

原道

第 27 辑

陈 明 朱汉民 主编

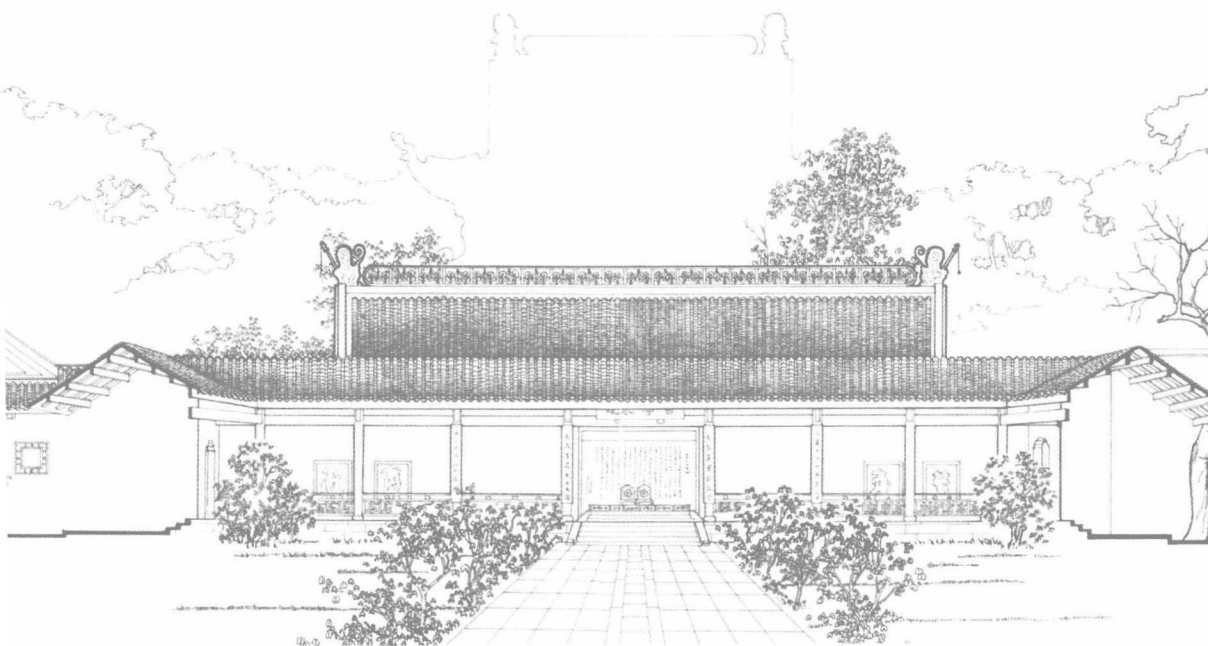


人民东方出版传媒
 东方出版社

原道

第 27 辑

陈 明 朱汉民 主编



人民东方出版传媒
东方出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

原道. 第 27 辑 / 陈明主编. —北京: 东方出版社, 2015. 8

ISBN 978-7-5060-8905-0

I. ①原… II. ①陈… III. ①文史哲—中国—文集 IV. ①C53

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 023466 号

原道: 第 27 辑

(YUANDAO: DI27JI)

