公室（註23）。

64 習主席的講話見於：習近平在慶祝香港回歸祖國20周年大會暨香港特別行政區第五屆政府就職典禮上的講話，新華社，2017年7月1日，http://www.locpg.hk/2017-07/01/c_129645318.htm（最後瀏覽日：2021年11月30日）。

始終準確把握「一國」和「兩制」的關係。「一國」是根，……香港回歸後，我們更要堅定維護國家主權、安全、發展利益。……任何危害國家主權安全、挑戰中央權力和香港特別行政區基本法權威、利用香港對內地進行滲透破壞的活動，都是對底線的觸碰，都是絕不能允許的。與此同時，在「一國」的基礎之上，「兩制」的關係應該也完全可以做到和諧相處、相互促進。要把堅持「一國」原則和尊重「兩制」差異、維護中央權力和保障香港特別行政區高度自治權、發揮祖國內地堅強後盾作用和提高香港自身競爭力有機結合起來，任何時候都不能偏廢。只有這樣，「一國兩制」這艘航船才能劈波斬浪、行穩致遠。

在2017年10月18日中國共產黨第19次全國代表大會的報告中，習主席說道⁶⁵：

必須把維護中央對香港、澳門特別行政區全面管治權和保障特別行政區高度自治權有機結合起來，確保「一國兩制」方針不會變、不動搖，確保「一國兩制」實踐不變形、不走樣。

雖然以上說法仍在《中英聯合聲明》和《基本法》所訂立的「一國兩制」憲制框架之內，並無超越此框架，但以上講話強調中國的「主權、安全和發展利益」，強調「一國」原則是「兩制」的基礎，強調中央對特別行政區的「全面管治權」和特別行政區的高度自治權「有機結合」，反映出中央政府對香港的政治趨勢的關注和警惕。2014年的「佔領中環」運動構成對中央管治香港的權威的

⁶⁵ 參見習近平：決勝全面建成小康社會奪取新時代中國特色社會主義偉大勝利——在中國共產黨第十九次全國代表大會上的報告，新華社，2017年10月27日，http://www.gov.cn/zhuanqi/2017-10/27/content_5234876.htm（最後瀏覽日：2021年11月30日）。

挑戰，之後「港獨」和「自決」的呼聲或所謂「邊陲國族主義⁶⁶」的崛起，都反映了一種令中央擔心的政治趨勢。從中央的角度看，這種趨勢構成對「一國兩制」政策在香港特別行政區繼續有效實施的重大威脅。如果不能扭轉這一負面趨勢，香港將變成中華人民共和國以後的穩定發展的「負資產」。

根據一項研究⁶⁷，在2012年立法會選舉中，「反中國內地」的情緒的滋長已很明顯，到了2016年的立法會選舉，這種情況變本加厲。在這幾年間，香港政治出現了一種邁向「本土主義」的轉向⁶⁸，一批不滿傳統「泛民主派」的主流想法和策略的「本土主義者」異軍突起。有些「本土主義者」主張港人「自決」香港前途甚至香港獨立，從而挑戰中央對香港特別行政區高度自治的容忍極限。雖然有些「本土主義」人士被禁止參加2016年的立法會選舉⁶⁹，最後還是有6名「本土主義者」在這次選舉中被選進了立法會，他們在分區普選中總共得到了19%的選票⁷⁰。

「本土主義者」的成功只是短暫的，之後一些議員在特區政府提起的訴訟中，被法院以他們在就職宣誓時的言行不符合《基本法》和其它法律中關於就職宣誓的要求而被逐出立法會，全國人大常委會也在2016年11月對《基本法》第104條關於就職宣誓的要求進行了解釋⁷¹。在2016年立法會選舉中被取消參選資格的陳浩天⁷²所建立主張「港獨」的「香港民族黨」，於2018年9月24日被保安局

66 See Fong, *supra* note 57, at 531.

67 See Ma, *supra* note 51.

68 See JOSEPH Y. S. CHENG ED., *NEW TRENDS OF POLITICAL PARTICIPATION IN HONG KONG* (2014).

69 這些人士包括陳浩天，參見下註72。

70 參見蔡子強、陳雋文（註51）。

71 參見註38。

72 陳浩天曾以選舉呈請方式提起訴訟，對選舉主任取消他參選資格的決定提出質疑，但並不成功：參見Chan Ho Tin v. Lo Ying Ki Alan and others, [2018] 2 H.K.L.R.D. 7 (C.F.I.).

局長根據《社團條例》禁止其運作。該黨向行政長官會同行政會議提出的上訴，於2019年2月19日被駁回。2月26日，中央人民政府向行政長官發出一封「公函」，表達了對特區政府取締「香港民族黨」這項決定的支持，強調「依法維護國家安全」是香港特別行政區的憲制責任，並要求行政長官就「香港民族黨」事件提交報告⁷³。

從歷史的角度看，「佔領中環」運動⁷⁴標誌著「泛民主派」一方和由中央以及「建制派」陣營組成的另一方，因對「一國兩制」應如何實踐所持觀點不同而引發的衝突達到了一個高潮。「佔領中環」運動的參加者聲稱，他們所要求的「真普選」並沒有超出《基本法》許諾的範圍，而且已經因為全國人大常委會2004年對《基本法》所作的解釋和隨後的決定而多次延遲。「泛民主派」對「普選」的想像是，根據所謂「國際標準」，通過多黨競爭，在全民普選中產生行政長官和所有立法會議員。在他們看來，任何得到相當數量選民支持的候選人或者政黨，都不應因為《基本法》規定的行政長官候選人的提名機制而不能參選⁷⁵。然而，這不是中央對香港

73 Jeffie Lam, Tony Cheung, Sum Lok-kei, Kimmy Chung & Alvin Lum, *Beijing Backs City Government's Ban on Hong Kong National Party, Leader Carrie Lam Says*, SOUTH CHINA MORNING POST (Feb. 26, 2019), <https://www.scmp.com/news/hong-kong/politics/article/2187744/beijing-backs-city-governments-ban-hong-kong-national-party>. 有關公函見於：中華人民共和國中央人民政府國務院，國函[2019]19號，2019年2月26日，http://www.gov.cn/zhengce/content/2019-02/26/content_5368672.htm（最後瀏覽日：2022年2月18日）；行政長官其後提交的報告見於關於香港特別行政區政府依法禁止「香港民族黨」運作等有關情況的報告，2019年4月18日，http://gia.info.gov.hk/general/201904/18/P2019041800415_308614_1_1555572199159.pdf（最後瀏覽日：2022年2月18日）。

74 See BRIAN C. JONES ED., *LAW AND POLITICS OF THE TAIWAN SUNFLOWER AND HONG KONG UMBRELLA MOVEMENTS* (2017); CHING KWAN LEE & MING SING EDS., *TAKE BACK OUR FUTURE: AN EVENTFUL SOCIOLOGY OF THE HONG KONG UMBRELLA MOVEMENT* (2019); NGOK MA & EDMUND W. CHENG EDS., *THE UMBRELLA MOVEMENT: CIVIL RESISTANCE AND CONTENTIOUS SPACE IN HONG KONG* (2019)；項飈，直面香港：群眾運動中的民主訴求與政黨政治，*考古人類學刊*，83期，頁5-24（2015年）。

75 參見註48。

特別行政區選舉的看法，也不是《基本法》的制度設計。在《基本法》制定的時候，提名委員會的制度設計就寫進了《基本法》第45條。全國人大常委會2014年8月31日的決定把第45條設立的提名安排細化，這個方案與鄧小平最初設想的「愛國者治港」是一致的，也是對這一設想的具體運用⁷⁶。

2015年「政改」失敗後，一些年輕的參政人士不再認同港人應該在中華人民共和國境內、作為其特別行政區的居民而實現民主普選的這個目標，他們與傳統「泛民主派」分道揚鑣⁷⁷。「泛民主派」一向認為，民主普選應該是「一國兩制」之下香港政治體制作為「兩制」的其中之一的組成部分。但新一代的「本土主義者」認為，這是不可能實現的。於是他們便採取更激進的立場，去質疑香港是否應該繼續作為中華人民共和國的一部分。對他們而言，問題不再簡單是一個「民主」問題，而是一個更加根本的、更深層次的「身分認同」問題⁷⁸。從追求「民主」到追求「身分認同」，或者說從「爭取民主的政治」轉化為「爭取自決的政治」，把「一國兩制」這個憲制設計中固有的張力和矛盾帶到了前所未有的高度⁷⁹。

76 《基本法》第45條第2款規定，「行政長官的產生辦法根據香港特別行政區的實際情況和循序漸進的原則而規定，最終達至由一個有廣泛代表性的提名委員會按民主程序提名後普選產生的目標。」行政長官由普選產生的最終目標來自《基本法》的這個規定；《中英聯合聲明》沒有對香港特別行政區行政長官的選舉方法作出規定，《中英聯合聲明》的有關條文只提到，「行政長官在當地通過選舉或協商產生，由中央人民政府任命。」就立法機關的產生，《中英聯合聲明》（在其附件一）只提到「立法機關由選舉產生」，但沒有規定選舉方式（例如是否普選）。

