

第二章 一國兩制精神與香港基本法

第一節 一國兩制的歷史沿革與思想內涵

「一國兩制」思想、精神、及其內涵，毫無疑問的是香港回歸中國，以及中共在制定《香港基本法》時的重要依據。中華人民共和國做為一個社會主義國家，在面對政治體制上長期分裂於中國、經濟上又實行資本主義的台灣、香港及澳門，為了謀求國家統一、提供台港澳人民願意回歸的有利條件，於是提出了「一國兩制」的構想，希望能以和平方式解決中國統一的問題；亦即，中共領導當局希望能夠運用「一國兩制」作為契約原則，帶動統一進程，進而使這些分裂地區在統一前、統一過程中、甚至在統一之後，能夠維持基本的社會經濟穩定、能有效免除制度衝突。可以說，「一國兩制」既是一個統戰策略，亦是一個權宜方針，目的就是要解決台港澳的分裂，使中國盡速走向統一。

一、一國兩制——統戰方針之重大轉折

「一國兩制」是中共統戰戰略方針中之一大重要轉折。其一般涵意，就要在當代的歷史條件下，通過和平方式來實現分裂國家的統一，並解決相關的國際爭端。¹在眾多相關文獻探討當中，一般係將「一國兩制」的源起，界定於自 1978 年起，由鄧小平開始醞釀，在 1983 年基本形成。²

「一國兩制」雖然首先運用於香港的回歸問題，但其構想之形成與歷史背景則主要來自於國共戰後台海兩岸的分裂現實；因此，要探究此一發想之歷史背景，就務須將時間延伸，將空間擴大，從中共早期的對台政策及策略作為來談起。

¹程林勝，鄧小平“一國兩制”思想研究(瀋陽：遼寧出版社，1992年)，頁50。

²李志重，香港回歸與「一國兩制」，九七香港論文集(台北：中共研究雜誌社，民86年)，頁245。

自 1949 年國民政府遷台、中國共產黨在中國大陸建政以來，中共的對台政策一直隨著主客觀形勢的消長，及其領導人的更迭而不斷演變，迄今大體上共可分為「武裝解放台灣」(1949 年~1955 年)、「和平解放台灣」(1955 年~1989 年)以及「和平統一、一國兩制」(1979 年至今)三個時期。³而事實上，「一國兩制」所象徵的「和平統一」在五十年代起就已經為中共領導高層所提出。早在 1955 年 4 月，中共總理周恩來就在出席印尼萬隆第一屆「亞非會議」時，說明了中共所提出的“”和平共處五原則”，⁴也首次提出和平解放台灣的主張，表示願與美國談判緩解台灣的緊張局勢。同年 7 月，周恩來又在第一屆全國人大常委會第二次會議中提出：「中國人民解決台灣問題，有兩種可能的方式，即戰爭的方式與和平的方式，中國人民願意在可能的條件下，爭取用和平的方式解決問題。」⁵1956 年 4 月，毛澤東提出“和為貴”，“愛國一家，愛國不分先後，以誠相見，來去自由”⁶的原則。而在同年 6 月 28 日，在全國人大一屆三次會議上，周恩來更具體的提出了“和平解放台灣”的五項政策⁷。此後，中共的對台政策便由武裝解放台灣、慢慢轉向和平解放台灣時期。然而，當時中共表面上雖透過各種關係與管道，向台灣甚至國際社會散發出願意和談、鼓吹和平的橄欖枝，但實際上，中共卻也從未曾放棄將武力解決視為促進國家統一的主要手段。

中共表面上雖然積極敦促和平統一，但並不表示其將會放棄使用武力來解決中國的分裂。事實上，在必要的情況下，武力依舊是中共屬意的主要手段。周恩來在 1956 年 1 月全國政協第二屆第二次會議中，除了說到要：「努力爭取用和平方式解放台灣」以外、同時還告誡黨員要：「積極準備在必要的時候用戰爭方式

³共黨問題研究叢書編輯委員會編，**中共對台工作研析與文件彙編**(台北：上海印刷廠股份有限公司，民 83 年)，頁 6。

⁴這指的是「互相尊重領土主權與領土完整、互不侵犯、互不干涉內政、平等互惠、和平共處」等五項原則。參見謝益顯主編，**中國當代外交史(1949-1995)**(北京：中國青年出版社，1997 年)，頁 96。

⁵中共中央統一戰線工作部中共中央文獻研究室，**周恩來統一戰線文選**(北京：人民出版社，1984)，頁 153。

⁶董玉整、董莉，**鄧小平港澳戰略思想研究**(廣州：廣東科技出版社，1997)，頁 52-53。

⁷**周恩來選集(下卷)**(北京：人民出版社，1984)，頁 202~203。

解決台灣」。⁸緊接著，在同年9月的「八全大會」上，中共又在決議中寫道：「要準備在不能和平解決的時候，採取其他方式達到解放台灣的目的」。⁹這所謂“其他方式”指的就是使用“武力解決”。果然，在鼓吹「和談」無功、中華民國又在外交和軍事上獲得美國堅定支持之後，中共即於1958年8月忽然地發動了炮火猛烈的「八二三炮戰」。¹⁰

嚴格說來，八二三炮戰不僅僅只是兩岸之間的軍事衝突，更與兩岸外交情境有極為密切的關係。中共發動金門砲戰除了希望能夠一舉解放台灣，更有反美及履行國際義務、支援中東戰爭¹¹…等等的號召與考量。當時的中共領導人毛澤東曾在中共「八大」第2次會議提到：「準備大災大難」，「還要準備打大戰」。¹²接著，在1958年7月14日，伊拉克軍隊推翻親西方的費薩爾王朝、宣布退出「巴格達條約」，美英進而派軍佔領貝魯特以及約旦之後，中共更以此為藉口，決定對金門實施大規模砲擊，用具體行動來聲援中東人民反侵略鬥爭。

1958年7月18日，毛澤東對高階將領指出，美軍在中東鎮壓民族解放運動，中國不僅要道義支持，更要採取實際行動支援。選擇對金馬地區，乃因金馬地區是中國領土，屬於內政，讓美國無法找藉口，卻可對美軍形成牽制；於是，砲擊金門不僅強悍地凸顯了中共反美反霸的獨立自主外交路線，也成為了中共向世界宣示「中國內政不容侵犯」的決心表現。

長達兩個多月的八二三炮戰可謂是以**武力解放台灣時期**的一個終結，此後台海局勢漸漸穩定，再也沒有發生大規模的戰役。於是中共的對台政策正式進入了**和平解放時期**。而在1960年之後，毛澤東與周恩來等又進一步的制定了和平解決台灣的具體方針，其基本精神已隱約可見「一國兩制」的思想內涵。例如：在

⁸共黨問題研究叢書編輯委員會編，**中共對台工作研析與文件彙編**，頁8。

⁹同上註，頁8。

¹⁰沈衛平，**八二三砲擊金門**（北京：華藝出版社，1999年），頁82-85。

¹¹盧如春，**海軍史**，**中國人民解放軍兵種叢書**（北京：解放軍出版社，1989年），頁167。

¹²**毛澤東思想萬歲**（台北：中華民國國際關係研究所，民國63年），頁207。

台灣與大陸實現和平統一之後，除外交必須由中央人民政府統一負責之外，當地之軍政大權、人事安排皆由台灣當局自理。但當時由於國際與中國內部的種種因素之侷限，這些設想也未能成為一套具體可行的方針政策；而「和平統一、一國兩制」之所以會繼獨立自主外交政策而起、並在二十世紀的七十年代末、八十年代初正式擺上中國共產黨的議事日程，可說是出自於中共對於一個現實的體認。

當時，以鄧小平為首的中共領導人，有鑑於國家長期以來左傾嚴重、發展蕭條、物資供應嚴重匱乏的狀況，於是體認到應將工作重點從以階級鬥爭為綱，轉移到以發展生產力為中心的經濟建設上面。有了此一認知，中共就在 1978 年 12 月 18 日至 22 日召開了中國共產黨的第十一屆三中全會，總結錯誤與教訓，提倡理論聯繫實踐，確立了實事求是的思想路線。¹³會後，中共開始大踏步地走上改革開放與建設社會主義現代化的道路，從而進入了建設有中國特色的社會主義之新歷史時期。

在著名的十一屆三中全會上，中共確立了新的大政方針；緊接著，中國政治改革的總設計師鄧小平也在 1982 年 9 月，中國共產黨的第十二次全國代表大會上，宣佈了中國在八十年代的三大任務，那就是：「加緊社會主義現代化建設，爭取實現包括台灣在內的祖國統一，反對霸權主義、維護世界和平」。¹⁴他並指出：「在這三大任務中，核心是經濟建設，它是解決國際國內問題的基礎」。¹⁵可以說，當時的中共領導人已經看到了中國的實際狀況，了解到唯有先發展好國家經濟、增強國力，方能解決國家的統一問題；相對的，要能夠使中國全心全意的投入經濟建設與社會主義現代化建設，更需要一個和平的國內外環境才得以達致。