主 编: 陈 明 朱汉民

责任编辑: 冯文丹

出 版: 东方出版社

发 行: 人民东方出版传媒有限公司

地 址: 北京市东城区朝阳门内大街 166 号

邮政编码: 100706

印 刷: 北京京都六环印刷厂

版 次: 2016 年 1 月第 1 版

印 次: 2016 年 1 月第 1 次印刷

开 本: 710 毫米 × 1000 毫米 1/16

印 张: 19.5

字 数: 305 千字

书 号: ISBN 978-7-5060-8905-0

定 价: 50.00 元

发行电话: (010) 64258117 64258115 64258112

版权所有, 违者必究 本书观点并不代表本社立场
如有印装质量问题, 请拨打电话: (010) 64258029

本辑作者

- 田飞龙 北航人文社科高研院讲师
- 朱国斌 香港城市大学法律学院教授
- 李晓兵 南开大学法学院副教授
- 曹旭东 中山大学港澳珠江三角洲研究中心副教授
- 黎沛文 深圳大学港澳基本法研究中心讲师
- 汪江连 中国计量学院法学院副教授
- 李少文 北京大学法学院博士研究生
- 何建宗 北京大学港澳研究中心特邀研究员
- 陈 明 首都师范大学哲学系教授
- 王开元 复旦大学哲学学院博士研究生
- 赵 浩 东南大学人文学院博士研究生
- 朱仁金 四川美术学院助理研究员
- 董彦斌 西南政法大学法学研究所研究员
- 曾小明 湖南师范大学文学院讲师
- 杨万江 民间儒家学者、《新诸子论坛学刊》编委
- 张军德 湖南师范大学和文化研究所客座教授

目 录

“香港基本法与国家建构”专题

导言：香港基本法的国家建构之维 / 田飞龙 3

新宪制秩序与中央－特区关系 / 朱国斌 12

从港督到特首：兼论香港宪制秩序与行政长官的宪制角色 / 李晓兵 26

政改闯关与新香港治理 / 田飞龙 49

香港政党体系的现状、可能及塑造 / 曹旭东 79

港式“半政党政治”：地区政党的一种发展形态 / 黎沛文 96

香港特区功能界别选举制度的价值功能分析 / 汪江连 114

论香港提名委员会制度的民主属性 / 李少文 140

基本法秩序下的政治委任官员与公务员 / 何建宗 165

思想与学术

重思中国：国家之发生、国族之建构以及帝国之转型

——基于儒家视角的历史考察 / 陈 明 183

先秦儒家知人思想的源起 / 王开元 210

论冯友兰的道德行为观 / 赵 浩 221

经典重读与当代阐释：朱光潜论“悲剧的衰亡” / 朱仁金 231

读书与评论

读书与评论 / 白彤东等 245

意识形态的造反与造反的意识形态

——重读孙中山 / 董彦斌 263

张艺谋电影的家国叙事与国家想象 / 曾小明 274

儒家心学路线下礼法学基础的重建

——评宋大琦著《明儒礼法学的心性论基础及其现代启示》 / 杨万江 285

怀念马积高教授 / 张军德 294

编后记 / 298

“香港基本法与国家建构”专题

导言：香港基本法的国家建构之维

田飞龙*

在新中国立法史上，香港基本法是“一国两制”伟大构想的第一个制度结晶，也是大胆开创一体多元治理宪制的首要法律创举。香港基本法诞生于我国改革开放初期，是邓小平一代领导人将解决台湾统一问题的战略框架运用于香港问题的积极尝试。我国近现代立宪史的真实主题在消极方面是救亡图存，在积极方面则表现为现代国家建构。如何在儒家文化传统与西方传统之间寻求国家建构资源？如何分辨与改造西方内部多元传统为我所用？革命与改良如何匹配？中国自身的永久和平（清除军阀割据与武力政治）与宪制构造如何获取结构性方案？这些严峻的国家建构问题一直困扰着寻求富强与文明的一代代政治与文化精英，甚至国共两党的核心争端亦在于建国纲领与路线的对峙与分歧。两岸关系之一中各表，花开两朵，所绽放和深化的正是百年中国立宪史的未完成状态。基于对历史和现实负责的政治态度，毛泽东、周恩来一代领导人已开始在非武力解决台湾问题上发展出关于“一国两制”的初步政策框架，但由于两岸谈判始终未能取得突破，该框架的具体法制形式无从谈起。20世纪80年代初，邓小平将“一国两制”框架成功运用于解决香港问题并取得了香港基本法这样的宪制性成就，其所展现的也绝非个别领导人的一时灵感，而是中共治国理政之政治智慧与实践运用的连续性。