77 參見 Sonny Shiu-hing Lo, *Ideologies and Factionalism in Beijing-Hong Kong Relations*, 58 ASIAN SURVEY 392 (2018)；陳健民、吳木欣，本土、勇武與犬儒：傘後香港的社會趨勢，中國大陸研究，60卷1期，頁19-36（2017年）。

78 關於與港人身分有關的法律規範，可參見 Simon T. M. Ng, *The Legal Foundation of Hongkonger Identity*, 6 HONG KONG J. CATHOLIC STUD. 111 (2015)。

79 See Peter T. Y. Cheung, *In Beijing's Tightening Grip: Changing Mainland-Hong Kong Relations Amid Integration and Confrontation*, in HONG KONG 20 YEARS AFTER THE HANDOVER: EMERGING SOCIAL AND INSTITUTIONAL FRACTURES AFTER 1997, at 255 (Brian C. H. Fong & Tai-lok Lui eds., 2018)。

於是，在「一國兩制」能否繼續有效實施的問題上，出現了一個根本性的、而且嚴重程度前所未有的挑戰。

主張「獨立」或「自決」的政治勢力的出現，是任何允許在一國之內有部分區域實行高度自治的憲制安排都可能遇到的問題，它反映「高度自治」和「國家主權」的內在張力，同時也反映出「高度自治」的政治運作確實有可能產生國家分裂的風險。從維持國家領土完整和確保國民對國家的忠誠的考慮看，在一國之內部分地區的人民實行「高度自治」的實踐，可能是一把「雙刃劍」。一方面，它可以在地區的多元發展和促進國家統一之間取得較好的平衡，讓自治地區的人民和全體國民都能從中受益。另一方面，「高度自治」的制度設計，也可能助長或加強自治地區的人們的集體身分認同，這種身分認同與「一國」原則之間有可能形成張力：因為根據「一國」原則，國家領土的完整是神聖而不可分離的，一國之內所有人民具有單一國民身分和單一的效忠對象，就是這個主權國家和作為國家的共同體⁸⁰。從主權國家的中央政府的角度看，最壞的情況是自治地區的人民認為「高度自治」並不足夠，轉而爭取獨立⁸¹。這便是在「一國兩制」下的香港終於出現的「國家安全」問題。

柒、《港區國安法》的制定

香港《基本法》的起草者認識到，香港特別行政區作為中華人民共和國的一部分，必須具備保障中華人民共和國國家安全的立法。世界各國都有保障國家安全的立法，在有地方自治安排的國

⁸⁰ See SUSAN J. HENDERS, TERRITORIALITY, ASYMMETRY, AND AUTONOMY: CATALONIA, CORSICA, HONG KONG, AND TIBET 14, 19-22 (2010).

⁸¹ 參見洪泉湖編，當代歐洲民族運動——從蘇格蘭獨立公投到克里米亞危機（2017年）。

家，無論是聯邦制國家（如美、加、澳洲），還是單一制國家（如英國——蘇格蘭在英國境內享有高度自治權），關於國家安全問題的立法權都是掌握在中央政府或聯邦政府的，通常不會授予地方政府。但是，《基本法》卻在這方面作出了特殊的安排，《基本法》第23條規定：

香港特別行政區應自行立法禁止任何叛國、分裂國家、煽動叛亂、顛覆中央人民政府及竊取國家機密的行為，禁止外國的政治性組織或團體在香港特別行政區進行政治活動，禁止香港特別行政區的政治性組織或團體與外國的政治性組織或團體建立聯繫。

《基本法》第23條之所以這樣規定，是因為《基本法》起草於上世紀80年代後期，當時中國還未有關於「危害國家安全罪」的法律，當時的《中華人民共和國刑法》（以下簡稱：《中國刑法》）只有關於「反革命罪」的規定，這些規定相當於其他國家的危害國家安全罪的規定。根據「一國兩制」原則，香港是資本主義社會，社會主義法制下的「反革命罪」不適用於香港，因此便有《基本法》第23條的特殊的安排，規定由特別行政區自行立法處理有關的危害國家安全的罪行。

有論者認為，由於《基本法》第23條已經授權香港特別行政區自行立法禁止有關罪行，因此，就這些罪行制定保障國家安全的法律，屬於香港特別行政區的高度自治權和專屬立法權的範圍，中央政府機關無權就這些罪行立法⁸²。筆者並不同意這個觀點，因為

82 See *Statement of Hong Kong Bar Association on Proposal of National People's Congress to Enact National Security Law in Hong Kong*, HONG KONG BAR ASS'N (May 25, 2020), <https://www.hkba.org/sites/default/files/20200525%20-%20Proposal%20of%20National%20People%27s%20Congress%20to%20enact%20National%20Security%20Law%20in%20Hong%20Kong%20%28E%29.pdf>; Johannes M.M. Chan, *Five Reasons to Question the Legality of a National Security Law for Hong Kong*,

《基本法》第23條規定香港特別行政區應自行立法禁止有關行為，這項規定不只是賦予特區制定有關法例的權力，也同時要求特區承擔一種法律上的義務和憲制責任，去完成有關立法。如香港特別行政區在《基本法》生效後的一段合理時間內，仍未能履行其根據《基本法》第23條應承擔的憲制責任，那麼中央政府機關理應可以就有關保障國家安全立法的問題採取行動。

筆者認為《基本法》第23條並不是說香港特別行政區享有對於國家安全立法的獨有或專屬（exclusive）的立法權；反之，中央政府並沒有在《基本法》裡放棄其關於國家安全立法的權力或把此權力移轉予香港特別行政區。在《基本法》設立的「一國兩制」的憲制框架中，就國家安全問題進行立法的權力，應理解為中央和特區共有或共享（concurrent）的權力⁸³。

由中央和地方政府共享某些權力的概念在外國憲制中也是廣泛存在的：這即是說，關於某些事項，中央或聯邦政府享有獨有或專屬的立法權，關於另一些事項，地方政府（根據有關聯邦國家的憲法）享有獨有或專屬的立法權、或（根據有關單一制國家的法律）被授予立法權（在一般情況下中央不就這些事項行使立法權），第三種情況是就一些事項來說，中央和地方政府同時享有立法權⁸⁴。

《基本法》第23條便屬於這第三種情況，它的制度安排是，首先由特別行政區承擔國家安全立法的義務及行使有關立法權，特區應在成立後一段合理時間內履行此基本憲制責任。如特區長時期未

VERFASSUNGSBLOG (June 1, 2020), <https://verfassungsblog.de/five-reasons-to-question-the-legality-of-a-national-security-law-for-hong-kong/>.

83 See Albert H.Y. Chen, *Constitutional Controversies in the Aftermath of the Anti-extradition Movement of 2019*, 50 HKLJ 609, 624-27 (2020).

84 See Albert H.Y. Chen, *The Relationship between the Central Government and the SAR*, in THE BASIC LAW AND HONG KONG'S FUTURE 107, 110-11 (Peter Wesley-Smith & Albert H.Y. Chen eds., 1988).

履行此基本憲制責任，而在特區出現了嚴重危害國家安全的情況或其風險，那麼中央便可行使其權力去制定有關的國家安全立法。這個觀點在法理上是可以成立的：因為國家安全立法保障的主要是中央或國家的利益，而不只是特別行政區自身的利益；《基本法》第23條主要是設定義務的條款，雖然它也對特別行政區作出授權，讓它行使這項立法權力來履行其義務⁸⁵。如果香港特別行政區未能履行其義務以保障國家的利益，中央理應能行使其權力以保障國家的利益。

在1997年香港回歸時，《基本法》第23條關於政治性組織的部分，已經通過在《社團條例》和《公司條例》中引入新規定而予以實施⁸⁶。為了實施《基本法》第23條的其他部分，香港特別行政區政府於2003年向立法會提交了《國家安全（立法條文）條例草案》⁸⁷。眾所周知的是，這部草案因為2003年7月1日的一場估計有50萬人參加的遊行而流產。從那以後，香港特區政府再也沒有試圖就第23條進行立法。2016年以來，隨著香港政治局勢的變化和「港獨」勢力的冒起，不時有人呼籲要進行《基本法》第23條立法。特區政府官員反覆表示，香港特別行政區負有就《基本法》第23條進行立法的憲制責任⁸⁸，但是一直沒有就立法時間表作出承諾。

有一種觀點認為，除了關於政治性組織的部分已經通過前面提到的方式落實之外，《基本法》第23條的其他部分也已經為香港原

85 參見張勇，國家安全立法：現狀與展望，《基本法》頒布三十周年研討會，香港特區政府主辦（2020年6月8日），https://www.basiclaw.gov.hk/filemanager/content/tc/files/anniversary30/speeches_file3.pdf（最後瀏覽日：2022年2月18日）。

86 《1997年社團（修訂）條例》，1997年第118號條例。

87 參見香港特別行政區政府，《國家安全（立法條文）條例草案》委員會，https://www.legco.gov.hk/yr02-03/chinese/bc/bc55/papers/bc55_ppr.htm（最後瀏覽日：2022年2月18日）。