1985 年 3 月，鄧小平在會見日本商公會時指出：「現在世界上真正的大問

¹³藍天主編，「一國兩制」法律問題研究（總卷），頁 4。

¹⁴鄧小平，鄧小平文選（1975-1982），頁 3。

¹⁵同上註，頁 3。

題，帶全球性的戰略問題，一個是和平問題，一個是經濟問題或者說發展問題。和平問題是東西問題，經濟問題是南北問題」。¹⁶在此處，鄧小平明確地指出“和平與發展”是當代世界的兩大問題。此時此刻，鄧小平已看出了當前的世界局勢已非美蘇兩大強權所能壟斷，而是被國與國之間相互的綜合國力競逐、以及“和平演變”與“反和平演變”的政治鬥爭所取代¹⁷。儘管在世界上仍舊存在著各種形式的領土爭議、民族矛盾與宗教糾紛，但人們已經普遍地厭惡戰爭，希望能以和平談判來解決衝突。就是在這樣的歷史因素與現實體認下，鄧小平說道：「我們誠心誠意地不希望發生戰爭，爭取長時間的和平，集中精力搞好國內的四化建設」。¹⁸也就是在這樣的背景下，中共不再將“血洗台灣”、“武力解放台灣”視為國家統一的主要、甚且唯一的選項，而是轉往另一條和平的道路——亦即「一國兩制」、「和平統一」的方向思考。與之相應而生的，是隨著“九七”、“九九”香港、澳門的回歸年限將屆，中共當局在考慮港澳問題時，也同樣地傾向和平解決，此一方向可以說是與當時中國發展的整體戰略相為配合、互相適應的。

二、一國兩制的實踐——從台灣到香港

1978年十一屆三中全會之後，中共一直想方設法地想要走上改革開放的道路。對內，要搞活經濟；對外，要實行開放，要引進外國資本來發展中國經濟。於是，在1979年7月，中共中央與中國國務院同意了要在廣東的深圳、珠海、汕頭三市與福建省的廈門等地試辦出口特區；之後，更決定將出口特區改稱為經濟特區¹⁹。中共的一系列改革，是在堅持公有制的主導地位的前提下，積極發展多種經濟成分並存的格局。²⁰這不僅活絡了中國長期以來因為左傾而停滯不前、

¹⁶鄧小平，鄧小平文選（1975-1982），頁105。

¹⁷藍天主編，前引書，頁9。

¹⁸同註16，頁57。

¹⁹藍天主編，前引書，頁5。

²⁰除了國有、集體和個體經濟外，中國大陸還積極發展中外合資經營、中外合作經營、外商獨資經營等的經濟成分，使國家經濟呈現出以國有經濟為主，多種經濟成分並存的格局，形成了三種

僵化的經濟現象，也使得中國的國民經濟得到了長足的進步。

改革開放的實施，使中國整體的國民經濟得到顯著的發展，也增強了國力，這不能不說是中共建政以來的一大躍進。中國國力的提升，證明了“和平與發展”雙軌並行的重要，也為「一國兩制」構想的提出與實施奠定了堅實的經濟基礎。因為，要解決台、港、澳這些涉及外交與諸多錯綜複雜的歷史遺留問題，一個相當重要的條件就是國家必須要有實力，否則只能聽任外人擺佈；而改革開放之後包括特區經濟、專門的資本主義經濟…等多種經濟成分並存所帶來的進步與繁榮，更使中共不再閉關自守，開始根據新情況、新問題，提出新辦法，認真的思考起以“一國兩制”的地區資本主義經濟帶動國家社會主義經濟之可能。

「一國兩制」之政策主張最早是針對台灣問題而提出的。1978年12月15日，在研究中美建交後的對台工作時，鄧小平指出：在關於實現中國統一的問題上，要實行第三次國共合作²¹。他說道：「統一後，台灣的經濟制度、生活方式、外國投資不變。軍隊變成地方武裝」。²²1979年元旦，全國人大常委會發表《告台灣同胞書》，宣布解決中國統一問題時，一定會考慮台灣的現實，尊重台灣各界人士的意見，採取合情合理的政策和辦法，不使台灣人民蒙受損失。²³元月底，鄧小平訪問美國，當他在向美國參、眾兩院議員解釋中國對台灣問題的主張，鄧強調：「我們不會再用“解放台灣”這個提法了」，只要能夠實現統一，「我們將尊重那裡的現實和現行制度」。²⁴

猶有甚者，在1981年9月30日，當時的全國人大常委會委員長葉劍英更進一步地闡明了中國共產黨對台灣回歸祖國、實現和平統一的方針政策，一共包含

經濟方式，即處在改革中的社會主義經濟、特區經濟和專門的資本主義經濟。但中國的主體仍是社會主義。

²¹藍天主編，前引書，頁12。

²²董玉整、董莉，鄧小平港澳戰略思想研究(廣州：廣東科技出版社，1997)，頁52。

²³原載於人民日報，1979年1月1日，版一。轉引自共黨問題研究叢書編輯委員會編，中共對台工作研析與文件彙編(台北：上海印刷廠股份有限公司，民83年)，頁64-65。

²⁴董玉整、董莉，前引書，頁54。

九條，此即俗稱之“葉九條”，其中在第三條明確地提到：「國家實現統一後，台灣可作為特別行政區，享有高度的自治權，並可保留軍隊。中央政府不干預台灣地方事務」、第四條則標明：「台灣現行社會、經濟制度不變、生活方式不變」。²⁵由此，可看出“一國兩制”思想的輪廓，也為“一國兩制”的形成與發展奠定下堅實的基礎。

然而，對中共來說，解決台灣的分裂問題固然重要，但基本上並無推進時程之迫切性；相對而言，隨著一九九七年《展拓香港界址專條》²⁶中「新界」租約到期日的慢慢逼近，卻使得收回香港的方式與「一國兩制」構想的形成、完備乃至於推行，成為了比解決台灣問題更為刻不容緩的議題。

「一國兩制」的主戰場原本是為台灣而設，但卻在不同的時空環境下，首先在香港這個支戰場喧囂並發揚光大。一直以來，中共官方對於香港問題的基本的立場就是堅定且沒有迴旋餘地的。1982年9月，鄧小平在會見英國首相柴契爾夫人時，他就明白而坦率地說道：「一九九七年中國將收回香港。就是說，中國要收回的不只是新界，而且包括香港島、九龍」²⁷、中方對於香港問題的基本立場不僅明確、並且將主要的關注焦點放置在三個問題上：「一個是主權問題；再一個問題，是一九九七年後中國採取什麼方式來管理香港，繼續保持香港繁榮，第三個問題，是中國和英國兩國政府要妥善商談如何使香港從現在到1997年的15年中不出現大的波動。」²⁸

中共此種一要顧及主權、二要維持香港平穩過渡、保持經濟繁榮與社會穩定的基本立場，使中國共產黨人意識到若不能在香港回歸中國後，繼續實行英國統

²⁵原載於人民日報，1981年10月1日，版一。詳見自共黨問題研究叢書編輯委員會編，**中共對台工作研析與文件彙編**，頁67-69。

²⁶1989年6月9日，清政府指派總理衙門大臣李鴻章與英國駐華公使寶納爾在北京簽定了《中英拓展香港界址專條》，租借期以99年為限，1997年新界租約到期。詳見：王鐵崖編，**中外舊約章彙編(第一冊)**(北京：三聯書店，1957)，頁769。

²⁷鄧小平，**鄧小平文選(1975-1982)**，頁12。

²⁸同前註，頁12。

治時期的資本主義制度，香港非但無法繼續保持傲人的經濟成就與發展，更有可能會出亂子。周恩來就曾經說過：「我們不能把香港看成內地。對香港的政策同對內地是不一樣的，如果照抄，結果一定搞不好。」²⁹那麼，如何在從英國手中拿回中國主權後、香港人民人心惶惶的現實下，繼續維持香港的穩定與繁榮呢？鄧小平指出：「根本上取決於中國收回香港後，在中國的管轄下，實行適合於香港的政策」。更進一步地，鄧小平指出：「香港現行的政治、經濟制度，甚至大部分法律都可以保留，…香港仍將實行資本主義。」³⁰1984年6月22、23日，鄧在分別會見香港工商訪京團和香港之知名人士鍾士元等時，說出了：中國政府解決香港問題所採取的立場、方針、政策是堅定不移的，那就是要實行「一個國家，兩種制度」。³¹