香港基本法有大量的制度创新甚或实验，其中对严格主权利力的“下放”达

* 田飞龙，北京航空航天大学人文与社会科学高等研究院讲师，法学博士，香港大学 Leslie Wright Fellow（2014-2015）。

到了前所未有的程度(如司法终审权),偏离了单一制国家的主权原理,也超越了一般联邦制的分权极限,甚至突破了旧有的“宗主-殖民”二元宪制,笔者尝试称之为“非联邦的二元宪制”。大英帝国当年为有效管理和维系“宗主-殖民”的二元宪制费尽脑筋,长期纠缠困扰于英美关系、英爱关系、英苏关系等宪制关系,在北美独立、爱尔兰独立、北爱分离运动、苏格兰独立公投等分离事件刺激下,其帝国宪法秩序一步步经由普通自治民主、高度自治的“自治领”而演变为不具有严格国家法内涵亦并非一般联邦制的英联邦体系,名存而实亡。20世纪的美国宪法学家麦基文教授在《美国革命的宪法观》中非常精致地重构了北美独立革命的宪法争议过程及其思想与历史背景。19世纪的英国宪法学家戴雪更是在1885年出版《英宪精义》之后快速推出《英国议会反对爱尔兰自治的理由》一书以反对时任自由派内阁推动的赋予爱尔兰以高度立法自治权的法案,认为有害帝国宪法秩序与整体利益,戴雪对标志着高度自治的“home rule”保持着宪法学家的敏感、警惕与防范。20世纪40年代初,我国政治学者楼邦彦教授为帮助时任国民政府领袖蒋介石先生统筹协调超国家的远东战区事务,写出《不列颠自治领》一书,其中多处揭示了当时的“宗主国-自治领”二元宪制体系的实质性衰落。

笔者自2014年3月赴香港大学访问研究开始,即对英帝国秩序下的“宗主-殖民”二元宪制的负面历史经验很感兴趣,翻译出版了麦基文的专著并阅读戴雪的原著,希望从中寻找对香港基本法整体理解的新颖资源。央港关系虽不具有殖民性质,但也与“宗主-殖民”二元宪制分享着“非联邦的二元宪制”的诸多制度特征,所建构的也是高度非均衡的央地关系,共同面临着宪法关系深度整合与认同建构的艰巨难题。

果然,香港基本法之制度进程在为平稳过渡及争取人心创造政治条件的同时,也为回归后的深度治港与两制融合设定了严格的制度限制,恍如政治隔离带,甚至在危机处理中不得不倒逼中央“合宪地”创制出新的治理权力与实施机制,比如2004年人大解释实现了政改“三步曲”向“五步曲”的拓展,而2014年的白皮书更是以“全面管治权”及17年回归治理实践为基础重新确立中央权力的宪制边界与内涵。中央还拟议在“占中”之后制定《特首任命法》《反港独法》等以完善基本法秩序下的中央管治权制度细节。这是中央在治港权力清单上的一个旨在“调

整、巩固、充实、提高”的、具有一定的权力回收与再明确效果的宪制构造行为，所要矫正的正是央港关系的宪制性失衡。邓小平所谓的“五十年不变”与该种制度的实验性质相吻合。制度上的实验主义与宪法周期意识深深铭刻于理性务实的邓小平一代立法者的政治心智之中。一代人有一代人的使命，邓小平深信“一国两制”的深层次问题与矛盾可以通过后代人的智慧予以解决，就像他们那一代人创造性地解决香港回归的制度设计难题一样。对未来智慧的信心正是对中华民族“一体多元”之大一统宪制构造能力的信心。

