



论行政长官普选时提名委员会提名机制的法律依据和制度理性

邹平学

摘 要：香港社会在讨论行政长官普选方案时争议最大的焦点问题是特首候选人的提名机制。《香港基本法》第 45 条及全国人大常委会 2007 年的决定明确了行政长官普选时候选人由提名委员会提名、提名委员会的产生和组成应当参照选举委员会的现行规定、提名委员会提名应当遵循“民主程序”三个核心要素。香港社会一些人之所以不接受提名委员会，乃在于没有认识到提名委员会提名机制的制度理性。只有回到基本法的规定和全国人大常委会有关决定上来，充分认识提名委员会提名机制的制度理性，珍惜和维护提名委员会的制度共识和制度进步的路径依赖，才是实现行政长官普选的唯一可行之道。

关键词：基本法；行政长官普选；提名委员会；公民提名；制度理性

一、提名委员会提名机制是香港政制发展中最根本的焦点问题

回归十七年来，香港社会围绕《香港基本法》第 45 条规定的行政长官最终由普选产生的目标的“时间表”与“路线图”一直争议不断，行政长官普选成为香港政制发展的焦点问题之一，而普选时的提名委员会提名机制又是其中最根本的焦点问题。

按照基本法第 45 条的规定，行政长官的产生最终达至由一个有广泛代表性的提名委员会按民主程序提名后普选产生的目标。全国人大常委会于 2007 年 12 月 29 日通过《关于香港特别行政区 2012 年行政长官和立法会产生办法及有关普选问题的决定》，该决定明确了 2017 年是可以开始实行普选的最早时间，而且先普选行政长官，立法会议员普选随后。这意味着香港“双普选”时间表的确定。决定还规定，行政长官普选时的提名委员会可参照基本法附件一有关选举委员会的现行规定组成；提名委员会须按照民主程序提名若干名行政长官候选人，由香港全体合资格的选民普选产生行政长官人选，报中央人民政府任命。从而确定了实现普选的“路线图”。在上述框架基础上，香港社会需要进一步讨论解决的主要有三个问题，一是提名的民主程序具体内容是什么，二是提名委员会提名行政长官候选人的人数以多少名为宜，三是提名委员会组成参照现行选举委员会的模式组成，但在规模和小界别构成上可否调整及如何调整。由此可见，未来政改方案如能在上述三个主要问题上达成共识，行政长官普选的如期实现，应当是一件顺理成章的事情。

然而，在 2013 年香港社会开始讨论未来普选具体方案过程中，出现了几件具有重要影响的事件。一是 1 月 16 日港大法律学者戴耀廷发表《公民抗命的最大杀伤力武器》，呼吁发动占领中环运动来施加压力，试图以这一“杀伤力”更大的武器争取反对派所谓符合国际标准的真普选(戴耀廷,2013:A16)。二是 3 月 6 日，中共中央政治局常委俞正声对出席两会的港澳地区政协委员表示，“如果出现和中央政府对抗的力量，离心离德的力量在香

港执政,对香港不好,对国家也不好。”他强调必须保证爱国爱港力量在香港长期执政(郑治祖,2013:A23)。这一表态引起了香港社会的热议。三是3月21日由12个香港泛民主派政团联合成立“真普选联盟”,主张普选不能有筛选,真正有广泛代表性的提名委员会应当由香港选民以一人一票选出,公民提名符合基本法。如果政改方案达不到普选的国际标准,就要发动大规模的抗争行动。四是3月24日,全国人大法律委员会主任委员乔晓阳在深圳对香港建制派议员发表讲话,明确表达了香港选行政长官一定要选出爱国爱港的人、中央政府不能允许与中央对抗的人担任行政长官的原则立场(乔晓阳,2013:1)。乔晓阳的讲话很有针对性,就是针对香港泛民主派担心普选行政长官时的提名委员会一定会有“筛选”、“预选”功能而提出公民提名的图谋^①。公民党主席余若薇反对特首选举中的筛选,认为提名委员会组成和运作必惹争议,建议参选人获得5万选民提名后,便可自动取得提名委员会提名(吴美君,2013:A08)。公民党党魁梁家杰认为未来普选的提名委员会,应确认那些取得足够市民提名的参选者具有特首候选人身份。余若薇在一个电台节目中批评中央想通过提名委员会的预选功能筛走不愿意接受的人选,斥责这是“假普选”,煽动市民参与“占中”与之抗争(郭浩文、徐海炜,2013:A22)。而更为激进的学民思潮于2013年8月提出的“全民提名”方案,方案完全不接受基本法规定的提名委员会制度安排,主张普选必须让每个市民有平等的投票及提名权,强调提委会应由香港所有选民组成,提名门槛为10万名选民联署^②。真普选联盟则提出三轨制提名方案,方案肯定提名委员会直接提名参选人外,还要求允许公民提名、政党提名,提名委员会须予以确认(邹平学,2014:35)。