88 參見行政長官林鄭月娥在2019年4月15日在「國家安全日」研討會上的發言，見於《文匯報》，2019年4月16日A12版。

有法律所覆蓋⁸⁹；這種觀點是難以成立的。港英時代的《刑事罪行條例》規定了叛國罪和煽動叛亂罪，但這些罪名的有關規定的具體表述還沒有根據回歸後的新憲制秩序作出專門修改，在包含香港所有法例的正式中英文版本的《香港法律彙編》（*Laws of Hong Kong*）裡，《刑事罪行條例》中關於叛國和煽動叛亂等條文仍保留原有關於英皇的提述而並未作出「適應化」或「當地語系化」⁹⁰。更重要的是，香港特別行政區法律中並沒有明文禁止或針對「分裂國家」和「顛覆」的條款，因此，就《基本法》第23條提到的「分裂國家」和「顛覆」等問題，香港特別行政區的法律很明顯存在漏洞或真空。

在2019年，因陳同佳涉嫌在臺灣殺人而導致特區政府提出「修例」建議，即修改現行法律以容許香港和中國大陸、澳門或臺灣之間進行相互的逃犯引渡。反對修例者反對香港和中國大陸之間的逃犯移交，香港出現了史無前例的政治風暴⁹¹，即使在特首宣布無限期擱置、並在後來撤回「修例」草案的情況下，社會動亂仍愈演愈烈，出現了各種挑戰中央政府的底線的言行，包括「黑暴」、「攞炒」、「港獨」、主張「光復香港、時代革命」等⁹²，「一國兩制」遂陷入前所未有的危機⁹³。

89 See *Hong Kong Bar Association's Response to the Consultation Document on the Proposals to Implement Article 23 of the Basic Law*, HONG KONG BAR ASS'N (Dec. 9, 2002), <https://www.hkba.org/sites/default/files/20021209-art23.pdf>.

90 一般性的「適應化」的條文見於《香港回歸條例》（*Hong Kong Reunification Ordinance*）。

91 See Albert H.Y. Chen, *A Perfect Storm: Hong Kong-Mainland Rendition of Fugitive Offenders*, 49 HKLJ 419 (2019).

92 參見中央港澳工作領導小組辦公室、國務院港澳事務辦公室，完善香港選舉制度 落實「愛國者治港」 確保「一國兩制」實踐行穩致遠，求是，2021年4月16日，www.qstheory.cn/dukan/qs/2021-04/16/c_1127330765.htm（最後瀏覽日：2021年11月30日）。

93 See ZURAI DAH IBRAHIM & JEFFIE LAM EDS., *REBEL CITY: HONG KONG'S YEAR OF WATER AND FIRE* (2020); SONNY SHIU-HING LO ET. AL., *THE DYNAMICS OF PEACEFUL AND VIOLENT PROTESTS IN HONG KONG: THE ANTI-EXTRADITION MOVEMENT* (2021).

在「反修例運動」中，有些香港政界人士甚至尋求美國等西方國家的支持來與特區政府對抗，例如他們呼籲和支持美國制定《香港人權和民主法》(Hong Kong Human Rights and Democracy Act)和《香港自治法》(Hong Kong Autonomy Act)，這些法律授權美國當局對香港和中國中央政府官員作出制裁以及取消美國給予香港較中國大陸更優厚的待遇⁹⁴。中央政府分析情勢後，認為香港出現了外國勢力介入的類似「顏色革命」的情況，恐怕香港成為美國在「新冷戰」時代制約中國的崛起的一隻棋子，甚至成為西方勢力顛覆中國社會主義政體的基地⁹⁵。

鑒於中國的國家安全已經因為香港問題而面臨重大威脅，而在超過半年來飽受「反修例運動」困擾的特區政府已經沒有推行《基本法》第23條立法的政治能量⁹⁶，所以中央決定採取行動，行使其關於國家安全問題的事權，去堵塞第23條長期未能完成立法的法律漏洞⁹⁷。於是在2020年5月28日，全國人民代表大會通過了《關於建立健全香港特別行政區維護國家安全的法律制度和執行機制的決定》(以下簡稱：《決定》)。

94 參見中國外交部發表的文件，美國干預香港事務、支持反中亂港勢力事實清單，中國外交部，2021年9月24日，https://www.fmprc.gov.cn/web/wjdt_674879/sjxw_674887/202109/t20210924_9585025.shtml (最後瀏覽日：2021年11月30日)。

95 參見中央港澳工作領導小組辦公室、國務院港澳事務辦公室(註92)。

96 香港行政長官林鄭月娥：「香港回歸祖國將近23年，特區在《基本法》第二十三條下應自行立法禁止危害國家安全行為的工作，因為種種原因並無寸進。這是令人十分失望的。鑑於目前的政治形勢，部分激進示威者採取的『攪炒』手段和議會內非建制派企圖癱瘓政府的行徑，再加上反對力量多年來把二十三條立法污名化，特區政府無論是行政機關或是立法機關將難以在一段可見時間內自行完成維護國家安全有關的立法，這是香港社會不得不承認的現實。」參見行政長官會見傳媒開場發言，香港特別行政區政府新聞公報，2020年5月22日，<https://www.info.gov.hk/gia/general/202005/22/P2020052200858.htm> (最後瀏覽日：2021年11月30日)。

97 參見王晨作關於《全國人民代表大會關於建立健全香港特別行政區維護國家安全的法律制度和執行機制的決定(草案)》的說明，新華網，2020年5月22日，www.xinhuanet.com/politics/2020-05/22/c_1126019468.htm (最後瀏覽日：2021年11月30日)。

中央政府官員表示⁹⁸，這個《決定》的目的，不是改變或減損「一國兩制」，而是要保證「一國兩制」的順利和準確的實施，使它能夠「行穩致遠」。制定《港區國安法》的目的，在於遏止分裂國家和顛覆國家政權的行為、恐怖活動和外國勢力對於香港事務的干預，如能達到這些目的，「一國兩制」便能順利地繼續推行，香港的繁榮和安定以至國際投資者在香港的利益才得以保障。

2020年6月30日，全國人大常委會根據上述人大《決定》的授權，通過了《港區國安法》，並根據《基本法》第18條，把《港區國安法》列入《基本法》附件三，在香港公布實施。《港區國安法》設立了分裂國家、顛覆國家政權、恐怖活動和勾結外國勢力以作出危害國家安全的行為等四類刑事罪行。在設定這些刑事罪行的同時，《港區國安法》也引進了關於法治和人權保障的原則性的規定⁹⁹。和其它刑事立法一樣，《港區國安法》沒有追溯力，《港區國安法》

98 同前註。

99 參見《港區國安法》第4、5條。但根據香港終審法院在黎智英「保釋案」的判決（HKSAR v. Lai Chee Ying, (2021) 24 H.K.C.F.A.R. 33 (C.F.A.)），香港法院無權審查《港區國安法》的個別條文是否因違反《基本法》規定的人權保障標準而無效。關於《港區國安法》是否符合國際人權標準的討論，可參見聯合國諸位特別報告員（Special Rapporteurs）在2020年9月1日給中國政府的信件（U.N., Comments on legislation and policy, OL CHN 17/2020, (Sept. 1, 2020), <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadPublicCommunicationFile?gId=25487>）；Carole J. Petersen, *The Disappearing Firewall: International Consequences of Beijing's Decision to Impose a National Security Law and Operate National Security Institutions in Hong Kong*, 50 HKLJ 633 (2020); Surya Deva, *Putting Byrnes and Hong Kong in a Time Machine: Human Rights in 2021 under the Shadow of Beijing's National Security Law*, 27(3) AUSTRALIAN J. HUM. RTS. 467 (2021); *Too Soon to Concede the Future: The Implementation of the National Security Law for Hong Kong*, HUMAN RIGHTS IN CHINA (Oct. 16, 2020), https://www.fidh.org/IMG/pdf/hric_white_paper_on_nsl.pdf; THOMAS E. KELLOGG & ERIC YANHO LAI, *THE TONG YING-KIT NSL VERDICT: AN INTERNATIONAL AND COMPARATIVE LAW ANALYSIS*, GEORGETOWN CENTER FOR ASIAN LAW (Oct. 20, 2021), <https://www.law.georgetown.edu/law-asia/wp-content/uploads/sites/31/2021/10/TongYingKitVerdictGCAL.pdf>; Carole J. Petersen, *Hong Kong's First Conviction for Incitement to Secession: What Role for the ICCPR?*, AMERICAN SOCIETY OF INTERNATIONAL LAW (Oct. 13, 2021), <https://www.asil.org/insights/volume/25/issue/22>.