中国在传统上奉行“大一统”政治文化，以郡县制的集权宪制构造有能力的理性国家，其治理模式堪称古代世界一极。但大一统宪制有着处理边疆秩序的高度灵活性，并未将中心秩序模式刚性套用到边疆治理之中。这是古典中华帝国的传统治理智慧。“一国两制”的深层渊源与此智慧有着隐秘关联，从而也就有着尚不为人充分认识和理解的宪制活力与治理力量。在主体秩序之外同时空存在多种治理秩序，这不是一般联邦制的思维，因为后者在宪制设计上更加趋于平等和均匀。这种大一统宪制以对中心秩序的绝对自信和对边缘秩序的高度尊重为辩证逻辑。当然，这种区别对待、和谐共存关系在政治上之所以可能，是以“文明在中心”的文化事实以及中心秩序的绝对自信与力量为严格前提的。历史地看，中国古代，每逢王朝盛世，则四方来朝，一体多元生动有序，而一旦中心动摇或实力下降，则边缘分离倾向必然加剧，甚至出现边缘颠覆中心的政治逆袭（比如元和清）。因此，大一统宪制的稳固维系，其首要条件即为中心秩序的文明优越性及建构整体命运共同体和体系性荣誉的政治能力。

于此衡量，则一方面香港在文明意识上很难作为传统体系之边地，另一方面中央治港又确实存在诸多话语短板和制度能力赤字。香港基本法有着中华帝国边疆治理和殖民地制度的双重来源，我们固然可以借助对传统的追溯来寻求治理智慧，但也要看到基本法秩序的西方属性对中心主体秩序的竞争性、对抗性以及此轮文明冲突的攻守易形。因此，深度研究香港基本法的国家建构之维，要同时超越传统史观和殖民史观，洞悉其文明冲突与互动的复杂性及可对话性。在主权权威充分而实际权力与能力不足条件下，香港基本法的“一国两制”框架提供了央港关系和谐共生的制度空间，但是在中心秩序通过制度学习与模仿而日益现代化以及香港相对

衰落的互动进程中,既往的中央主权谦抑空间就必然会重新被填充。白皮书的“全面管治权”就是一种主权填充就位的宣言。香港的“占中”则是对这一宣言的严格政治抵制。反对派时而宣扬基本法上的高度自治权,时而超出基本法秩序诉诸所谓国际标准,其内心中所忧虑者在于,当“一国两制”之演化不是朝着香港人所理解和期待的“民主化”及港方优势发展,而是朝着内地体制与主权一方移动时,香港人的价值观与生活方式如何维系?这是香港人的政治身份焦虑。而此种共享性身份焦虑正是“占中”运动之广场力量高度爆发的深层原因。

香港基本法作为“一国两制”模式的典型体现,经历了制定过程的繁复博弈与回归后的实际政治考验,在巩固回归政治成果、保持香港繁荣稳定方面起到了基本的宪制作用,但在“占中”运动冲击之下,也暴露出了种种弊端与问题,尤其是对国家建构层面的规划与设计不足,整体影响了香港人对国家与民族的价值认同与制度认同。认同的危机是一切央港冲突与危机的精神根源,从而刺激中央提出“基本法再教育”的命题。内地基本法学者层面有人提出“基本法爱国主义”,但这种偏于薄弱的认同建构方案显然不够充分。白皮书的国家主义则太强,会过分压抑香港基本法中的高度自治精神元素。香港本土精英守护的“香港价值观”则更不可能补益于“一国两制”下的国家建构。香港基本法秩序下的国家认同建构,有着文明冲突的背景和意义。香港不是一个在传统中华帝国秩序下的文明边地,而是承载着西方殖民地文明的代理性单位,而且是西方殖民体系中治理与发展相对成功和精英高度认同宗主国的殖民领地。1997年实现的不过是政治主权的回归,是客观回归,而国家建构之认同维度聚焦的是严格的心理回归,是主观回归。只有主客观统一协调,回归才真正完成。这里缠绕着殖民史观与回归史观、普通法自由主义与国家主义的多重精神对峙与法理竞争。