三、一國兩制之理論內涵

承前所述，「一國兩制」最初是為了解決台灣問題而逐步產生的，但卻首先運用於解決香港問題的實踐當中。此構想最後之所以能夠成為中共官方具體的政策方針，可說是在漫漫時光的長河當中不斷演變下的結果。此概念始自五十年代末期開始醞釀、六十年代中期逐漸發展、至六十年代中期到七十年代不斷豐富，直到七十年代末期、八十年代初，整個政策開始臻於成熟，而其內容與理論內涵也可謂包山包海，兩岸三地間討論「一國兩制」相關理論與思想研究的專書更可謂不知凡幾！在此，筆者將匯整出「一國兩制」思想的精華與實際運作的內容，以便與本論文當中《香港基本法》的實踐相為對照，一探香港在九七年回歸後至今的自治高度。

要研析「一國兩制」之理論內涵，除了先前提及的“葉九條”，也絕不能省略著名的“鄧六條”。1983年6月26日，鄧小平在會見美國新澤西州西東大學教

²⁹徐彬編著，**97 香港回歸風雲**(吉林，吉林攝影出版社，1996)，頁 48-49。

³⁰鄧小平，**鄧小平文選 (1975-1982)**，頁 13。

³¹同上註，頁 58-61。

授楊力宇時，談到了中國大陸與台灣和平統一的設想，說到：

- (1) 祖國統一後，台灣特別行政區可以有自己的獨立性，可以實行同大陸不同的政策。
- (2) 司法獨立，終審權不需到北京。
- (3) 台灣還可以有自己的軍隊，只是不能構成對大陸的威脅。
- (4) 大陸不派人駐台，不僅軍隊不去，行政人員也不去。
- (5) 台灣的黨、政、軍等系統，都由台灣自己來管。
- (6) 中央政府還要給台灣出名額。³²

“鄧六條”當中的概念除了與駐軍有關的事項以外，其它要項日後都在與英國談判及制定《香港基本法》時逐漸落實，容後再述。值得注意的是，在當次會談當中，鄧小平明確的表達一切問題的核心是中國統一，統一之後，台灣政府在對內政策上可以搞自己的一套，但是：「我們並不贊成台灣“完全自治”的提法，自治不能沒有限度，既有限度就不能完全。“完全自治”就是“兩個中國”而不是一個中國。制度可以不同，但在國際上代表中國的，只能是中華人民共和國。」

33

“鄧六條”的方針政策與思想，進一步地豐富了「一國兩制」的具體圖像，在不久之後，參加中英第二階段關於香港問題談判的中國代表團，也將這些思想進一步的具體化，提出了用以解決香港問題的《十二條基本方針政策》，³⁴這十二條方針並成為了日後中英談判的根本政策基礎。

綜而言之，「一國兩制」構想經過二十餘年不斷的探索、充實，在進入八十

³²鄧小平，鄧小平文選（1975~1982），頁30。

³³同上註，頁30。

³⁴嚴正、潘叔明主編，「一國兩制」理論與實踐（福州：福建人民出版社，1998），頁100。《十二條方針政策》詳見李後，回歸的歷程（香港：三聯書局，1997），頁104-105。

年代之後，它已經不再只是一個權宜之計、或統戰陽謀，而是更進一步的落實於解決香港問題之上。中共為了提高港人對於回歸中國的信心，甚且將“一國兩制”的高度提升，使之成為堅定的長期國策。

1982年12月，在第五屆全國人大第五次會議通過的《中華人民共和國憲法》第31條中規定：「國家在必要時得設立特別行政區。在特別行政區內實行制度按照具體情況由全國人民代表大會以法律規定。」³⁵1984年5月15日，當時的國務院總理趙紫陽在向第六屆全國人大二次會議所做的《政府工作報告》中，正式提出國家統一之後，可以實行「一國兩制」的設想。在此次的工作報告裡面，趙紫陽提到：「我國將在1997年恢復對香港行使主權，這是堅定不移的決策。為了保持香港的穩定與繁榮，我們在恢復行使主權後，對香港將採取一系列的特殊政策，並在50年內不予改變。這些政策包括：根據我國憲法第31條，成立香港特別行政區，由香港當地人自己管理，享有高度自治權，現行的社會、經濟制度和生活方式不變，法律基本不變。」³⁶

行文至此，我們已可得到「一國兩制」的大致輪廓：“一國”，毫無疑問指的是中華人民共和國；而“兩制”，則是中共為了順利完成中國的統一、在1978年改革開放、積極發展多種經濟成分並存之後，更進一步地開放，願意在一個國家內部實行兩種截然不同的社會經濟體制——中國大陸12億人口實行社會主義制度；回歸中國後的台、港、澳地區依舊實行資本主義制度，當中包括了資本主義的政治制度、社會經濟制度與生活方式。特別行政區可以享有高度的自治權，對於地方內的行政、立法…等事務有自主管理的權力，五十年基本基本不變。但這些資本主義制度並不能夠取代、甚至影響社會主義制度的主導地位。鄧小平認為，即使大陸允許香港、台灣等地實行資本主義制度，中國的主體仍必須是社會主義。他在1984年6月說道：「大陸開放一些城市，允許一些外資進入，這是作

³⁵藍天主編，“一國兩制”法律問題研究(總卷)，頁16。

³⁶中共中央統一戰線工作部研究三局編，一個國家 兩種制度文獻資料叢書（北京：中國文史出版社），頁268-269。

為社會主義經濟的補充，有利於社會主義生產力的發展。比如外資到上海去，當然不是整個上海都實行資本主義制度。深圳也不是，還是實行社會主義制度。中國的主體是社會主義。」³⁷

“一國”是「一國兩制」概念當中的核心價值，只有中華人民共和國才是得到國際上普遍承認的中國唯一合法政府，而其國體則是社會主義制度；有了「一國」的前提，才有所謂「兩制」的存在。「兩制」是實踐「一國」的方法，其並具有地域上的限制；中國大陸地區實行的是社會主義制度，而資本主義制度只存在於台、港、澳地區；實行與社會主義制度不同的“另一制度”的特別行政區，雖是地方政府，但與其他的省、市的地方政府以至自治區不同，可以有其他省、市、自治區所沒有而為自己所獨有的某些權力”³⁸，五十年不變。但質言之，此種“高度自治”並非毫無限制的“完全自治”，它們既不能行使國家主權，也不能成為任何政治實體。它們與中央人民政府的關係是地方與中央的關係，地位高下有別。兩種制度以互不吃掉對方為前提，在這一個國家這個母體當中和平共處、共存共榮，目標是五十年不變，其核心價值則是中國統一。

³⁷鄧小平，鄧小平文選(1975~1982)(北京：人民出版社，1993)，頁59。

³⁸建設有中國特色的社會主義(增訂本)(香港：三聯書店，1987)，頁15。

第二節 一國兩制的理論與實踐 ——從《中英聯合聲明》到《香港基本法》

「一國兩制」概念是思想、是方針、是理論。馬克思主義這麼說：理論來源於實踐，實踐的發展，呼喚理論的創新。創新的理論形成後，新概念、新範疇也將應運而生。將此概念與本章節做一結合，那就是：「一國兩制」的構想在不斷發展後具體化為《中英聯合聲明》，此乃是一個從理論到實踐的過程；而《中英聯合聲明》在具體化為「一國兩制」的政策方針之後，與之相應的新範疇又繼之而生，成為以實際法律條文所保障的《香港特別行政區基本法》。

胡耀邦說：「實踐是檢驗真理的唯一標準」³⁹。鄧小平則說：「我們的“一國兩制”能不能真正成功，要體現在《香港特別行政區基本法》裡面。」⁴⁰因此，要檢驗「一國兩制」是否真是中國共產黨人口中的所謂成功發明與偉大真理，就必須要檢驗 1997 年以來《香港基本法》（以下簡稱《基本法》）在香港實踐的具體狀況。

自歷史的轉輪進入八十年代起，中國便在鄧小平的帶領下朝向加緊社會主義現代化建設、反對霸權主義、維護世界和平與實現祖國統一三大任務邁進，以鄧小平為首的中國共產黨希望能夠早日促進台灣、香港等地的統一。隨著 1997 年“新界”租期的即將屆滿⁴¹，關於香港前途的問題也首先由英方提出。