不能用於檢控在《港區國安法》生效以前的行為或活動¹⁰⁰。

從中央政府的角度看，《港區國安法》為「一國兩制」下的「一國」原則以法律方式劃出明確的底線，只要香港市民日後的言行不再跨越這條底線，「一國兩制」的事業便可重回正軌、重新上路，香港作為「兩制」中其中一制仍有發展空間¹⁰¹，這似乎是中央政府制定《港區國安法》時的構想和目標。

《港區國安法》的制度設計的特點之一，便是依靠香港原有香港法律制度，由原有的執法和司法機關去處理有關案件和涉案人士的逮捕、調查、檢控和審判工作，即是由警方負責行使逮捕權和進行調查，然後把證據移交律政司，由律政司司長根據《基本法》獨立行使檢控權，然後由法院根據司法獨立原則和適用的法律進行審理，被告人原則上享有《基本法》、《香港人權法案條例》和國際人權公約所保障的各種基本權利，案件在初審後可按正常程序上訴至較高級法院¹⁰²。

《港區國安法》設立了一些組織架構和職位，去訂立與保障國家安全有關的政策和措施，並保證《港區國安法》的規定能得以落實。這些組織架構包括香港特別行政區的維護國家安全委員會和警務處、律政司和法院內專門負責處理國安法案件的部門、官員或法

100 參見《港區國安法》第39條。

101 參見張曉明，國家安全底線愈牢「一國兩制」空間愈大，《基本法》頒布三十周年研討會，香港特區政府主辦（2020年6月8日），https://www.basiclaw.gov.hk/filemanager/content/sc/files/anniversary30/speeches_file2.pdf（最後瀏覽日：2022年2月18日）。

102 關於《港區國安法》是否符合國際人權標準的討論，可參見註99。值得注意的是，《港區國安法》第42條第2款就被捕的被告人申請保釋候審的門檻訂下了高於其它刑事案件的標準（參見HKSAR v. Lai Chee Ying, (2021) 24 H.K.C.F.A.R. 33 (C.F.A.))；《港區國安法》第46條規定，律政司司長可發出指示，要求高等法院原訟法庭在審判《港區國安法》案件時，由3位高院法官組成合議庭審訊（而非像一般刑事案件由1位高院法官會同市民組成的陪審團審訊）（參見Tong Ying Kit v. Secretary for Justice, CACV 293/2021 (C.A. June 22, 2021) (Legal Reference System) (H.K.))。

官。此外，《港區國安法》設立了維護國家安全委員會的國家安全事務顧問的職位，由中央政府任命¹⁰³。

關於法官方面，《港區國安法》授權行政長官從現任法官中挑選若干人士，列在這名單上的法官才有資格審理《港區國安法》案件¹⁰⁴。根據現行制度，香港各級法官由行政長官根據獨立的司法人員推薦委員會的推薦而任命¹⁰⁵，該委員會的主席是終審法院首席法官¹⁰⁶。《港區國安法》規定，在訂出可審理《港區國安法》案件的法官名單時，行政長官可徵詢終審法院首席法官和維護國家安全委員會的意見¹⁰⁷。一般估計，作出法官挑選時考慮的因素和標準，可能包括有關法官的國籍以及其以往審理案件的專長和經驗等。

在對香港的執法和司法機構作出授權以處理涉及《港區國安法》的案件的同時，《港區國安法》也保留了中央在必要時直接處理案件的權力。中央政府根據《港區國安法》在香港設立維護國家安全公署，其職權包括就維護國家安全的戰略和政策提出意見和建議，「監督、指導、協調、支持香港特別行政區履行維護國家安全的職責」等¹⁰⁸。公署在香港的法律地位，類似於原有的中央駐港的三個機構，即中央政府駐港聯絡辦公室、中華人民共和國外交部駐香港特別行政區特派員公署和中國人民解放軍駐香港部隊。根據《港區國安法》的規定，除非是該法第55條規定的特殊情況，否則

103 參見《港區國安法》第15條。現任國家安全事務顧問是駱惠寧先生，他同時是中央人民政府駐港聯絡辦公室主任。

104 參見《港區國安法》第44條。在唐英傑案（Tong Ying Kit v. HKSAR, [2020] 4 H.K.L.R.D. 382 (C.F.I.))，高等法院原訟法庭認為這種「指定法官」的制度並不違反司法獨立原則。

105 參見《基本法》第88條。

106 參見《司法人員推薦委員會條例》第3條。

107 參見《港區國安法》第44條。關於香港終審法院時任首席法官馬道立對此的立場，見於終審法院首席法官聲明，香港特別行政區政府新聞公報，2020年7月2日，<https://www.info.gov.hk/gia/general/202007/02/P2020070200412.htm?fontSize=1>（最後瀏覽日：2021年11月30日）。

108 參見《港區國安法》第49條。

駐港國安公署將不會行使執法權或檢控權。

《港區國安法》第55條規定中央駐港維護國家安全公署有權在三種特定情形下對國安法案件行使管轄權，有關案件將適用《中華人民共和國刑事訴訟法》。在《港區國安法》草案提交全國人大常委會審議時作出的「說明」中提到¹⁰⁹，第55條的其中一個目的，是避免出現《基本法》第18條第4款的情況。根據《基本法》第18條，如香港發生特區政府「不能控制的危及國家統一或安全的動亂」，中央可宣布香港進入緊急狀態，並把有關全國性法律在香港實施。《港區國安法》第55條規定的情況，包括特區出現特區政府「無法有效執行本法的嚴重情況」和「國家安全面臨重大現實威脅的情況」，這些也可理解為一些緊急情況，因此《港區國安法》關於由香港執法和司法機關行使管轄權的一般性規定不宜適用，需要有例外的處理。相信需要動用《港區國安法》第55條的情況是非常特殊、罕有和極端的。

《港區國安法》規定其解釋權屬全國人大常委會¹¹⁰，這體現了中國法律制度的一般性原則。根據《中國憲法》，全國人大常委會有權解釋法律，以往人大常委會除解釋香港《基本法》外，亦多次解釋《中國刑法》等其它中國法律。《港區國安法》中規定其解釋權在全國人大常委會，意思應是其最終解釋權屬於人大常委會。根據香港現行法律制度，法院在審理案件時把法律適用於案情事實，應用法律時無可避免地有可能需要解釋法律；因此，香港法院在審理《港區國安法》案件時，是有權解釋《港區國安法》的，但如人大常委會頒布了一項解釋，法院便必須遵從。

109 法制工作委員會負責人向十三屆全國人大常委會第十九次會議作關於《中華人民共和國香港特別行政區維護國家安全法（草案）》的說明，人民網，2020年6月21日，<http://npc.people.com.cn/gb/n1/2020/0621/c14576-31754045.html>（最後瀏覽日：2021年11月30日）。

110 參見《港區國安法》第65條。

根據香港特區警務處長在2022年1月27日公布的資料，在《港區國安法》頒布後，直至2022年1月25日為止，因涉嫌觸犯《港區國安法》而被拘捕的人士總共有162人，其中逾一百人後來被檢控，絕大部分案件仍有待法院審理¹¹¹。到2022年1月底為止，根據國安法的檢控而審結的案件只有3宗，便是《唐英傑案》¹¹²、《馬俊文案》¹¹³和《鍾翰林案》¹¹⁴，3名被告人均被判罪名成立，唐被判入獄9年，馬被判入獄5年9個月，鍾被判入獄3年7個月。此外，《港區國安法》的制定及其執行也產生相當社會效應，例如《蘋果日報》、《立場新聞》和《眾新聞》的相繼結業，在公民社會裡，有一些可能被懷疑觸犯《港區國安法》的民間社團先後自行解散，包括香港教育專業人員協會（教協）、香港民間人權陣線（民陣）、香港市民支援愛國民主運動聯合會（支聯會）、香港職工會聯盟（職工盟）等¹¹⁵。

111 參見蕭澤頤：仍有人藉媒體煽動犯法，明報，2022年1月28日A6版；Albert H.Y. Chen, *The National Security Law of the HKSAR: A Contextual and Legal Study* (Working Paper No. 2021/048, 2021), <https://ssrn.com/abstract=3958261>. 除根據《港區國安法》的檢控外，特區政府也動用了港英時代的《刑事罪行條例》(Crimes Ordinance)第9條及第10條的煽動叛亂罪 (sedition) 提出一些檢控，可參見香港特別行政區訴許佩怡，DCCC 177/2020 (D.C. Apr. 20, 2021) (Legal Reference System) (H.K.); HKSAR v. Cho Suet Sum, DCCC 767/2021 (D.C. Jan. 31, 2022) (Legal Reference System) (H.K.); 香港特別行政區訴譚得志，DCCC 927/2020 (D.C. Mar. 2, 2022) (Legal Reference System) (H.K.)。香港終審法院認為，煽動叛亂罪也屬於危害國家安全的罪行，故《港區國安法》的一些程序性條款（如關於保釋候審的規定）也適用於煽動叛亂罪的案件：HKSAR v. Ng Hau Yi Sidney, FAMC 32/2021 (C.F.A. Dec. 14, 2021) (Legal Reference System) (H.K.)。

112 HKSAR v. Tong Ying Kit, HCCC 280/2020 (C.F.I. July 27, 2021) (Legal Reference System) (H.K.); HKSAR v. Tong Ying Kit, HCCC 280/2020 (C.F.I. July 30, 2021) (Legal Reference System) (H.K.)。

113 HKSAR v. Ma Chun-man, DCCC 122/2021 (D.C. Oct. 25, 2021) (Legal Reference System) (H.K.); HKSAR v. Ma Chun-man, DCCC 122/2021 (D.C. Nov. 11, 2021) (Legal Reference System) (H.K.)。