我们理解,香港基本法创设的“一国两制”模式是建构“一体多元”治理体系的重大宪法创制,在“分”的意义上高度保障了地方多样性和自治性,但在“合”的意义上则缺乏有意识且有效的制度设计与具体保障机制。香港青年存在严重的国民意识危机,香港回归18年来未能改造其过分西方化和本土化的教育体系,未能在最低限度意义上提供对中国历史与政治的客观认知与认同建构。

基本法背景下的“占中”运动及央港双方各自互动策略至少暴露出如下与国

家建构深度相关的问题：1. 如何看待英国殖民香港的正负遗产，尤其是具有一定负面性的殖民史观和激进民主遗产？2. 如何认知和检讨自回归过渡期以来三十余年的香港“回归史观”建构？如何在体制机制上予以有效弥补？3. 白皮书与“8·31 决定”代表的国家主义逻辑是否构成基本法模式下香港特区强化国家建构的最优选择？有何负面影响？如何调整？4. 法治是香港社会第一核心价值，在反击“占中”过程中起到基础性作用，如何看待香港法治成就及其对内地法治进程的可能借鉴？如何看待法治对国家建构的作用？5. 如何理解“占中”运动一方面以公民抗命形式争取体制内普选，一方面宣扬“港独”论述和国际干预依赖症？6. 公民抗命与国家建构之间存在怎样的关系？在内地民主化过程中如何认识和定位这一民主运动传统？7. 基本法根植于香港普通法自由主义传统和西方权利文化，对义务规定极其薄弱，甚至条文中并无“公民”，只有“居民”，如何理解作为“中国公民”的香港居民的公民身份及其建构路径？8. “爱国爱港”是一个统战概念和政策用语，切中了香港基本法中的国家建构软肋，但遭到香港社会排斥，如何使这一概念更加具有公民内涵和共和属性？如何发展出“爱国”的生动实践机制与扩展网络？9. “占中”运动同时造成了香港社会的过度政治化和两极化，如何在后“占中”时代开展社会重建？10. 传统文化及其社会实践形式可否成为整合香港与内地政治文化差异的可选路径？11. 区域一体化与经济整合可否提升香港融入国家建构进程的程度和质量？12. 在香港政改闯关失败的背景下如何考虑重启政改的法律与政治条件以及如何评估香港普选前景。我们深信，对上述问题的法政与文化层面的双重研判，将有利于中央治港方略的积极调整，也有利于“一国两制”与基本法之宪制活力的继续释放。同时，这些问题构成后“占中”或后政改时期“一国两制”与基本法研究的基本题域，本专辑的研讨显然不可能完整覆盖并解决所有上述问题，但却是相关研究的一个积极导引。

本专题研讨以“香港基本法与国家建构”为核心题旨，约取编定论文 8 篇，作者涵盖宪法学内外，分布于央港两地，论题涉及香港基本法历史与制度、普选与政改闯关、香港政党政治、功能界别与代表制、提名委员会制度、委任官员与公务员制度等，以助于从法政与文化的双重层面客观评估和检讨基本法的国家建构功能，为后政改时代的香港治理与国家治理现代化提供分析框架与建议。

第1-3篇是香港基本法的宏观主题研究,相对集中从香港基本法的整体宪制秩序、从总督到行政长官的制度变迁及政改闯关与新治理角度切入,提供了对香港基本法之制度面貌、历史演变及现实进程的详备探讨。