早在 1970 年代末期，中英雙方就開始商談討論彼此對解決香港問題的看法。到了 1980 年代正式談判的時候，英國政府提出：希望中國方面能夠同意英

³⁹1978 年起，胡耀邦配合鄧小平發起“實踐是檢驗真理的唯一標準”，他主張一切主觀世界的東西都要經過實踐檢驗才是真正的馬克思主義；要炮打以華國鋒為首的「凡是派」，以突破其所欲豎立的絕對權威與毛澤東的思想禁區。詳見楊中美，**胡耀邦評傳**（香港：奔馬出版社，1989）以及**《十一屆三中全會以來重大事件和決策調查》**（北京：中共中央黨校出版社，1998），頁 42-56。

⁴⁰原載於 1987 年 4 月 17 日，**人民日報**。詳見自共黨問題研究叢書編輯委員會編，**中共對台工作研析與文件彙編**（台北：上海印刷廠股份有限公司，民 83 年），頁 77。

⁴¹根據《中英拓展香港界址專條》，租借期以 99 年為限，1997 年 6 月 30 日新界租約到期。詳見王新生，**一國兩制論**（湖南：湖南人民出版社，1998），頁 84。

國以“主權換治權”⁴²、“同意港英當局可以批示跨越1997年6月30日的新界土地契約”⁴³，面對英方寄望延長對香港的管治年限的企圖，鄧小平則堅決表示中國將要收回香港的決心不會改變。

在中國政府的嚴正表態下，中英兩國開始圍繞香港問題正式談判。整個談判自1982年9月開始，到1984年9月畫下句號，前後歷時兩年。談判的內容主要可分為兩個階段：

第一階段：

時間：從1982年9月到1983年6月

內容：雙方主要是就有關香港主權的原則問題和一些程序問題進行商談，並達成協議。

第二階段：

時間從1983年7月到1984年9月

內容：雙方就具體問題進行22輪談判，兩國政府並草簽了《中英聯合聲明》。⁴⁴

在第一個階段的談判之中，英方仍有繼續統治香港的企圖，曾因此導致談判一度停滯。香港首相柴契爾夫人認為香港的繁榮全賴英國的管治，如果中國堅持收回對香港的統治，將會使香港人失去信心、連帶的也會使投資者的信心動搖，

⁴²袁求實編著，《香港回歸大事記 1979-1997》(香港：三聯書局，1997)，頁67。

⁴³新界的租約是99年，隨著租約即將屆滿，英國對新界的管治權也無法完全施展，因為這意味著英國人無權批出超過1997年6月30日的土地契約，而土地的開發經營時間較長，一般都在15年以上，因此當1979年3月香港總督麥理浩在訪問北京時，便向鄧小平提出希望中國政府同意港英當局批准跨越1997年租期屆滿後的新界契約，意圖延長英國在香港的統治，此舉遭到鄧小平斷然拒絕，鄧也同時表達了中國主權歸屬不容改變的決心。詳見王鳳超主編，《一國兩制的理論與實踐》(北京：經濟科學出版社，1998)，頁24~30、及嚴正、潘叔明主編，《「一國兩制」理論與實踐》，頁79。

⁴⁴嚴正、潘叔明主編，《「一國兩制」理論與實踐》，頁80-85。

造成香港無法繼續維持東方之珠的繁榮地位的危機。然而，鄧小平反駁了此一說法，他認為若中國收回香港：「小波動不可避免，如果中英兩國抱著合作的態度來解決這個問題，就能避免大的波動。」⁴⁵他希望中英兩國政府可以透過外交途徑進行很好的磋商，使從 1982 年起到 1997 年之間的 15 年平穩過渡。他說道：「保持香港的繁榮，我們希望取得英國的合作，但這不是說，香港繼續保持繁榮必須在英國的管轄之下才能實現。香港繼續保持繁榮，根本上取決於中國收回香港後，在中國的管轄下，實行適合於香港的政策。香港現行的政治、經濟制度，甚至大部分法律都可以保留，…香港仍將實行資本主義。」⁴⁶簡言之，中國在香港回歸之後，將以不變應萬變，以維持香港原有制度來維持香港的繁榮穩定，這也就是「一國兩制」的基本原則。

英國政府在接受中國的立場堅定無法轉圜之後，雙方便自 1983 年 7 月 13 日進入了第二階段的談判，前後共 22 輪。起初，兩方還是處於對立的階段，英方試圖製造輿論壓力謀求其他形式的中英共管、中國方面則透過外交途徑希望英方不要再糾纏治權問題，否則中國將片面宣布提早收回香港，直到 1984 年 4 月，中英兩方才達到初步共識、同意盡快成立工作小組負責草擬文件、加速談判進程。1984 年 9 月 26 日，中英兩方代表草簽了《中華人民共和國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》與三個附件，1984 年 12 月 19 日，在英國首相柴契爾夫人應邀到北京進行正式訪問的隔天，中國總理趙紫陽與柴契爾夫人代表中英兩國政府簽署中英聯合聲明，⁴⁷隔年，亦即 1985 年 5 月 27 日中英雙方完成相互批准手續。⁴⁸

英國統治香港地區的時間長達百年，在此處攫取了巨大的利益，在中英談判的過程中，英方理所當然地希望能夠繼續維持其經濟優勢、而中國也需要以香港

⁴⁵鄧小平，鄧小平文選(1975-1982)，頁 14。

⁴⁶鄧小平，鄧小平文選(1975-1982)，頁 13。

⁴⁷袁求實編著，香港回歸大事記 1979-1997，頁 28。

⁴⁸嚴正、潘叔明主編，「一國兩制」理論與實踐，頁 80-85。

的繁榮進步來作為眾多發展城市的指標。因此，固然中英雙方在處理香港問題上一直存有相當多的歧見，但不約而同地，他們都有維持香港地區的現狀穩定、經濟成就長期不變的共識。這樣的共同目標使談判有了結果，也體現在雙方所共同簽署的《中英聯合聲明》與三個附件之中。

《中英聯合聲明》的基礎是以按照以「一國兩制」為本所形成的《十二條方針政策》而來，該政策經過不斷修改，進一步明確化成為解決香港問題的準則；筆者將《中英聯合聲明》⁴⁹的內容條列於下，以便使讀者更能清楚掌握中國對香港地區的處理原則：

- (一) 為了維護國家的統一和領土完整，並考慮到香港的歷史和現實情況，中華人民共和國決定在對香港恢復行使主權時，根據中華人民共和國憲法第三十一條的規定，設立香港特別行政區。
- (二) 香港特別行政區直轄於中華人民共和國中央人民政府。除外交和國防事務屬中央人民政府管理外，香港特別行政區享有高度的自治權。
- (三) 香港特別行政區享有行政管理權、立法權、獨立的司法權和終審權。現行的法律基本不變。
- (四) 香港特別行政區由當地人組成。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。主要官員由香港特別行政區行政長官提名，報中央人民政府任命。原在香港各部門任職的中外籍公務、警務人員可以留用。香港特別行政區各政府部門可以聘請英籍或其他外籍人士擔任顧問或某些公職。
- (五) 香港現行的社會、經濟制度不變、生活方式不變。香港特別行政區依法

⁴⁹「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」，1984年12月19日，<http://www.info.gov.hk/chinfo/jd.htm>。

保障人身、言論、出版、集會、結社、旅行、遷徙、通信、罷工、選擇職業和學術研究以及宗教信仰等各項權利和自由。私人財產、企業所有權、合法繼承權以及外來投資均受法律保護。

- (六) 香港特別行政區將保持自由港和獨立關稅地區。
- (七) 香港特別行政區將保持國際金融中心的地位，繼續開放外匯、黃金、證券、期貨等市場，資金進出自由，港幣照常流通，自由兌換。
- (八) 香港特別行政區交保持財政獨立，中央人民政府不向香港特別行政區徵稅。
- (九) 特別行政區可同聯合王國和其他國家建立互利的經濟關係。聯合王國和其他國家在香港的經濟利益將得到照顧。
- (十) 香港特別行政區可以“中國香港”名義單獨地同世界各地、各地區以及有關國際組織，保持和發展經濟、文化關係，並簽訂有關協議。香港特別行政區政府可自行簽發出入香港的旅行證件。
- (十一) 特別行政區的社會治安由香港特別行政區政府負責維持。
- (十二) 關於中華人民共和國對香港的上述基本方針政策和本聯合聲明附件一對上述基本方針政策的具體說明，中華人民共和國全國人民代表大會將以中華人民共和國香港特別行政區基本法規定之，並在五十年內不變。

上述的《十二條方針政策》幾乎照搬照抄到《中英聯合聲明》當中，但仍有部分做出些微的調整。這些調整十分重要，因為相較於《十二條方針政策》，中國在《聯合聲明》中，更為明確地定義出香港在回歸後可擁有的自治權限。並且，透過更完整地說明與解釋，加上與英國的聯合簽署，中國在1990年4月由第七