114 HKSAR v. Chung Hon Lam, DCCC 27/2021 (D.C. Nov. 23, 2021) (Legal Reference System) (H.K.)。

115 參見警拘7人涉煽動刊物，立場停運，明報，2021年12月30日A2版；鍾沛權林

捌、選舉制度的改革

2019年的「反修例」運動促使中央政府全面檢討1990年制定的《基本法》對「一國兩制」的制度設計，結果是中央方面認為，香港特別行政區不但在法制上存在漏洞，未能維護國家安全，而且香港的政治體制、尤其是其選舉制度，也存在漏洞和缺陷，未能為「愛國者治港」、「行政主導」等原則和特區的有效管治，提供足夠的制度保障。於是，繼2020年制定《港區國安法》後，中央政府在2021年對香港特別行政區的選舉制度進行了大幅度的改造。《港區國安法》的制定和選舉制度的改革被中央官員稱為一套「組合拳」的兩個構成部分¹¹⁶：《港區國安法》的功能在於阻嚇和懲治危害國家安全的行為，而選舉制度改革的目的，則在於改變香港的政治格局和政治生態，為「愛國者治港」原則提供穩固的制度保障，以及防止「反對派」通過選舉奪取特別行政區的管治權、或在特別行政區的政權機構取得能發揮關鍵作用的議席數量¹¹⁷。

2021年3月11日，全國人大通過了《關於完善香港特別行政區選舉制度的決定》，為香港的選舉制度改革訂出基本原則和方向，

紹桐遭起訴，保釋被拒，明報，2021年12月31日A3版；眾新聞告別，憂執法界線難掌握，信報，2022年1月4日A13版；解散香港：至少49組織今年宣布解散、停運，立場新聞，<https://www.thestandnews.com/politics/%E8%A7%A3%E6%95%A3%E9%A6%99%E6%B8%AF%E5%9C%8B%E5%AE%89%E6%B3%95%E4%B8%8B-%E8%87%B3%E5%B0%91-49-%E7%B5%84%E7%B9%94%E4%BB%8A%E5%B9%B4%E5%AE%A3%E5%B8%83%E8%A7%A3%E6%95%A3%E5%81%9C%E9%81%8B>（最後瀏覽日：2021年11月13日；之後立場新聞因其負責人被檢控而宣布結業，本網頁不復存在）。

116 關於以「組合拳」來形容這兩項措施，參見改港選舉，栗戰書：打出法律組合拳，明報，2021年3月9日A4版；港澳辦：循序漸進非次次擴直選，明報，2021年3月13日A3版。

117 參見王晨（全國人大常委會副委員長），關於《全國人民代表大會關於完善香港特別行政區選舉制度的決定（草案）》的說明，中國人大網，2021年3月5日，<http://www.npc.gov.cn/npc/kgfb/202103/83ef4cdc36d444eab3c2686311486121.shtml>（最後瀏覽日：2021年11月30日）。正如《港區國安法》的制定，這次選舉制度的改革也受到不少批評，可參見註123所引文章。

並授權全國人大常委會修改《基本法》附件一和附件二中關於行政長官和立法會的產生辦法的規定。2021年3月30日，全國人大常委會完成了對於《基本法》附件一和附件二的修訂。2021年4月13日，香港特別行政區政府啟動了《完善選舉制度（綜合修訂）條例》草案的立法程序，為實施修訂後的《基本法》附件一和附件二進行相關的本地立法，把有關選舉制度的改革具體化，並在操作層面提供相關法律規範和細則。該條例在2021年5月27日由立法會通過，以用於2021年9月舉行的選舉委員會選舉、2021年12月舉行的立法會選舉和2022年的行政長官選舉，以及日後同類選舉。這次選舉制度改革的重點可綜合如下。

首先是香港立法會組成的改變。在這次選舉制度改革之前，立法會的組成由在2010年修訂的《基本法》附件二規定，立法會有70議席，其中35席由分區直接選舉（採用比例代表制的普選）產生，30席由「傳統」功能組別（所謂「傳統」是指在2010年的政改前已存在的功能組別）選舉產生，5席為2010年的政改所設立的「超級區議會」議席，由全港選民（已在「傳統」功能組別享有投票權者除外）從區議員中選舉產生（各區議會的議員本身則由分區直接選舉產生）。2021年的選舉制度改革，則把立法會議席的總數增加至90席，其中20席由分區直接選舉產生（在每區採用「雙議席單票」制），30席由功能組別選舉產生（選舉制度改革對部分「傳統」功能組別的選民資格有所調整），另外40席由重新構建的選舉委員會選舉產生。

選舉委員會的重構是這次選舉制度改革的核心設計。根據原有的《基本法》附件一，選舉委員會由社會中四大界別的代表組成，四大界別為工商、金融等界、專業界、勞工、宗教和社會服務等界以及政界，絕大部分代表由有關界別的「子界別」選舉產生，各「子界別」的選民資格大致上類似於立法會「傳統」功能組別的選民資格；在選舉制度改革之前，兩者的登記選民人數為20多萬（包

括團體和個人)¹¹⁸。

根據《基本法》原有的附件一和附件二，行政長官由選舉委員會選舉產生，另外，選舉委員會也負責選出第一屆立法會的60個議席中的其中10席，以及第二屆立法會60個議席中的6席。根據《基本法》原有的附件二，從第三屆立法會開始，選舉委員會便不再選舉任何立法會議員，立法會議員一半由分區直選產生，另一半由功能組別選舉產生。

2021年的選舉改革恢復了選舉委員會選舉立法會部分議席的功能（選委會選舉行政長官的職權則維持不變），而且由它負責選舉較大比例的立法會議員，這是這次選舉改革的重點之一。根據此改革，選舉委員會不但負責選舉部分立法會議員，而且選舉委員會的每位成員也享有對循不同途徑參選立法會的候選人的提名權，每名參選的候選人（包括循分區直選、功能組別選舉和選委會選舉途徑參選者），必須獲得這個新的選舉委員會的五大界別中每個界別裏至少兩名選委會成員的提名，才能參選。此外，選舉制度改革還規定設立候選人資格審查委員會，此委員會可以決定候選人是否符合參選資格，在作出決定時，可考慮警務處的國家安全處對候選人是否擁護《基本法》和效忠香港特別行政區的審查意見¹¹⁹，在這方

118 See Simon N. M. Young, *Political System Transformation in Hong Kong*, VERFASSUNGSBLOG (Apr. 13, 2021), <https://verfassungsblog.de/political-system-transformation-in-hong-kong/>; Simon N. M. Young, *The Decision of the National People's Congress on Improving the Election System of the Hong Kong Special Administrative Region*, 60 INT'L LEGAL MATERIALS 1163 (2021).

119 擁護《基本法》和效忠中華人民共和國香港特別行政區的要求源於《基本法》第104條，其進一步闡釋見於上述全國人大常委會2016年通過的對《基本法》第104條的解釋以及其在2020年通過的《關於香港特別行政區立法會議員資格問題的決定》，和香港特別行政區立法會在2021年5月12日通過的《公職（參選及任職）（雜項修訂）條例》。此《公職條例》同時要求區議會議員作類似於《基本法》第104條規定的就職宣誓，這條例的執行最終導致49名在2019年的區議會選舉中當選的區議員因被裁定宣誓無效（因其言行與其誓言不一致）而喪失其議員資格：參見區議員剩151，四成泛民，原479席佔八成，明

面，修改後的《基本法》附件一和附件二明文規定，就委員會的決定不得提起訴訟。

至於選舉委員會的重構，根據這次選舉制度的改革，原有的由四大界別、每界別占300人、總數為1,200人的選舉委員會，改為由五大界別的1,500人組成，每個界別產生的選委會成員人數為300人。五大界別包括原有的工商、金融界（第一界別）、專業界（第二界別），原有的第三界別（即「勞工、社會服務、宗教等界」）改組為「基層、勞工和宗教等界」（「基層」主要由基層社團和同鄉社團組成），第四界別則由立法會議員和「地區組織」的代表擔任選委會成員（原有的第四界別中由區議員互選的選委會席位則被取消，在新的第四界別裡，有權選舉選委會成員的地區組織主要是由政府任命的地區性諮詢組織，也包括中國內地的港人團體），新的第五界別則由港區全國人大代表、港區全國政協委員和指定的全國性團體的香港成員的代表擔任選委會成員。此外，對於原有第一、第二和第三界別的選民資格也有所調整，基本上是取消原有的「子界別」中個人的投票權，只有被指定的團體或機構才有投票權或有權委派其代表作為選委會的成員。

這次選舉制度改革的整體效果，是大大壓縮了原有的「反對派」（即「泛民主派」、「本土派」等「非建制派」陣營的人物）日後參政的空間，並同時保證由「建制派」或「愛國愛港」人士在日後長期占有選舉委員會和立法會的絕大多數議席，從而主導這兩個機構¹²⁰。

報，2021年10月22日A7版。全港共有18個區議會，區議員原來有479人，在大批區議員辭職以及上述部分區議員被裁定喪失議員資格後，只剩下151人。

¹²⁰ 選舉制度改革後新的選舉委員會在2021年9月19日選舉產生，1,448名選委會成員中只有1名「非建制派」政治人物，參見民建聯握一成票，泛民：選委清一色，明報，2021年9月21日A1版。至於新一屆的立法會選舉，已於2021年12月19日舉行，共有153名參選人（分區直接選舉、功能界別選舉和選委會選舉的參選人分別有35、67和51人）角逐90個議席，根據參選人自己報稱的政治立