第1篇是朱国斌教授的《新宪制秩序与中央-特区关系》。朱教授是法国公法博士,对香港基本法有深厚研究基础,在香港回归之初曾以《中国宪法与政治制度》一书向回归后的港人介绍内地宪制,获得不少赞誉。朱教授在文中提出作为新宪制秩序的香港基本法的四重典型特征。在此基础上,朱教授分述了三个相关的核心问题:第一,作为新型宪制架构的“一国两制”;第二,新宪制秩序下的“中央”及其之于香港的管治权威;第三,香港管治与基本法。第2篇是李晓兵副教授的《从港督到特首:兼论香港宪制秩序与行政长官的宪制角色》。晓兵是内地宪法学博士,亦有着法国公法访学的经历,是国内香港基本法研究领域的新一代学者和组织活动者。香港的现代治理,无论是港督,还是特首,都在“行政主导”宪制框架下行使行政权力,但基本法下的特首虽有对总督制的某种制度承续,究竟处于完全不同的宪制地位、角色及治理挑战之中,以普选为目标的政改又将赋予其全新的治理主体内涵。如何在适度回望总督制经验的同时聚焦特首治理权及普选下的特首治理前景,是该文论述的主线。第3篇是《政改闯关与新香港治理》。这是笔者对政改闯关前后香港治理主题的一种整合性研究。笔者认识到,“6·18投票”不是香港政改终点,而只是一个更显重要的节点,香港基本法内置的普选目标尚未实现,香港政改未完待续。香港故事具有严格的中国整体治理实验意义,香港的“治理特区”定位应更加明确。新香港治理要回归基本法,重启政改需要审慎研判及储备必要的政治与法律条件。为此,笔者聚焦讨论了如下相关问题:第一,作为国家建构实验的香港基本法;第二,作为港人宪制义务的反“港独”;第三,政改闯关的民主理性与非理性;第四,后政改治理的新思路;第五,聚焦经济民生的有限意义;第六,香港青年的国民意识危机与出路。

第4-8篇是香港基本法制度的专题研究,涵盖香港政党政治、功能代表制与提名委员会以及香港公务员制度。下面简要分述之。

曹旭东博士和黎沛文博士从香港政党政治的角度讨论香港的民主制度现状与特点。曹旭东博士以《香港政党体系的现状、可能与塑造》为博士论文选题,对香

港基本法下的这一专题研究有重要推进。曹博士认为香港反对派因“一国两制”之“一国”认同上的困难而发生反体制取向，与西方通常的反体制政党有所不同；香港政党体系处于温和多党制和极端多党制之间，可能因政改通过与否而分别演变成两极化多党制和三角竞争式的极端多党制。政改闯关失败后，香港民主政治常规运作照旧，从2015年下半年至2017年上半年将相继发生区议会选举、立法会选举和特首选举。这些连番的政治选举周期对香港政党体系之塑造与改变，由于反对派的捆绑否决、“占中”与青年社运派登台以及建制派投票上的乌龙事件，只会更加剧烈甚至富于戏剧性。对未来政党政治出路，曹博士提出了建制派成为政权党的可能性。黎沛文博士的论文《港式“半政党政治”：地区政党的一种发展形态》则聚焦于香港政党政治的历史发展及其核心特色，以“半政党政治”作为对香港政党之发展形态的阶段性概括。黎博士是国内规范宪法学代表人物林来梵教授高足，这些年围绕香港基本法展开博士选题研究，本文属于其中一章，聚焦讨论香港政党在前政党年代、政党产生的酝酿阶段以及政党的产生和稳步发展阶段的发展历程，概括出港式“半政党政治”的三大特征：第一，政党尚处于较为初级的发展阶段，政党普遍规模较小，意识形态不明显，且组织较为松散；第二，香港现行政党体系具有明显的不完整性；第三，香港政党与社会之间表现出一种不正常的关系结构，缺乏厚实的社会基础。香港基本法的有效实施依赖于香港民主政治的成熟，而其要害即在于政党政治的规范有序发展。“占中”之后的“青年组党”问题、汤家骅退党重组“民主思路”以及后续选举周期中的政党分化组合，只会进一步刺激基本法对香港“政党法”之可能架构做出研判、检讨与更新，而这也是国家建构的重要维度。