屆全國人民代表大會第三次會議將該政策進一步落實於具體的法律——《中華人民共和國香港特別行政區基本法》之中。可以說，中國共產黨將「一國兩制」的原則一步步漸進地落實於香港（以及之後的澳門）特別行政區——從主張到政策、從聯合聲明到律令，這是一個由理論到實踐的過程。

《基本法》從國內法的角度，為香港特區的法律地位提供了前提依據，而《中英聯合聲明》則是從國際法的角度提供了保障。至今仍有許多人不斷質疑《中英聯合聲明》在國際法上的約束力，認為國際法對於一個主權國家無法起到強而有力的作用，因為國際法是建立在國與國之間的相互信任的基礎之上的，以現實的國際政治觀點來看，約束力非常有限。

但筆者認為，根據中英兩國政府公開的立場及文件本身的內容，《中英聯合聲明》在國際法上是具有一定程度的約束力的；因為，兩個主權國家在聯合聲明作出承諾的問題，其重要性並不亞於一項條約。⁵⁰英國曾在《聯合聲明》草簽當日發表了《中英關於香港前途的協議草案的白皮書》。在這份白皮書當中，英國強調：「從協議整體來看，英國政府有信心認為這份協議的確可以提供一份大綱，使香港在 1997 年成為中華人民共和國的一個特別行政區後，能夠繼續保持穩定和繁榮。英國政府認為這份協議是一份好的協議，極力推薦給香港人和英國國會接受。」⁵¹由此可見英國儘管對於香港回歸中國後的前景頗為憂慮，但至少對於《中英聯合聲明》還保有相當程度的認可。

除此之外，中共在八十年代以後，較以往更積極地與其他國家發展政治、經濟、文化上的交流合作，也慢慢地建立起自己的國際信譽，而中國領導人願意在一項有約束力的《中英聯合聲明》中申述其對香港的承諾，足可見其誠意與決心；二來，此舉也具有穩定香港人民信心的作用；第三，這更可以為台灣、澳門等地

⁵⁰黃炳坤主編，「一國兩制」法律問題面面觀（香港：三聯書店，1989），頁 8-13。

⁵¹袁求實編著，香港回歸大事記 1979-1997，頁 25。

起到積極的示範效果；可以看到，在《中英聯合聲明》換文生效之後，中共也更進一步地透過《基本法》的訂定與「一國兩制」的實踐連結，中國共產黨試圖維持香港地區的繁榮穩定、使回歸中國所可能產生的陣痛與損傷減到最輕，為尚未“回歸祖國”的澳門及台灣豎立統一的典範與契機。

第三節 論香港特別行政區與基本法的高度自治

香港做為一特別行政區，其自治範圍的廣度與高度，長久以來就是一個頗受爭論與關注的議題焦點。承前所述，香港在回歸後所將要實行的制度，中華人民共和國政府早就在八十年代定調、要用「一國兩制」的方式給予高度的自治。之後，中共並在八二憲法及1990年通過的《香港特別行政區基本法》(以下簡稱《基本法》)當中將之化為具體的法律條規。

「一國兩制」確實是政治體制上一項創新的發明、《基本法》也是隨之而來的相當具有獨創性的法律制度。「一國兩制」的原則在言說時可以著眼於大方向、大原則、可以充滿理想甚至幻想，但當其真正落實在白紙黑字與硬梆梆的法律條文時，就不能存有太多不著邊際的虛擬空間，否則必然導致憲政危機與社會爭議。然而，遺憾的是，與任何法律一樣，《基本法》在訂定之初，就已經存有相當多的模糊地帶；因為受制於立法者的歷史局限和個人的主觀意識，該法從立法到施行的過程都存有許多不盡完備之處。原本是為了在實踐時能擁有更多的彈性，卻反而因此使中央與香港人民的期待產生落差，成為了《基本法》的缺陷，導致香港社會至今仍因《基本法》的施行問題爭論不休。

在這之中，中華人民共和國全國人民代表大會常務委員會對於《基本法》一共三次的釋法過程所造成的爭議就本文所關注的焦點，要深入理解這些爭議孰是孰非，首先必須釐清香港特別行政區以及《基本法》的法律地位與香港的自治權限。這些概念的明晰將有助於推敲人大三次釋法對香港高度自治的影響。

一、《香港特區基本法》的法律地位——地方自治法還是小憲法？

中國大陸的國家結構形式屬於單一制國家，縱然其標榜一國兩制、並賦予香港以**高度自治**，但中國與香港的關係仍是屬於單一制國家下的中央地方關係。無論是中國、香港乃至於台灣的學者，大部分都將香港的高度自治權界定為是來自

國家的授權，是治權民予⁵²；因為，固然《基本法》的結構類同於憲法，包含有序言、總則、居民的基本權利與義務、政治體制、經濟、教育、科學、文化等章節；固然其內容著眼於大方針、大原則而非小細節的規則制定，有些人因此之故將之稱為香港特區的“小憲法”。然而事實上，《基本法》並不具有憲法的實質，筆者特將原因闡述如下：

1. 由香港特別行政區的法律地位來看：

根據憲法理論，單一結構形式的國家，只能有單一主權、只有一部統一的憲法，而中國的國家結構是包括實行民族區域自治和特定地區實行「一國兩制」的統一的多民族的單一制國家⁵³，而非聯邦制國家，所以只能容許一個中央政府與一部統一的憲法。

其次，根據《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”以法律制定。』⁵⁴

《基本法》第12條闡明：『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』。上述二條文十分明確地指出了香港特區的法律地位，明示香港特區是中國單一國家結構形式下的地方行政區、是隸屬於中央人民政府的一級地方行政區域，而非一獨立的政治實體。

以上條文賦予了中國設立特別行政區的法源依據、也授權香港特區可以實行與中國大陸不同的資本主義制度的權利；同時，也明確化香港的法律制度之訂定，必須交由“全國人大”負責。這代表著特別行政區雖擁有高度自治權，仍非一個獨立的政治實體，它必須被統轄於象徵“一國”的中央政府與全國人大的管

⁵²詳見嚴正、潘叔明主編，「一國兩制」理論與實踐，頁47-48。傅思明，香港特別行政區基本法通論（北京：中國檢察出版社，1997），頁33-34。蕭蔚雲主編，一國兩制與香港基本法律制度（北京：北京大學出版社，1990），頁9-10。

⁵³楊允中，「一國兩制」與現代憲法學（澳門：澳門大學出版中心，1996），頁89。

⁵⁴蕭蔚雲主編，一國兩制與香港特別行政區基本法（香港：教育文化出版社，1990），頁2。

轄之下。

2. 由《香港特別行政區基本法》的法律地位來看：

(1) 《基本法》的法源來自中華人民共和國憲法

承上，根據《憲法》第31條與《基本法》第12條，香港特區是從屬於中國中央政府的一個**特別地方行政區域**。那麼，做為一個特區的基本法律，《香港基本法》的法律地位為何？

根據中國《憲法》第31條：『特別行政區的法律將由“全國人民代表大會”制定之』。另一方面，《基本法》的序言也說明：『根據中華人民共和國憲法，全國人民代表大會特制定中華人民共和國香港特別行政區基本法，規定香港特別行政區實行的制度，以保障國家對香港基本方針政策的實施。』

可以看出，香港特區的高度自治，是中國政府透過全國人大對《基本法》制定、通過、頒布、實行的形式授權而來。而《基本法》的產生則是經由《中華人民共和國憲法》的授權與全國人大的制定；其法源是《中華人民共和國憲法》。這兩部法律不是處於平行的地位，而是屬於母法與子法的關係；因此，即便「一國兩制」方針決定了《基本法》的結構與內容，使之具有獨創性、使其與憲法的章節安排相似，但質言之，其形式與性質均不能視為與憲法同型。

(2) 《基本法》的法律效力

法源，是立法依據，也是探究《基本法》法律地位的第一個觀察點。接下來，筆者將由制定《基本法》的機關與該法的法律效力範圍來做更深入的探討，以了解其形式乃至於內容之於中國其他行政區法律有何相異之處。

《基本法》是以《中華人民共和國憲法》為根據來制定的，制定的機關則是

全國人民代表大會。全國人大是中國最高國家權力機構與最高立法機關，其所制定的法律應在國家主權管轄的全部領域內皆有法律效力。⁵⁵根據法律的地域效力來看，一般都將在全國範圍內實施的法律稱為**全國性法律**，而在某一特別行政區域實施的法律稱為**地方性法律**。而《基本法》既是由全國人大所制定的基本法律，理應在全國範圍內實施。⁵⁶