在中央政府負責領導港澳工作的韓正副總理在2021年全國人大會議期間曾說¹²¹，這次選舉制度改革涉及的不是「民主與不民主的問題」，而是「顛覆與反顛覆的鬥爭」，意思是說，選舉制度改革的目的，在於防止香港社會中的所謂「反中亂港」勢力通過選舉奪取香港特別行政區的管治權、或在選舉委員會和立法會取得相當數目的議席¹²²。選舉制度改革背後的考慮可能是，在2019年「反修例」運動和2020年《港區國安法》制定之後，「反對派」有可能比在過去獲得更多選民的支持，因此需要通過選舉制度改革，減少立法會

場，13人屬「非建制派」，其中只有一人當選。一般分析認為這是由於以往支持「非建制派」的選民沒有在這次選舉出來投票；是次選舉的投票率為所有登記選民的30.2%，相對於上一次（2016年）立法會選舉的58.28%。參見154人爭90席，明報，2021年11月13日A2版；譚香文曾提光時，資審委准入閘，明報，2021年11月20日A2版（154名報名參選人士中有1名因其有兼職政府雇員的身分而被裁定不符合參選資格）；新制立選投票率三成，歷來最低，明報，2021年12月20日A1版；非建制直選盡墨，狄志遠1：89，明報，2021年12月21日A1版；蔡子強、陳雋文，究竟哪些人沒有投票？，明報，2021年12月22日B7版。

- 121 參見韓正：完善香港選舉制度是保衛戰，信報，2021年3月8日A13版；韓正：改制是顛覆反顛覆問題，非民主問題，明報，2021年3月8日A3版。
- 122 中央港澳工作領導小組辦公室和國務院港澳事務辦公室在其共同發表的文章中指出，必須「切斷反中亂港勢力奪取香港管治權的制度通道」，並「為確保『愛國者治港』提供……堅實的制度保障」（參見中央港澳工作領導小組辦公室、國務院港澳事務辦公室（註92）；另外，權威性官方刊物《求是》雜誌評論員指出，「這一次，全國人大及其常委會修改完善香港選舉制度，最直接、最重要的目的，就是要有效彌補香港特別行政區選舉制度中存在的漏洞和缺陷，確保行政長官必須由中央信任的堅定的愛國者擔任，確保愛國愛港力量在選舉委員會和立法會中穩定地佔據壓倒性優勢」，參見確保「一國兩制」實踐行穩致遠，求是，2021年4月30日，www.qstheory.cn/dukan/qs/2021-04/30/c_1127389822.htm（最後瀏覽日：2021年11月30日）；中華人民共和國國務院新聞辦公室，「一國兩制」下香港的民主發展（白皮書），2021年12月20日，http://www.gov.cn/zhengce/2021-12/20/content_5662052.htm（最後瀏覽日：2022年1月18日）。值得注意的是，在「反修例運動」進行期間舉行的2019年11月24日的區議會選舉，支持「反修例」的「反對派」（包括「泛民主派」、「本土派」等）候選人在以往由「建制派」占多數議席的全港18個區議會中，贏得85%的議席（包括在17個區議會中的絕大多數議席），令中央政府大為震驚。以得票率來說，「反對派」在這次選舉中取得約57%的選票，而在這次選舉中投票率和投票總人數都遠超以往的選舉。參見2019年11月25-26日的香港報章，如《明報》、*South China Morning Post*等。

中由普選產生的議席的比例，以及重構選舉委員會，一方面增加「愛國愛港」人士有機會取得的席位的數目，另一方面，就過往選舉委員會中被認為是「反對派」的「票倉」的若干「子界別」，重新設定選民資格，以團體票代替個人票，而享有團體票的有關指定團體多數是中央和特區政府的支持者¹²³。

從這次選舉制度改革的内容來看，中央政府在重新評估「一國兩制」及其政治體制和選舉制度的運作的情況後，已經斷定1990年制定的《基本法》的附件一和附件二所設計的選舉制度存在漏洞或缺陷，不能適應近年來香港愈趨惡劣的政治情況，尤其是不能保證「愛國者治港」、「行政主導」和特區的有效統治。再者，原有的附件一和附件二容許香港特別行政區在2007年以後，通過立法會中三分之二多數的同意，便可以修改香港的選舉制度，使它向《基本法》第45條和第68條規定的「雙普選」的目標邁進。現在中央在作出重新評估後，認為這是製造特區的政治不穩定的因素之一¹²⁴；這樣的制度設計讓「反對派」可以理直氣壯地不斷提出「雙普選」的訴求，並以此作為其參選立法會和選舉委員會的主要政綱。因此，在修改後的《基本法》附件一和附件二中，已經再沒有由特別行政區自己啟動、並由其立法會以三分之二多數通過的選舉制度改革的這種安排¹²⁵。

123 關於對這次選舉制度改革的批評，可參見刊登於《明報》的以下幾篇文章：沈旭暉，白馬非馬：這還是「選舉」嗎？，明報，2021年3月15日B6版；呂大樂，新制「以堵為主」難爭民心，提升管治質素還需競爭，明報，2021年3月19日B12版；陳景祥，香港特色的民主制度，明報，2021年11月3日B7版；蔡子強，具中國特色的香港選舉：「提名」而非「投票」決定結果，明報，2021年11月10日B7版。

124 參見註92及註122所引的兩篇《求是》雜誌的文章。

125 將來對《基本法》附件一和附件二規定的選舉制度的任何修改，只能由中央國家機關啟動和通過。應當指出，《中英聯合聲明》沒有「雙普選」的規定，參見註76。官方《瞭望》雜誌指出：「全國人大及其常委會此次對基本法附件一、附件二作出修改，而沒有對基本法第四十五條和第六十八條作出修改，而這兩條明確規定根據香港特別行政區的實際情況和循序漸進的原則，最終

中央政府似乎認為，香港特別行政區的政治發展，從2014年的「佔領中環」到2019年的「反修例」運動，已經出現了嚴重失控的局面，必須動大的「手術」¹²⁶，實現一種管治上的「範式轉移」¹²⁷，才能使中央所願意實施的「一國兩制」重回正軌。《基本法》原有附件一和附件二背後的假設是，直接選舉比由選舉委員會選舉產生立法會議席更為民主，所以規定在特區成立的頭10年內，逐步減少由選舉委員會選舉產生的議席，同時逐步增加分區直選的議席。但根據2021年選舉制度改革的思路，由選舉委員會產生較大比例的立法會議員，有利於保障特區的「整體利益」，並為「愛國者治港」、「行政主導」等原則提供更有效的制度保障¹²⁸。

總括來說，2021年的選舉制度改革，反映中央政府認為西方式的民主或以普選和廣大群眾參與為核心的民主理念，並不適用於

達至普選產生行政長官和全部立法會議員由普選產生的目標。這充分說明，中央堅定推進香港民主政制發展的方向和目標沒有變。」（白林、胡創偉、劉明洋，全面落實「愛國者治港」：修改完善香港選舉制度始末，瞭望，2021年5月1日，http://www.locpg.gov.cn/jsdt/2021-05/01/c_1211138127.htm（最後瀏覽日：2021年11月30日））。香港行政長官林鄭月娥在全國人大通過關於完善香港選舉制度的決定時表示：「我知道大家對普選有一定的訴求，而《基本法》第四十五條、第六十八條最終的目標都是希望可以透過普選，即一人一票選出特區的行政長官，以及之後全部立法會議員都由普選產生，這個最終目標沒有改變，在人大決定裏亦沒有改變。但是如何達至這個目標？是需要共同的努力，因為它需要看香港的實際情況，要循序漸進。如果香港的實際情況令國家安全不能獲得保證，談何有進一步的發展呢？我相信如果我們在今次完善選舉制度後能夠保障國家安全，能夠令香港出現一個長治久安的局面，我們一定可以繼續探討如何及何時可以落實《基本法》第四十五條及第六十八條內普選的目標。」參見行政長官就全國人民代表大會通過關於完善香港特區選舉制度的決定會見傳媒開場發言及問答內容，香港特別行政區政府新聞公報，2021年3月11日，<https://www.info.gov.hk/gia/general/202103/11/P2021031100808.htm>（最後瀏覽日：2021年11月30日）。

126 引述自國務院港澳辦副主任張曉明的發言，見於港澳辦：循序漸進非次次擴直選（註116）。

127 參見社評：中央把關從嚴從緊，香港政治範式轉變，明報，2021年3月31日A6版。

128 參見王晨（註117）。

「一國兩制」下的香港特別行政區¹²⁹，「一國兩制」下的香港必須發展適合香港特別行政區的情況的「具有香港特色的民主制度」¹³⁰，從而保障香港的「長期繁榮穩定」以及「國家主權、安全、發展利益」¹³¹。