汪江连博士和李少文博士的论文聚焦于香港基本法中的功能界别与提名委员会制度。根据基本法原初安排，未来适用于特首普选的提名委员会“参照”选举委员会组成，“8·31决定”将“参照”确定为“按照”，从而在法律上巩固了功能界别在未来提名委员会制度中的基础性地位。功能界别是一种职业代表制，不同于普选式的“一人一票”代表制原理。香港基本法在代表制原理上对行会主义与社会构成本位十分重视，并将之作为立法会与特首的选举政治基础。“双普选”的体制内目标及其进程可能对这一代表制基础产生结构性冲击，中央出于香港繁荣稳定

及基本法制度巩固需要,对这一冲击的影响进行了积极的制度预防,包括“8·31决定”的保守性限定。汪江连博士在《香港特区功能界别选举制度的价值功能分析》一文中试图对香港基本法下的功能界别选举制度提供一种价值功能分析,主要从如下三个方面展开:第一,从大众/多数民主到共识民主:双重合法性的民意基础;第二,从平等参与到均衡参与:多元统合性的政治哲学;第三,从立法主导到行政主导:有限自治性的治理功能。李少文博士在《论香港提名委员会制度的民主属性》一文中讨论的则是提名委员会的民主属性与强化路径问题。遗憾的是,“6·18投票”结果使得2017特首普选沿用2012选举委员会模式,基本法第45条上的提名委员会适用于特首普选的制度设计未能如期实现。不过这一讨论仍然具有现实意义,因为一方面香港政改未完待续,重启政改后仍然需要严肃对待提名委员会问题,另一方面对提名委员会之民主属性的持续深入讨论可以帮助形成对该制度的底线共识。李少文博士从提名委员会制度优化和民主改造的角度相对精细地做着“补强”这一提名制度民主性的理论工作,其意义在未来或可被更清晰认知和接受。

何建宗博士是香港基本法研究的港方精英,这在双重意义上成立:他既是特区政府原发展局局长政治助理,属于“高官问责制”下的问责官员,又是清华大学法学院访问学者和北京大学法学院港澳基本法方向博士研究生与研究人员。公务员制度是香港“行政主导制”的核心构成要素之一,“公务员治港”是香港制度特色。特首如不能理顺与公务员的权责关系,则“行政主导”将面临内部梗阻。自2002年推行的高官问责制在一定程度上支持了特首的“行政主导”,但香港相对封闭和高度延续性的公务员制度及其人员体系,仍然构成香港特首管治的重要制约性因素。作为曾经的问责官员,何博士在《基本法秩序下的政治委任官员与公务员》一文中对香港公务员制度的基本法依据、问责制的引入与成效以及香港公务员制度存留的问题与对策进行了富有成效的制度分析与讨论。

以上8篇论文之作者皆属于香港基本法领域的研究精英,或以博士论文做精深储备,或以公法学理做宏观观察与专题研究,或以理论与实践会通之势进行审慎的制度研判,或以对国家建构与基本法学的独到理解与建树介入发声,其言其行本身就是香港基本法的魅力与活力所引致。尽管如此,本专题之研讨绝非对“香港

基本法与国家建构”这一宏阔主题的穷尽讨论，而毋宁是一种有益的导引。只有充分认识到香港基本法研究的国家建构与宪制实验意义，有关讨论才能具有真正的国家法与宪法内涵。“6·18投票”只是一种暂时性政治挫折，不可能终结“一国两制”与基本法探索国家建构新路的伟大历史进程。中央一再重申香港之于内地的“特殊作用”，这在经济改革初期与十八届四中全会以来的新改革时期当有不同的内涵与侧重。新香港治理乃至国家治理现代化，都要借重于对香港基本法及其制度实验空间、意义和经验的更虔诚敬意和更深刻学理探究。希望本专题诸文能为“一国两制”与基本法在国家建构上的“别开生面”贡献建设性智识一二。

对此，我怀有确信。