应看到,“全民提名”方案的实质是无提名委员会,明显违反基本法和全国人大常委会的有关决定,不值一驳。但承认提名委员会提名机制的双轨制及三轨制公民提名方案却有相当的迷惑性。细察支持赞成公民提名主张的所谓国际标准、基本法无禁止、符合民主程序、基本法隐含了公民提名路径、符合现实民意、不应排斥不同政见者的六个比较重要的理据,它们并不成立,因为它们不符合法律、法理和政治逻辑,且会导致对提名委员会实质提名权的削弱,甚至剥夺提名委员会的自主权(邹平学,2014:35-41)。与公民提名主张相呼应的诉求还有:反对中央领导人提出的行政长官应当由爱国爱港者担任的观点,认为这是普选制度之上的政治僭建。极少数人还主张爱国与爱港可以剥离。但是,香港是中央人民政府直辖下的一个特别行政区,其行政长官选举只是地方选举。没有一个国家会允许治下的地方选举产生与国家制度抗衡的反对力量。根据基本法,行政长官由中央任命,中央的任命是实质性的,行政长官要对中央负责,也要对特区负责,故不允许与中央对抗的人做行政长官是“一国两制”和基本法的应有之义。根据基本法的规定,行政长官必须依法宣誓拥护基本法,效忠中华人民共和国香港特别行政区^③。

不难看出,香港社会对行政长官普选办法中提名委员会提名机制的法律依据和制度理性存在重大分歧,行政长官普选时的提名机制已经成为阻碍香港社会达成政改方案共识的关键问题。为解决纷争,很有必要从学理上、法理上阐述和论证提名委员会提名机制的法律依据及制度理性。

二、行政长官普选时提名委员会提名机制的法律依据

行政长官普选时的提名委员会提名机制的法律依据有二:一是香港基本法有关规定,二是全国人大常委会有关决定。

(一)《香港基本法》第45条的含义

《香港基本法》第45条有三款规定,分别是:

“香港特别行政区行政长官在当地通过选举或协商产生,由中央人民政府任命。”

“行政长官的产生办法根据香港特别行政区的实际情况和循序渐进的原则而规定,最终达至由一个

①在香港政制发展语境下,“公民提名”中的“公民”不是国籍法意义上的“公民”,而是指资格的香港特别行政区选民。在主张者看来,“公民提名”的含义是指未来行政长官普选时,参选人获得香港特区登记选民的一定数量的具名联署,即可成为正式候选人。

②参见《学民要泛民签“全民提名约章”》,载《新报》,2013年8月21日A04版。

③邹平学:《普选产生的香港特首须爱国爱港是政治常识》,载人民网,2014年6月11日,http://hm.people.com.cn/n/2014/0611/c42272-25135315.html。

有广泛代表性的提名委员会按民主程序提名后普选产生的目标。”

“行政长官产生的具体办法由附件一《香港特别行政区行政长官的产生办法》规定。”

1. 关于第一款的含义

这一款是关于行政长官如何产生的一般性规定,内容包括:(1)行政长官在当地通过选举或协商产生;(2)由中央人民政府任命。需要注意的是,选举也好,协商也好,其产生的候任人选并未具有立即产生行政长官的效力,而任命才是产生行政长官的实质性程序。比如基本法附件一第五条写的是选举委员会“投票选出行政长官候任人”,1990年全国人大制定的特区第一届政府和立法会产生办法里使用的是“推举第一任行政长官人选,报中央政府任命。”所以,在中央的实质任命之前,产生的只是行政长官候任人或者人选。