玖、小結

「一國兩制」是鴻圖壯志的事業，特別是考慮到「一國」之內的「兩制」存在巨大差異的話，「兩制」在「一國」裡如何共存、如何互動，是一個創新性的課題。上世紀80年代初期提出「一國兩制」構想時，「兩制」之間的主要差異似乎被認為是經濟制度的不同；也就是說，「兩制」便是內地的「社會主義」和香港的「資本主義」。從那時起，中國進行的改革開放已經從根本上實現了從社會主義計畫經濟向社會主義市場經濟的過渡，內地與香港在經濟上的差距已經大為縮小，新的情況是「兩制」之間的差異主要在於政治和法律方面，而不在於經濟方面。

就特區政治體制的發展來說，《基本法》規定香港特別行政區的選舉制度可循序漸進地改革，朝「雙普選」的最終目標邁進；但正如本文所述，這導致香港政局長期處於不穩定狀態，這反映於從2014年的「佔領中環」運動到2019年的「反修例」運動這段期間的

129 See Lau Siu-kai (劉兆佳), *New Election System Sustains 'One Country, Two Systems'*, CHINA DAILY (Sept. 20, 2021), <https://www.chinadailyhk.com/article/239193#New-election-system-sustains-'one-country-two-systems>; Lau Siu-kai, *Elite Politics Can Serve Common People in HK*, CHINA DAILY (Sept. 29, 2021), <https://www.chinadailyhk.com/article/240672#Elite-politics-can-serve-common-people-in-HK>.

130 引自中央港澳工作領導小組辦公室、國務院港澳事務辦公室（註92）。另可參見中華人民共和國國務院新聞辦公室（註122）。

131 參見《全國人民代表大會關於完善香港特別行政區選舉制度的決定》，2021年3月11日通過。

愈趨激烈的社會衝突。至於旨在維護國家安全和統一的《基本法》第23條，又長期未能實施，直至2020年，全國人大的決定和其後全國人大常委會制定的《港區國安法》，終於填補了這個立法漏洞。2021年，中央政府採取了進一步的行動，修改了《基本法》原本設立的選舉制度，以保證「愛國愛港」人士能長期主導香港特別行政區的選舉委員會和立法會。

但是，《港區國安法》以後將怎樣實施，法院怎樣處理正待審訊的有關案件，修改後的選舉制度在實踐中將怎樣改變香港原來的政治運作，尚待觀察。現在看來，香港社會的撕裂仍然嚴重，並正經歷移民潮¹³²，「一國兩制」的實踐所面對的挑戰性仍是巨大的，其難度不容低估。「一國」和「兩制」如何取得適當平衡，中央的「全面管治權」和香港的「高度自治權」如何「有機結合」¹³³，仍需各方進一步努力研究，上下而求索，尋求出路。

132 參見BNO簽證8個月近9萬申請，明報，2021年11月26日A6版；民主黨調查：五分一港人想移民，信報，2022年1月5日A16版。

133 參見註28。

參考文獻

1. 中文部分

- 中共中央黨史研究室（2016），中國共產黨的九十年：改革開放和社會主義現代化建設新時期，北京：中共黨史出版社。
- 中華人民共和國國務院新聞辦公室（2014），「一國兩制」在香港特別行政區的實踐（白皮書），北京：人民出版社。
- （2021），「一國兩制」下香港的民主發展（白皮書），
http://www.gov.cn/zhengce/2021-12/20/content_5662052.htm。
- 王叔文編（2005），香港特別行政區基本法導論，3版，北京：中國民主法制出版社。
- 朱含、陳弘毅（2017），2016年香港立法會選舉及宣誓風波法律評析——歷史和比較法的視角，法學評論，2017年第4期，頁24-37。
- 李酉潭（2019），一國兩制問題的癥結，台灣人權學刊，5卷2期，頁125-134。
- 洪泉湖編（2017），當代歐洲民族運動——從蘇格蘭獨立公投到克里米亞危機，臺北：聯經。
- 馬嶽（2021），恩庇侍從與香港自由專制之破局，中國大陸研究，64卷2期，頁41-66。
- 張勇（2020），國家安全立法：現狀與展望，《基本法》頒布三十周年研討會，香港特區政府主辦，2020年6月8日，
https://www.basiclaw.gov.hk/filemanager/content/tc/files/anniversary30/speeches_file3.pdf。
- 張勉勵（2021），新中國成立初期一個中國原則基本內涵的確定，當代中國史研究，28卷4期，頁77-92。
- 張執中（2015），九合一選舉後中共對台政策與兩岸關係展望，全

- 球政治評論，特集001，頁87-107。
- 張曉明（2020），國家安全底線愈牢 「一國兩制」空間愈大，《基本法》頒布三十周年研討會，香港特區政府主辦，2020年6月8日，https://www.basiclaw.gov.hk/filemanager/content/sc/files/anniversary30/speeches_file2.pdf。
- 陳怡（2019），現實政治民族主義：中共解決港臺問題比較與兩岸關係前瞻，全球政治評論，65期，頁103-132。
- 陳健民、吳木欣（2017），本土、勇武與犬儒：傘後香港的社會趨勢，中國大陸研究，60卷1期，頁19-36。
- 項飈（2015），直面香港：群眾運動中的民主訴求與政黨政治，考古人類學刊，83期，頁5-24。
- 董立文（1999），跨世紀兩岸關係的發展前景——國家統一的前提是民主，中國大陸研究，42卷9期，頁51-66。
- 趙心樹（2017），螺旋惡化的陸港矛盾（代前言），收於：陳弘毅、趙心樹合著、張小佳編，民主與選舉——香港政改的回顧前瞻，頁9-27，香港：天地圖書。
- 劉兆佳（2017），回歸後香港的獨特政治形態——一個自由威權政體的特殊個案，香港：商務印書館。
- 劉性仁（2019），陸統一方針由九二共識轉一國兩制——從習近平《告台灣同胞書》看陸對台政策，卓越，394期，頁92-94。
- 蔡定劍（2006），憲法精解，2版，北京：法律出版社。
- 鄧小平（2004），鄧小平論「一國兩制」，香港：三聯書店。
- 駱偉建（2018），論中央全面管治權與特區高度自治權的有機結合，港澳研究，2018年第1期，頁14-24。
- 羅沛然、陳弘毅（2020），香港特別行政區判例法中的權力分置原則，浙江社會科學，2020年第10期，頁54-66。

2. 外文部分

Cabestan, Jean-Pierre, and Laurence Daziano. Hong Kong: The Second

- Handover. In *Fondation pour L'Innovation Politique*, <https://www.fondapol.org/en/study/hong-kong-the-second-handover/>.
- Cardinal, Paulo. 2013. Macau: Transformation of an Historic Autonomy. Pp. 383-411 in *Practising Self-Government: A Comparative Study of Autonomous Regions*, edited by Yash Ghai and Sophia Woodman. Cambridge: Cambridge University Press.
- Chan, Cora. 2017. Legalizing Politics: An Evaluation of Hong Kong's Recent Attempt at Democratization. *Election Law Journal* 16:296-305.
- Chan, Johannes M.M. 2010. Asymmetry in the Face of Heavily Disproportionate Power Relations: Hong Kong. Pp. 121-147 in *Asymmetric Autonomy and the Settlement of Ethnic Conflicts*, edited by Marc Weller and Katherine Nobbs. Philadelphia, PA: University of Pennsylvania Press.
- Chan, Johannes M.M., Hualing Fu, and Yash Ghai, eds. 2000. *Hong Kong's Constitutional Debate: Conflict over Interpretation*. Hong Kong: Hong Kong University Press.
- Chen, Albert H.Y. 1988. The Relationship between the Central Government and the SAR. Pp. 107-140 in *The Basic Law and Hong Kong's Future*, edited by Peter Wesley-Smith and Albert H.Y. Chen. Hong Kong: Butterworths.
- . 1989. From Colony to Special Administrative Region: Hong Kong's Constitutional Journey. Pp. 76-126 in *The Future of the Law in Hong Kong*, edited by Raymond Wacks. Hong Kong: Oxford University Press.
- . 2004. The Constitutional Controversy of Spring 2004. *Hong Kong Law Journal* 34:215-225.
- . 2005. The NPCSC's Interpretation in Spring 2005. *Hong Kong Law Journal* 35:255-264.