再者，從內容來看，《基本法》的各項條文不僅詳細規定了香港特區所享有的高度自治權，也對中央與香港特區、以及香港特區與其他省、自治區、直轄市的關係等內容做了具體的規定。例如：《基本法》規定了有關香港特區的外交、國防由中央管理⁵⁷、規定中央人民政府所屬各部門、各省、自治區、直轄市均不得干預香港特區根據基本法自行管理的事務⁵⁸。由此可見，無論是從制定機關或法律內容來看，《基本法》都屬於**全國性法律**。而根據《憲法》第62條規定，全國人大制定的《基本法》是中國的基本法律之一，其法律地位及效力僅次於《憲法》。⁵⁹

綜合了以上的分析，我們對《基本法》的法律地位與效力有了更深刻的理解，結論可以歸納為以下兩點：

- (A) 《基本法》不是“小憲法”，而是國家的基本法律。
- (B) 《基本法》不是地方性法規，而是屬於全國性法律。

綜言之，將《基本法》視為一部“小憲法”，毫無疑問地是一種無限上綱的

⁵⁵傅思明，前引書，頁16。

⁵⁶根據中華人民共和國的憲法與法律規定，全國性的法律、法規，除了有特殊規定或法律另有規定外，在全國範圍皆可實施。

⁵⁷《中華人民共和國香港特別行政區基本法》第13、14條。詳細條文見一國兩制研究中心，http://www.octs.org.hk/c_page_BasicLaw.htm

⁵⁸《中華人民共和國香港特別行政區基本法》第22條。

⁵⁹雲冠平、鐘業坤主編，**中華人民共和國香港特別行政區基本法概論**(廣州：暨南出版社，1993)，頁87-88。

錯誤理解。因為該法就實質與效力而言只能將之定義為是一部地方自治法，但其又有特別之處，因為《基本法》規定了香港特區可以實行與各省、自治區、直轄市完全不同的社會制度、享有她們所無法比擬的自治高度。

二、香港特區《基本法》的高度自治權與中央權限：

1、香港特區特殊的自治形式與自治權限

香港特區與其《基本法》在法律地位上從屬於中央，這是個毋庸置疑的事實；但是，香港在回歸後被劃歸為特別行政區，又不同於一般的“中央—地方”關係。從“「一國兩制」理論、《中英聯合聲明》的原則、乃至於《基本法》的內容看來，香港特區既不單純只是中國的一個地方行政區，而《基本法》也無法單純地被歸類為僅只是一部地方自治法。

事實上，在香港回歸中國的初始制度鑲嵌的過程中，中國與特區之間的關係較像是Baum所說的「國中之國」。⁶⁰中央與特區的關係有別於以往中國與其他地方那種單邊的命令與強制（unilateral command and coercion）的關係，而以一种趨近雙邊的議價與妥協（bilateral bargaining and compromise）的關係所取代。

中華人民共和國建國後，在國家結構的形式上採行單一制。國家內部雖然劃分為普通行政區（如：省、直轄市）和民族區域自治單位（自治區），但就總體而言，中央與各地方的關係是基本相同的。⁶¹各個地方行政區都在中央的直接管轄之下。但在港澳特區設立與特區基本法實施後，中國的國家就結構形式從一般單一制過渡到特殊單一制，形成一種特殊的自治形式。而港、澳特區的此種特殊的

⁶⁰Richard Baum and Alexei Shevchenko, "The State of the State," in Merle Goldman and Roderick MacFarquhar, eds., *The Paradox of China's Post-Mao Reforms* (Cambridge, MA: Harvard Contemporary China Series, 1999), pp67-70.

⁶¹傅思明，*香港特別行政區基本法通論*（北京，中國檢察出版社，1997），頁34。

自治形式就具體表現在：

- (1) 就全中國而言，內地各級行政機關都必須接受中央政府（國務院）的統一領導，而香港特區雖然直轄於中央人民政府，但除了外交、國防以及其他屬於國家主權和國家整體權益範圍的事務外，其他的地方行政事務均由香港特區政府自行管理，中央人民政府概不干預。
- (2) 全中國仍然只有一個最高權力單位——即全國人民代表大會；但為了落實一國兩制與高度自治、以及維持香港在港英時期的資本主義體制，中共決定不在香港特區設立次級的人民代表大會，香港的立法會可享有完整的立法權。
- (3) 《基本法》第 11 條規定：《基本法》是香港特別行政區的最高法律，其他任何法律不得與《基本法》的條款相抵觸。儘管它是由全國人大制訂之全國性的基本法律，但該法僅在香港施行，其內容諸如政治體制、經濟制度... 等等，都是屬於資本主義的，⁶²是「一國兩制」方針的具體體現。並且，除了個別法律外，全國性法律原則上不適用於香港特區。
- (4) 《基本法》本身是以國際法做為基礎的，是根據《中英聯合聲明》所產生，中國對國際負有施行的義務。香港特區享有依照按《基本法》的規定處理對外事務的權力，也可以在經濟、貿易、金融... 等領域以“中國香港”的名義，與世界各國、各區域即各國際組織發展關係、簽定、履行協約。
- (5) 香港特區的權力雖然是由全國人大及中央人民政府所授予，但這些權力受到《憲法》與《基本法》的保護，具有權威性與穩定性。例如：《基本法》的修改具有嚴格的限制，任何與中華人民共和國對香港的基本方針相

⁶²沈樂平，香港未來與基本法，頁 12。

抵觸的修法都是不被允許的（第 159 條）⁶³。在維持香港原有制度以及三權分立的原則下，香港法院更可以審查香港的立法條文與精神是否與《基本法》相一致。

由此可見，《基本法》使香港特區具有特殊性，是保護香港高度自治的法律文件，香港特別行政區的機構享有廣泛的權利，大部分權力皆可“自行”行使。中央對特區的主權主要表現在外交與國防等體現國家主權的事務上。特區甚至也被授權享有部分的外事權。而對《基本法》修改的嚴格限制則強化了《基本法》作為一部自治的法律文件的地位。在一定條件下，香港也可以自行決定其政治制度改革（附件一第（7）款與附件二第（3）款）。

由此看來，《基本法》固然不能稱做一部小憲法，在香港地區仍有近似憲法的特質；因為，無論是從《基本法》的制法精神與條文本身來看，香港特區政府所享有的自治權不僅高於中國內地其他省、市以及民族自治區，甚至包含了許多一般僅限於國家單位才能擁有的權力。在香港回歸後，中央與地方（特區）之間的關係透過一種再裝配（reconfiguration）的過程，呈現出中國在中央地方關係上的一個新的圖像。

根據《基本法》第 2 條：『全國人大授權香港特區依照《基本法》享有行政管理權、立法權、獨立的司法權和終審權』。更具體地說來，香港特區的高度自治權限就表現以下條文之中：

（1）立法權：

《基本法》第 17 條規定：香港特區享有立法權。其立法會有權制定、修改和廢除法律，它可以制定有關香港地區的社會、經濟、行政管理、立法和司法等各方面的法律，立法權相當廣泛。香港立法會制定的法律經行政長官簽署、公佈

⁶³ 《中華人民共和國香港特區基本法》第 159 條。

後立刻生效。雖然，香港立法會的立法最後仍需送交全國人大常委會備案，但並不影響其效力；只有在人大常委會認為該法律條文不符合《基本法》當中關於中央管理的事務以及中央和特區關係的條款時，全國人大常委會才會將有關法律發回，這是對香港內部立法權的保障。⁶⁴

除此之外，《基本法》又規定：其他全國性法律除了附件三以外，不在香港特區實施。⁶⁵並且，日後若要在附件三當中增加在香港特區施行的全國性法律，必須是要限於有關國防、外交以及其他按照《基本法》不屬於香港自治事務範圍的律令。⁶⁶這是從外部對香港自治與立法自治權所作出的保障。

(2) 行政管理權：

《基本法》第16條規定：香港特區享有行政管理權，可按照《基本法》的有關規定自行處理行政事務。其範圍包括了財政、經濟、金融、貿易、交通運輸、農工商漁業、社會福利、文化教育、出入境管理…等等不一而足。⁶⁷此外，香港特區的稅收獨立不需上繳中央，⁶⁸香港特區不限制宗教信仰、也不干預宗教組織的內部事務。⁶⁹

(3) 司法權：

《基本法》第19條規定：香港特區法院享有獨立的司法權和終審權。特區法

⁶⁴香港特區的立法權較中國內地其他地方行政區要高出許多，按照中國憲法規定：全國人大和全國人大常委會行使國家立法權，而省、直轄市的人民代表大會和其常委會，在不與憲法、法律、行政法規相抵觸的前提下，可以制定地方性法規，報請全國人大常委會備案，其他民族自治區所通過的自治法也必須報請全國人大常委會批准後生效。詳見：蔡定釗，**中國人民代表大會制度**（北京：法律出版社，1998）頁269-270。