2. 关于第二款、第三款的含义

(1)由《香港基本法》附件一规定行政长官产生的具体办法(该办法共七条);(2)这个办法根据特区的实际情况和循序渐进的原则制定;(3)行政长官的产生最终要达至普选产生的目标;(4)达至普选产生的目标时,候选人的提名是由提名委员会按民主程序提名。(5)由于《香港基本法》附件一只规定了香港回归后从1997年到2007年的第一个十年间行政长官的具体产生办法,对十年之后的产生办法没有具体规定,只规定了修改产生办法的程序。这就留下了2007年后政制发展直至普选目标实现的时间与空间。

(二) 基本法第45条及附件一对行政长官普选机制的明确规定性

《香港基本法》第45条和附件一包括行政长官普选机制的四个环节、两项原则和法定程序。

四个环节是指组成、提名、普选、任命。首先,当地产生一个体现广泛代表性的提名委员会;其次,提名委员会按民主程序提名若干名行政长官候选人;再次,候选人以普选方式竞选产生行政长官;最后,由中央人民政府任命。中央人民政府的任命权是实质性的。

两项原则是指“实际情况原则”和“循序渐进原则”。这两项原则的确定基于四个因素:一是符合香港特区的法律地位;二是与香港特区的行政主导政治体制相适应;三是兼顾香港社会各阶层利益;四是有利于香港特区资本主义经济的发展。

法定程序既包括普选行政长官的候选人须“由一个有广泛代表性的提名委员会按民主程序提名”,这部分程序适用于普选行政长官的情形,不适用行政长官普选前的修改情形;也包括修改行政长官产生办法须经立法会三分之二多数通过、行政长官同意,并报全国人大常委会批准。这部分法定程序,既适用于普选前各任行政长官产生办法的修改,也适用于行政长官普选办法的制定。

(三) 全国人大常委会对政制发展问题的有关解释与决定

除了基本法的规定外,全国人大常委会还针对香港政制发展问题作出过具有法律效力的解释和决定,其中也直接或间接包括了规定特首普选时的提名委员会提名机制的规范。

1. 全国人大常委会的2004年4·6解释和4·26决定

全国人大常委会的2004年“4·6解释”和“4·26决定”解决了2007年行政长官和2008年立法会产生办法是否要修改的问题。“4·6解释”还明确了在实行“双普选”时必须履行的五部曲程序。一是行政长官就是否需要修改向全国人大常委会提出报告;二是全国人大常委会对是否需要修改作出决定;三是特区政府向立法会提出修改行政长官(和立法会)产生办法的法案,并经立法会三分之二多数通过;四是行政长官同意经立法会通过的修改行政长官(和立法会)产生办法的法案;五是行政长官将有关法案报全国人大常委会批准或者备案。这既是普选办法的制定程序,也是普选前修改现行行政长官选举办法和立法会产生办法的必须遵循的程序。

2. 全国人大常委会2007年12·29决定

2007年12·29决定既确定了香港“双普选”的时间表,也明确了未来普选的路径程序。值得注意的是,12·29决定明确普选时间表时所用的字眼是“可以”而非“必定”。这说明,如果香港社会对此无法达成共识,无法按照五部曲走下去,则双普选非必然。

3. 全国人大常委会 2014 年的 8·31 政改决定

2014 年 8 月 31 日,全国人大常委会通过《关于香港特区行政长官普选问题和 2016 年立法会产生办法的决定》(以下简称 8·31 决定)。8·31 决定针对香港政改咨询中存在的重大争议问题和普选行政长官办法的核心问题从五个方面作出了明确规定。其中对普选时提名委员会提名机制的关键内容予以了明确,规定行政长官选举实行由普选产生的办法时:(1)须组成一个有广泛代表性的提名委员会。提名委员会的人数、构成和委员产生办法按照第四任行政长官选举委员会的人数、构成和委员产生办法而规定。(2)提名委员会按民主程序提名产生二至三名行政长官候选人。每名候选人均须获得提名委员会全体委员半数以上的支持。