- . 2009. International Human Rights Law and Domestic Constitutional Law: Internationalisation of Constitutional Law in Hong Kong. *National Taiwan University Law Review* 4(3):237-333.
- . 2010. An Unexpected Breakthrough in Hong Kong's Constitutional Reform. *Hong Kong Law Journal* 40:259-270.
- . 2011. The Congo Case. *Hong Kong Law Journal* 41:369-376.
- . 2016. The Law and Politics of the Struggle for Universal Suffrage in Hong Kong, 2013-15. *Asian Journal of Law and Society* 3:189-207.
- . 2019. A Perfect Storm: Hong Kong-Mainland Rendition of Fugitive Offenders. *Hong Kong Law Journal* 49:419-429.
- . 2020. Constitutional Controversies in the Aftermath of the Anti-extradition Movement of 2019. *Hong Kong Law Journal* 50:609-632.
- . 2020. Hong Kong in China: The Project of 'One Country, Two Systems' and the Question of National Security. Pp. 19-40 in *China's National Security — Endangering Hong Kong's Rule of Law?*, edited by Cora Chan and Fiona de Londras. Oxford: Hart Publishing.
- . 2021. The National Security Law of the HKSAR: A Contextual and Legal Study. Working paper. Paper No. 2021/048. Available at <https://ssrn.com/abstract=3958261>.
- Cheng, Jie. 2009. The Story of a New Policy. In *Hong Kong Journal*, <http://www.hkbasiclaw.com/Hong%20Kong%20Journal/Cheng%20Jie%20article.htm>.
- Cheng, Joseph Y. S., ed. 2014. *New Trends of Political Participation in Hong Kong*. Hong Kong: City University of Hong Kong Press.
- Cheung, Peter T. Y. 2018. In Beijing's Tightening Grip: Changing Mainland-Hong Kong Relations Amid Integration and

- Confrontation. Pp. 255-286 in *Hong Kong 20 Years after the Handover: Emerging Social and Institutional Fractures after 1997*, edited by Brian C. H. Fong and Tai-lok Lui. New York, NY: Palgrave Macmillan.
- Clarke, Donald. 2020. Hong Kong's National Security Law: An Assessment. In *China Leadership Monitor*, https://www.prcleader.org/clarke?utm_campaign=09f81b7c-375a-48a8-8d4a-a7f5afd319a5&utm_source=so&utm_medium=mail&cid=4ca138d5-ea1d-49fab8a5-f1de043183c8.
- Davis, Michael C. 2020. *Making Hong Kong China: The Rollback of Human Rights and the Rule of Law*. Ann Arbor, Mich.: Association for Asian Studies.
- Deva, Surya. 2021. Putting Byrnes and Hong Kong in a Time Machine: Human Rights in 2021 under the Shadow of Beijing's National Security Law. *Australian Journal of Human Rights* 27(3):467-486.
- Fong, Brian C. H. 2017. One Country, Two Nationalisms: Center-Periphery Relations between Mainland China and Hong Kong, 1997-2016. *Modern China* 43:523-556.
- Fu, Hualing, Carole J. Petersen, and Simon N. M. Young, eds. 2005. *National Security and Fundamental Freedoms: Hong Kong's Article 23 under Scrutiny*. Hong Kong: Hong Kong University Press.
- Ghai, Yash. 2013. Hong Kong's Autonomy: Dialects of Powers and Institutions. Pp. 315-348 in *Practising Self-Government: A Comparative Study of Autonomous Regions*, edited by Yash Ghai and Sophia Woodman. Cambridge: Cambridge University Press.
- Hannum, Hurst. 1996. *Autonomy, Sovereignty, and Self-Determination: The Accommodation of Conflicting Rights*. Rev. ed. Philadelphia, PA: University of Pennsylvania Press.
- Henders, Susan J. 2010. *Territoriality, Asymmetry, and Autonomy:*

- Catalonia, Corsica, Hong Kong, and Tibet*. New York, NY: Palgrave Macmillan.
- Ibrahim, Zuraidah, and Jeffie Lam, eds. 2020. *Rebel City: Hong Kong's Year of Water and Fire*. Hong Kong: South China Morning Post.
- Jang, Jinhyeok. 2016. Competing Political Visions in the Legislative Council of Hong Kong. *Journal of Chinese Political Science* 21:89-102.
- Jones, Brian C., ed. 2017. *Law and Politics of the Taiwan Sunflower and Hong Kong Umbrella Movements*. London: Routledge.
- Kellogg, Thomas E., and Eric Yanho Lai. 2021. The Tong Ying-kit NSL Verdict: An International and Comparative Law Analysis. In *Georgetown Center for Asian Law*, <https://www.law.georgetown.edu/law-asia/wp-content/uploads/sites/31/2021/10/TongYingKitVerdictGCAL.pdf>.
- Lee, Ching Kwan, and Ming Sing, eds. 2019. *Take Back Our Future: An Eventful Sociology of the Hong Kong Umbrella Movement*. Ithaca, NY: ILR Press.
- Lee, Eliza. 2020. United Front, Clientelism, and Indirect Rule: Theorizing the Role of the “Liaison Office” in Hong Kong. *Journal of Contemporary China* 29:763-775.
- Li, Pang-kwong. 2012. The Executive. Pp. 27-44 in *Contemporary Hong Kong Government and Politics*, 2d ed., edited by Lam Wai-man, Percy Luen-tim Lui and Wilson Wong. Hong Kong: Hong Kong University Press.
- Lo, Pui-yin, and Albert H.Y. Chen. 2018. The Judicial Perspective of “Separation of Powers” in the Hong Kong Special Administrative Region of the People’s Republic of China. *Journal of International and Comparative Law* 5:337-362.
- Lo, Sonny Shiu-hing. 2018. Ideologies and Factionalism in Beijing-

- Hong Kong Relations. *Asian Survey* 58:392-415.
- Lo, Sonny Shiu-hing, Steven Chung-fun Hung, and Jeff Hai-chi Loo. 2019. *China's New United Front Work in Hong Kong: Penetrative Politics and Its Implications*. New York, NY: Palgrave Macmillan.
- . 2021. *The Dynamics of Peaceful and Violent Protests in Hong Kong: The Anti-extradition Movement*. New York, NY: Palgrave Macmillan.
- Lui, Percy Luen-tim. 2012. The Legislature. Pp. 45-65 in *Contemporary Hong Kong Government and Politics*, 2d ed., edited by Lam Wai-man, Percy Luen-tim Lui and Wilson Wong. Hong Kong: Hong Kong University Press.
- Ma, Ngok. 2007. *Political Development in Hong Kong: State, Political Society, and Civil Society*. Hong Kong: Hong Kong University Press.
- . 2013. Negotiating Democracy and “High Autonomy”: The 2010 Political Reform. Pp. 242-268 in *Negotiating Autonomy in Greater China: Hong Kong and its Sovereign before and after 1997*, edited by Ray Yep. Copenhagen: Nordic Institute of Asian Studies Press.
- . 2015. The Rise of “Anti-China” Sentiments in Hong Kong and the 2012 Legislative Council Elections. *China Review* 15:39-66.
- Ma, Ngok, and Edmund W. Cheng, eds. 2019. *The Umbrella Movement: Civil Resistance and Contentious Space in Hong Kong*. Amsterdam: Amsterdam University Press.
- Ma, Ying-jeou. 1993. Policy towards the Chinese Mainland: Taipei's View. Pp. 193-211 in *In the Shadow of China: Political Development in Taiwan since 1949*, edited by Steve Tsang. Hong Kong: Hong Kong University Press.
- Mason, Anthony. 2011. The Rule of Law in the Shadow of the Giant: The Hong Kong Experience. *Sydney Law Review* 33:623-644.
- Mushkat, Roda. 1997. *One Country, Two International Legal*

- Personalities: The Case of Hong Kong*. Hong Kong: Hong Kong University Press.
- . 2006. Hong Kong's Exercise of External Autonomy: A Multifaceted Appraisal. *International & Comparative Law Quarterly* 55:945-962.
- Ng, Simon T. M. 2015. The Legal Foundation of Hongkonger Identity. *Hong Kong Journal of Catholic Studies* 6:111-147.
- Petersen, Carole J. 2020. The Disappearing Firewall: International Consequences of Beijing's Decision to Impose a National Security Law and Operate National Security Institutions in Hong Kong. *Hong Kong Law Journal* 50:633-656.
- . 2021. Hong Kong's First Conviction for Incitement to Secession: What Role for the ICCPR?. In *American Society of International Law Insights*, <https://www.asil.org/insights/volume/25/issue/22>.
- So, Alvin Y. 2011. "One Country, Two Systems" and Hong Kong-China National Integration: A Crisis-Transformation Perspective. *Journal of Contemporary Asia* 41:99-116.
- Wong, Lydia, and Thomas E. Kellogg. 2021. Hong Kong's National Security Law: A Human Rights and Rule of Law Analysis. In *Georgetown Center for Asian Law*, <https://www.law.georgetown.edu/law-asia/wp-content/uploads/sites/31/2021/02/GT-HK-Report-Accessible.pdf>.
- Wu, Hsin-hsing. 1994. *Bridging the Strait: Taiwan, China, and the Prospects for Reunification*. New York, NY: Oxford University Press.
- Yep, Ray. 2010. "One Country, Two Systems" and Special Administrative Regions: The Case of Hong Kong. Pp. 86-110 in *China's Local Administration: Traditions and Changes in the Sub-National*

Hierarchy, edited by Jae Ho Chung and Tao-Chiu Lam. London: Routledge.

Young, Simon N. M. 2021. The Decision of the National People's Congress on Improving the Election System of the Hong Kong Special Administrative Region. *International Legal Materials* 60:1163-1177.

Zhu, Guobin. 2012. The Composite State of China under "One Country, Multiple Systems": Theoretical Construction and Methodological Considerations. *International Journal of Constitutional Law* 10:272-297.

Zhu, Han, and Albert H.Y. Chen. 2019. The Oath-Taking Cases and the NPCSC Interpretation of 2016. *Hong Kong Law Journal* 49:381-415.