⁶⁵《中華人民共和國香港特區基本法》，第18條。

⁶⁶附件三的法律包括《關於中華人民共和國國都、紀年、國歌、國旗的決議》、《關於中華人民共和國國慶日的決議》、《中華人民共和國關於領海的聲明》...等等共六條，都是關乎國家主權或國防外交的立法。

⁶⁷詳見《中華人民共和國香港特區基本法》第18條第3款。

⁶⁸《中華人民共和國香港特區基本法》第106條。

⁶⁹《中華人民共和國香港特區基本法》第141條。

院進行獨立審判、不受任何干涉。全國人大常委會授權香港特區法院在審理案件時，對《基本法》關於香港特區自治範圍的條款自行解釋、同時也可對其他條款作出解釋。

然而，香港之獨立司法權與終審權有一限制，就是當香港特區法院在審理案件時，若需要對《基本法》當中關於「中央人民政府管理的事務」、或「中央和特別行政區關係」的條款進行解釋，而該條款的解釋又影響到案件的判決時，那麼，在對該案件作出不可上訴的終局判決前，應由香港特區終審法院提請全國人大常委會做出解釋，並應以人大常委會的解釋為準。⁷⁰

上述規定是為了使香港特區法院在審理案件時，不至於因為不準確的理解而對涉及「中央管理的事務」或「中央和特區關係的條款」作出錯誤判決，但這樣限制卻引發了1999年乃至2004年三次人大常委會釋法的爭議。關於此，筆者將在以下章節中陸續深入闡述。

(4) 高度授權的外事權：

《基本法》第13條規定：中央人民政府授權香港特區按照本法自行處理有關的對外事務。例如香港特區的政府代表，可作為中國政府代表團的成員，參加與香港有關的外交談判⁷¹、香港特區可在經濟、貿易、金融、航運…等諸多領域以“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，簽定和履行有關協議。⁷²

綜上所述，按照《中英聯合聲明》暨《基本法》的規定，可以大致釐出關於香港特區高度自治幾個原則；那就是：凡屬於香港行政區高度自治範圍內的事務，中央原則上概不干涉；中央所負責管理的事務集中於外交、國防及其他屬於

⁷⁰ 《中華人民共和國香港特區基本法》第158條。

⁷¹ 《中華人民共和國香港特區基本法》第150條。

⁷² 《中華人民共和國香港特區基本法》第150條，其他外事權參照《基本法》第三章相關規定。

國家主權和國家整體權益範圍的事務，這是中央在「一國兩制」原則下對香港的自我約束與保證。

2、劃歸中央統籌的事務

承上，香港特區是一個直轄於中央人民政府、享有高度自治權的地方行政區域，它與中央的關係，形成一種主次關係。因此，香港特區享有的是高度自治，而非完全自治；這個原則一直貫穿著「一國兩制」方針與《基本法》之中。“兩制”的先決條件是“一國”；因此，凡是關乎主權範圍或必須由中央統一處理的事務，原則上應由中央負責管理。在這些事務當中，中央依舊是一個最重要的再分配者（redistributor）、管理者（regular）與政策協調者（policy coordinator）。而在整部《基本法》之內，這些事務主要表現在以下四個方面，其中又以最後一個部份與本文最為密切相關：

（1）負責管理與香港特區有關的外交事務：

香港特區享有相當廣泛的外事權，⁷³在經濟、貿易、金融、航運、文化等等諸多領域得以以“中國香港”的名義單獨與世界各國、各地區與相關國際組織簽訂協議，這是中國其他地方行政區所不具備的權利。但香港特區的這些對外事務權仍具有相當限制。基本上，中央人民政府負責管理與香港特區有關的外交事務，例如：以主權國家為行為主體的訪問、談判、交涉、締約…等等事務都必須由中央統籌。⁷⁴

（2）負責管理香港特區的防務：

《基本法》第14條第1款規定：『中央人民政府負責管理香港特區的防務。香港特區的防務屬於國防的一部分，國防事務統一由中央人民政府負責管理。』

⁷³詳見《中華人民共和國香港特區基本法》第七章「對外事務」。

⁷⁴《中華人民共和國香港特區基本法》第13條。

(3) 修改《基本法》、任命行政長官與主要官員的權力：

《基本法》的修改權屬於全國人民代表大會。本法的修改提案權屬於全國人大常委會、國務院與香港特區法院。⁷⁵香港特首通過選舉或協商產生後，由中央人民政府任命。⁷⁶而按照《基本法》第48條：特首有提請中央政府任命及免除各司司長、各局局長…等主要官員的權利。

(4) 解釋《基本法》：

根據《基本法》第158條，全國人大常委會有權解釋《基本法》。不過，解釋《基本法》的權力並不單單屬於中央；因為香港法院在所有案件的審判過程中對整部《基本法》都有解釋的權力。在《基本法》第158條裡，特區法院除非是碰到與中央有關、或牽涉到中央與地方關係的條款，並且，需在該案件審理至終局判決前，才有申請人大釋法的必要。

不容諱言，這樣的條款確實使香港法院的終審權遭受到一定程度的挑戰。因為，雖然全國人大常委會與香港各級法院都對《基本法》有解釋的權力，但若是全國人大的解釋與特區法院不盡相同，就必須以前者的解釋結果為準。這樣的權力分配對香港審判的獨立性造成的影響不可謂不大。

由於全國人大在將自身的部分法律解釋權授與香港特區法院，但在授權的同時，又強調人大所佔的主導地位。原則上，香港法院原則上對整部都有解釋權，只有關於「中央人民政府管理的事務」、或「中央和特別行政區關係的條款」進行解釋時，才應由香港特區終審法院提請全國人大常委會做出解釋。

而問題的癥結就在於「中央人民政府管理的事務」、與「中央和特別行政區關係的條款」是哪些？《基本法》著眼的是大原則、大方向，其實並未就細節部

⁷⁵《中華人民共和國香港特區基本法》第159條。

⁷⁶《中華人民共和國香港特區基本法》第45條。

份做出之清楚的劃分處理，這確實使《基本法》的自主性受到一定程度的圍限。加上中國大陸與香港地區兩地的法律解釋制度有根本上的差異，就又為香港各級法院所擁有的解釋權，增添了許多曖昧與不確定的因子，也使當中有了可以操作的空間。

3. 在《基本法》之外——模糊的剩餘權力

為了保持香港的穩定也為了顧及國際視聽，《基本法》起草委員會在詳細考察各國法制和香港原有基礎後，授與了香港特區比任何單一制國家與聯邦制國家的地方行政區更多的高度自治權。在兩相比較之下，香港特區所享有的自治權確實比單一制國家的地方或民族自治區域所享有的自治權高得多，有些權力甚至還是聯邦國的州所難以匹敵的；對此，黃江天在《香港基本法的法律解釋》一書中有深入的闡述。

黃江天在比較了《香港基本法》與《美國憲法》對於地方的分權之後，認為香港《基本法》的各類條文顯示，香港特區不論是在行政管理權、立法權、司法權諸方面均享有比聯邦國美國各州更多的自治權；⁷⁷從某個角度看來，這也從旁呼應了鄧小平對“一國兩制”的闡述：「從世界歷史來看，有哪個政府制訂過我們這麼開明（一國兩制）的政策？從資本主義歷史看，從西方國家看，有哪一個國家這麼做過？」⁷⁸或許不是空口說白話。

然而，要使中國與香港特區既不同於聯邦國家的中央地方關係、又要可以區別於單一制國家的中央地方關係、同時又要將兩者共同包含在“一國兩制”的框

⁷⁷黃江天比較了香港基本法與美國憲法賦予地方的權限，其中關於行政立法權的比較包括了：土地和自然資源的支配權、財政權和徵稅權、中央政府及各部門設置駐地方機構的權利...等共 13 項，立法權則比較了關於國籍法的實施、制定危害國家安全的法律、對有關法律的修正權...等共 9 項，關於司法權則是比較了包括終審權、司法管轄權...等共 4 項。詳見黃江天，《香港基本法的法律解釋研究》，頁 177-186。

⁷⁸鄧小平，鄧小平文選（1975-1982），頁 60。

架之內，⁷⁹ 實屬不易。《基本法》的此一特殊性——亦即如何處理“中央與香港特區的關係”的問題，也正是創設《基本法》時最困難的部分。中共中央採取的原則是：分別在《憲法》與《基本法》當中，對中央與特區分別執掌的權限作出較為靈活的劃分，使權力的分配有彈性。而原則就是不以中央或地方來劃分權力歸屬，而是按照“事權的性質”來做出權力分類。