上述(1)把 2007 年 12·29 决定中规定的提名委员会“可参照”选举委员会组成明确确定为“按照”,这表明普选行政长官时的提名委员会须按照目前选举委员会组成,维持四大界别同比例组成和 1200 人的规模不变。这样规定的理据有四:①“可参照”的含义包括宽严不等的选项。无论如何,其含义可以包括“按照”这个选项。鉴于本次政改咨询中香港社会对提名委员会是否扩容及如何扩容、四大界别具体组成和规模上如何适当调整存在很大分歧,莫衷一是,考虑到在短期内香港社会很难就这些问题达成共识,从最大限度避免产生无谓的争执和长时期无法达成一致的方案出发,有必要明确提名委员会按照目前选举委员会的人数、构成和委员产生办法来组成。②根据基本法第 45 条第二款规定的有“广泛代表性”的提名委员会,其“广泛代表性”内涵与基本法附件一规定的选举委员会的“广泛代表性”的内涵一致,说明提名委员会和选举委员会的组成原则具有一致性(邹平学,2014:A6)。③现行行政长官选举委员会的组成办法是经过广泛咨询和讨论所形成的共识而写入基本法附件一的。香港回归以来行政长官的选举实践证明,选举委员会能够涵盖香港社会各方面有代表性的人士,体现了社会各阶层、各界别的均衡参与,符合香港的实际情况。提名委员会按照目前的选举委员会组建,既是基本法有关规定的要求,也是行政长官普选时体现均衡参与、防范各种风险的客观需要。④首次实行普选,制度设计应当慎之又慎,必要的路径依赖是稳妥和理性的选择。全国人大常委会运用宪制权力做出上述明确规定,很有必要。

上述(2)一方面规定提名委员会提名产生二至三名行政长官候选人的规定,其理据在于一方面确保行政长官选举成为真正有竞争、选民有真正的选择的民主选举,同时避免候选人人数过多带来的选举程序复杂、选举成本高昂的问题,有利于首次普选在庄严、有序的情况下顺利进行,同时也有参考以往数次行政长官选举均有 2 至 3 名候选人竞选的路径依赖考虑^①。

另一方面规定“每名候选人均须获得提名委员会全体委员半数以上的支持。”这里的“过半数”要求,明确了提名行政长官候选人的民主程序。其理据在于:①根据基本法,提名委员会是唯一的、排他性的提名机构,它提名行政长官候选人的权力是机构作为一个整体行使的权力,必须体现机构的集体意志。基本法第 45 条规定的“民主程序”应当体现“少数服从多数”的原则,机构决策符合民主程序要求的最常用的办法就是多数决定(decision of majority)。“过半数”要求既符合基本法的立法原意,也体现“少数服从多数”的民主程序要求。②提名委员会由四大界别同比例组成,候选人必须获得过半数支持,有利于体现均衡参与原则,兼顾香港社会各阶层利益可以确保提名的候选人体现广泛代表性,避免对抗式政治进一步恶化,防止政党操控提名,淡化政党政治(龚学鸣,2014:A3);可以确保通过普选产生的行政长官既能对香港负责又能对中央负责,避免出现与中央对抗的特首人选,避免普选政治与中央实质任命权无法协调的宪制危机;可以维系行政主导,避免激进民主和民粹主义对特区管治的冲击(邹平学,2014:A9)。

实事求是地看待上述规定,撇开普选制度带来的政治立场分歧与利益之争不论,迄今有关提名委员会提名制度的有关规定为如期实现普选奠定了明确充足的宪制法律框架。

三、行政长官普选时提名委员会提名机制的制度理性

全国人大常委会 8·31 决定出台后,香港反对派反对这个决定,认为这次政改决定的提名委员会制

^①参见全国人大常委会副秘书长李飞 2014 年 8 月 27 日在第十二届全国人民代表大会常务委员会第十次会议上所作的《关于〈全国人民代表大会常务委员会关于香港特别行政区行政长官普选问题和 2016 年立法会产生办法的决定(草案)〉的说明》。

度安排无法让他们的人选出闸,是一个不能接受的提名机制。他们指责提名委员会提名制度存在筛选机制,是“假普选”,认为筛选之下无民主。他们顽固地坚持公民提名,表示要杯葛第二轮政改咨询,在立法会捆绑表决否决政改方案,并且策动激进行为抗争,于9月22日策动了大专学生罢课,9月28日悍然启动“占领中环”非法行动,企图逼迫中央和特区政府接受其主张。必须看到,“占领中环”的实质就是对抗中央、损害香港和国家利益的非法行为。“占领中环”的结果只会是搞乱香港,破坏社会进一步理性协商和共识互信的基础,很可能葬送社会主流民意期待的2017年行政长官普选。