對於此種權力歸屬與權力分配的方式，孫中山先生有精闢的見解，他說：「權力分配，不當以中央或地方為對象，而當以權之性質為對象，權之宜屬中央者，屬中央可也；權之宜屬地方者，屬地方可也，例如軍事外交，宜統一，不宜分歧，此權之宜屬中央者也。教育衛生，隨地方之情況而異，此權之宜屬地方者也。更分析以言，…是則同一事業，就當某程度以上屬之中央，某程度以下屬之地方…權力之分配，不當挾一中央或地方之成見，而惟以本身性質為依歸。事非全國一致不可者，以其權屬於地方；事之應因地制宜者、以其權屬於地方，易地域的分類，而為科學的分類，斯為得之。」⁸⁰

此乃孫中山先生之均權思想，是國父對於中央與地方權限劃分所主張之一種新政治制度。因為各國政制，自古即有「中央集權」與「地方分權」兩種制度之分；惟徵諸史實，此兩種度制，各有利弊。且因中國幅員遼闊，行政區劃龐複，無論採行中央集權制或地方分權制，皆有流弊。為避免各走極端，乃有「均權制度」的發明。此與“一國兩制”思想恰恰有幾分符合之處。也就是說，權力之劃分，不用“中央”或“地方”兩者二元對立劃分，而應按照事情的性質來加以分權；此種分權的概念，處處可見諸《香港基本法》之中。

大體而言，《基本法》的分權可以約略分為兩個層次。第一個層次，是先將中央與地方的權力做出一簡略劃分：一類是關於香港自治事務的，另一類則是屬於“中央管轄”或與“中央——地方相關的事務”。前者像是獨立的行政權、司

⁷⁹雲冠平、鐘業坤主編，中華人民共和國香港特別行政區基本法概論，頁 80。

⁸⁰陳固亭等著，國父學術思想研究（台北：國父遺教研究會，民 54），頁 255-256。

法權與立法權…等權力，而後者則主要包含了國防和外交…等等與主權相關的事務；前者基本上交給香港特區自行管理，後者則主要劃歸中央的管轄範圍。

而第二個層次，重點則放置在落實「一國兩制」的授權的精神之上。同一類事務：如外交，在某種程度上權屬之中央，某種程度下則將之歸為地方；因事制宜。因此，原本在第一個層次當中劃歸中央的事務，北京當局為了考量到香港特區行政裁量與施政的便利，仍會根據情況適度授權。⁸¹換言之，中央地方之間的權力板塊，不是單純而僵硬的零合，而是處於一種不斷變異的與彈性的浮動狀態。

《基本法》的權力分配模式雖使權力的分配靈活且具有彈性，卻也難以避免的給人權限劃分不清的觀感。因為《基本法》既沒有逐條逐項的授權、沒有一個統一的標準、更沒有一個仲裁的機關；當中存有許多的曖昧空間與模糊地帶，這使得《基本法》在日後的實踐過程中，產生了因為各界對《基本法》條文有不同論述與解讀、而產生不同解釋的現象，更因此導致許多爭議。

《基本法》對許多事務的處理權限並未明白列舉的情況，在憲法學上稱為“剩餘權力”與“未明示權力”，不同國家對於剩餘權力往往有著不同的見解。例如：在單一制國家中的“未明示權力”皆由中央國家機構所享有。然而，由於《基本法》是一部特別行政區內的具有特殊性的法律，其剩餘權力之歸屬其實是無法被一刀切並是處在一種“**滑移**”狀態的。而筆者認為，這樣的狀態與隨之而起的諸多爭議主要就起源於《基本法》的兩個部分：

(1) 《基本法》序言：

序言當中說明了中國對香港的基本方針政策，已由中國政府在《中英聯合聲明》之中闡明；那就是：除了「外交」與「國防事務」這些屬於中央人民政府

⁸¹例如：《基本法》第二章第13條中規定：將負責管理與香港特區有關的外交事務的權力歸屬中央，另一面又授權香港特區可依照《基本法》自行處理與其有關的對外事務。

管理外，香港特別行政區享有高度的自治權。⁸²據此以觀，只要是與外交、國防無關的事務，應皆屬於未明示的剩餘權力、也就是應可劃歸在香港特區得自行管轄的權限範圍之內。而若從“一國兩制”內涵中標榜高度授權的歷史脈絡來觀之亦是如此。但爭議處就在於筆者所列於下的另一條文之上：

(2) 《基本法》第 20 條：

該條文規定：香港特區**可享有**全國人大與其常委會及中央政府所授與的**其他權力**。言下之意，在《基本法》之中所未明確規定的事項，無論其是否明顯屬於香港自治事務，因為並未獲得中央授權，香港特區都必須再經由中央授權才可自行處理。此條文的文義之模糊曖昧，使中央與香港之間的剩餘權力歸屬似乎成了“想像的共同體”，使《基本法》成為一部不安定的法律文本。

《基本法》的模糊之處在於：它的某些條文將剩餘權力劃歸於香港特區自行管轄，某些則恰好相反，將《基本法》當中所有未明示的“其他權力”，歸於中央（再由中央決定是否授權）。前者是充分放權、後者則帶有侷限，一收一放之間影響了香港的自治空間與成效，也形成《基本法》在實踐上的一大問題。

筆者認為，上述所列舉的兩款條文都是取自於《基本法》；而前者又是中國對香港的基本方針，屬於大原則，對後者產生指導作用。因此，原則上應以前者為先決條件，然後再綜合《基本法》第 20 條與其他相關條例作一補充。故，關於中央——香港特區分權與剩餘權力的劃分應該表現為：

1. 與國家主權相關的國防、外交…等涉及國家主權的事務皆屬中央。
2. 其他屬於中央權限的權利，但已在《基本法》中已劃歸香港特區管轄的（如部份外事權）則屬香港自治範圍。

⁸² 《中英聯合聲明》第三款第 2 條。詳見 <http://www.info.gov.hk/chinfo/maintext.htm>

3. 《基本法》中未明示的剩餘權力交由中央裁決後決定權力之歸屬，但應依照「一國兩制」、「港人治港」的原則給予高度自治；也就是除非牽涉到“中央——地方”與“中央”管轄事務，中央基本上應以充分放權取代統管一切。

在做出此分類之後，中央與香港的權力劃分問題是否就此得到解決？很遺憾，答案似乎是否定的。因為上述分類僅是一個原則性的推論，並沒有明白而確實地落實於法律條文當中。根據上述分類⁸³，《基本法》當中未明示的剩餘權力，“原則上”應歸香港自行處理，但實際上，主導權仍舊掌控在中央的手中，凡牽涉到“中央——地方”、“中央”管轄的事務，中共中央都有置喙的權利。而事實上，這樣的規範不清事實上早在1990年《基本法》仍在起草階段時就已經可以明顯看出。⁸³

《香港基本法》在起草階段已經引發不少爭議；在整部法律正式生效、開始執行後，情況也並未更加明朗，反而產生更多問題，成為了關心香港事務人士觀察的指標。香港回歸之後，由於民間頻繁的相互往來，香港特區任何事務幾乎都難以排除“中央”的角色；而特區與中國大陸的經濟、社會、文化各方面的緊密相依，也造成香港特區在行使某些並未在《基本法》當中明示的權力時，很容易引發越權的質疑；相對的，中共中央也很容易因此招致干預自治事務的批評。而在這樣的模糊地帶中，隨著中國在香港特區政權建設的鞏固，中央究竟會藉由《基本法》授與香港特區更多的自治權，還是會利用當中的漏洞做出限縮的調整？在《基本法》的實踐當中，中央與香港的權力互動關係又呈現出何種制度圖像？在本文接下來所要探討的三次人大釋法案中，筆者將試圖從中尋找解答。

⁸³1990年3月28日在第七屆全國人民代表大會第三次會議上，當時的香港特區基本法起草委員會主任委員姬鵬飛在關於《中華人民共和國香港特別行政區基本法(草案)及其有關文件的說明》的報告中，就“中央與香港特別行政區的關係”做出說明，他說道：「中央和香港特別行政區的關係，是《基本法》的主要內容之一，不僅在第二章，而且在第一、第七、第八章以及“其他各章”中均有涉及。」可以看到，這已經為《基本法》在實施後所將造成的爭議留下伏筆，更使香港的“高度自治”隱含了被圍限的危機。

詳見：「關於《中華人民共和國香港特別行政區基本法(草案)及其有關文件的說明》，法律圖書館，<http://www.law-lib.com/fzdt/newshtml/20/20050722182744.htm>。