必须看到,提名委员会提名机制的重要价值不仅是因为是基本法的有关规定和全国人大常委会有关决定所明确肯定的唯一的特首普选时的提名制度,更重要的是,它是目前社会各种提名主张中最好的制度安排,是目前各方最能接受的提名方式。今天香港社会讨论普选方案时提出的诸如公民提名、政党提名乃至全民提名等方案,在二、三十年前起草基本法时期都曾有人提出过,最后获得全国人大通过的基本法在提名方面的规定就是第45条和附件一,显然排斥否定了公民提名、政党提名乃至全民提名的主张。因此,无论是从维护法律尊严的角度,还是从制度运行的路径依赖角度,都应当尊重和接受提名委员会的提名机制,它是制度共识的最优选择。那种为追求所谓最理想、最民主的普选方案而背弃现有的法定制度管道和程序机制绝不是建设性和理性的做法。在香港社会对普选方案争议分歧如此之大、达成共识如此之难的情况下,严格按照基本法的规定和全国人大常委会有关决定,是如期实现行政长官普选最现实、最可行的必由之路。而客观把握提名委员会提名机制的制度理性,对于下一步在人大政改决定基础上凝聚共识,以合作理性精神实现普选十分重要。诚如全国人大常委会港澳基本法委员会副主任张荣顺认为提名委员会提名制度是一个伟大的政治发明(张荣顺,2014)。香港中联办张晓明主任也认为这个方案是在当前的“时空条件下”最合适的方案。它不是一个权宜之计,而是一个“精品”(张晓明,2014)。那么,如何认识提名委员会提名机制的制度理性?笔者认为至少有八个方面(郑治祖,2014:A4):

(一) 任何选举都需要有提名机制,任何提名机制都存在筛选功能,区别只是筛选的标准、条件不同

“世上任何普选,都有提名者程序,提名程序本身就是筛选和过滤”(刘通强,2009:162)。提名是依法享有提名权者提出和推举候选人参加选举、出任公职和其他政治职务的法律行为(肖蔚云、姜明安,1999:450)。在选举法范畴,提名是选举管理机构证明某人或某些人是参选公职的合格候选人并将其姓名打印在官方选票上的一种选举程序行为。按照西方学者的观点,提名机制可以使得“现代民主制大国中的民主选举成为可能。”“在每一个这样的国家中,数百万人从法律上说都有资格担任公职,因此任何选民都不可能在所有这些人中做出明智的选择”,“通过选拔和宣传候选人,可以“有效地将可供选择的人数减少到很小的数目,这样,选民就能够合理地作出选择。”(戴维·米勒、韦农·波格丹诺,2002:95)由此可见,提名具有“举荐”、“过滤”和“筛选”的功能是必然和合理的。通过以所谓“筛选”、“门槛”来指责提名委员会提名机制是不客观公允的。

(二) 提名机制不仅是民主选举的必备程序,而且对选举民主具有过滤、纠偏和平衡的功能

香港反对派指责提名委员会存在“筛选”功能,是对参选人不合理的限制,违背民主原则。这种指责不能成立。一般而言,尽管选举民主是今天各国民主政治的基本形式,但经验告诉我们,单纯的选举投票存在多数暴政压制少数、复杂利益的代表不足、选民盲从带来非理性、选举被强势团体操纵甚至导致社会撕裂和对抗等等不足,为了纠偏和平衡上述不足,需要设置提名机制。提名机制有助于满足复杂社会治理对政治管治人才的需要,避免民粹压力对候选人管治能力的冲击;有助于实现均衡参与,协调多元利益;有助于避免选举被强势集团控制;有助于验证参选人的能力声望高低和获得社会精英代表人士的支持程度,同时降低选举成本,实现精英民主与大众民主的有机结合。就香港行政长官普选来说,中央对特首的任命是实质性的,也就是说“中央有否决权”。香港地区知名人士吴康民认为,“中央的否决权应该体现在提名委员会中。提名委员会要保证提名的行政长官候选人,在当选后不会受到中央的否决,也即是每位候选人都能为中央政府接受”(吴康民,2008:33)。可见,中央的实质任命权所包含的否决权必须程序前置,必须蕴含于提名机制中,这是“一国两制”、“高度自治”的选举特色。

(三) 提名委员会作为香港行政长官普选时提名候选人的唯一主体,具备充足的法理根据

有人认为,基本法规定和相关决定里并无机构提名的字眼,如何得出机构提名的结论?确实,法律文件中虽然没有明确“机构提名”,但法律规定的表述中“提名委员会提名行政长官候选人”,主语是“提名委员会”,无论怎样理解“提名委员会”,它都是指一个机构,基本法所规定的“由提名委员会按民主程序提名行政长官候选人”,将这句话简化成主谓宾结构,就是“提名委员会提名行政长官候选人”,主语是提名委员会,谓语是提名,宾语是行政长官候选人。很明显,理解为机构提名完全符合法律原意。其次,提名委员会采取“机构提名”方式,也是基于它的组成须体现广泛代表性和符合均衡参与原则、避免让某界别“独大”而有机会操控整个选举情况、避免特首普选出现极端政见、激进偏颇的候选人、保证提名的候选人得到主流社会认可等因素的考虑。至于提名委员会组成的广泛代表性和提名时应当遵循的“民主程序”,则有助于保障提名委员会提名时充分吸收和考虑包括推荐、民调、媒体取向或政党取向在内的社会各方意见,各方意见也只有进入提名委员会这个宪制机构,通过委员们的无记名投票行为形成集体意志,产生机构提名的正式候选人。这是一种符合香港特区法律地位、符合香港循序渐进发展民主的提名制度。再次,这也是适应香港特首普选的特殊需要,避免宪制危机。根据基本法,行政长官既要在香港当地选举,又要中央任命,兼具选任制和委任制的特点,而且选举是实质性的,任命也是实质性的,这是史无前例的。令人担心的一种情况是,行政长官在当地选举产生后,中央不予任命,这就会产生严重的宪制危机,尤其是实行普选后,这种风险更大。在实行“一国两制”的香港特区,如果普选时的候选人提名方式产生了一个不获中央认可和接受的正式候选人,谁可以保证普选投票时这个“与中央对抗的人”不会胜出?只有提名委员会机构提名方式,方可有效避免这种后果的出现,可以保证提名的候选人既被特区接受,也被中央认可。

(四) 提名委员会将糅合选举、协商、推选等多种方式产生代表,平衡性和广泛性毋庸置疑

仔细审视香港的选委会制度,可以发现这一制度糅合了选举、协商、推选等多种方式产生代表。第四界别的立法会直选议员、部分区议员和实行个人票的界别,是以一人一票为基础;第三界别宗教界的六十名成员是由香港六大宗教内部协商产生;以团体票和公司票为基础的界别,则由各公司或团体经协商和推选等方式,先在内部产生代表,再由这些代表进行投票。这种多种方式产生代表的好处在于,体现多元利益,平衡民粹倾向,防止对抗撕裂。以不同方式产生的代表,在合作主义的框架下相互制衡,建立信任,积累共识,避免制度过快转变带来的巨大纷争,实现不同力量各自担当不同责任的微妙平衡(钟诚,2014)。这是一种体现符合香港实际的制度创设,它既能带来实质的广泛代表性和均衡参与,又能促进不同阶层团体间的沟通,建立长久合作所需要的社会信任和营造健康民主亟须的社会同质化条件。

(五) 提名委员会提名机制的公平、公开和公正性并不低于有人主张的公民提名、政党提名

政党提名是政党的内部提名,独立人士不可能得到政党提名。达到公民提名所需要的联署门槛,需要竞选者花很大的成本去宣传和拉票。而提名委员会由各个阶层、各个界别的人组成,从历届选举委员会组成来看,任何政党和团体都不可能在提名委员会中占多数,都无法控制提名委员会。任何一个党派强烈支持或者强烈反对的人,如果没有其他界别团体的合作,这种支持或者反对在提名委员会里面都难以遂愿。这样一来,它的机构提名是跨党派的提名,任何一个合资格的人,无论属于什么党团还是独立人士,在提名委员会制度下,都可以获得平等的争取提名的机会。在提名委员会制度下,没有一个政党或者政治团体可以保证自己的代表人物一定获得提名。泛民派担心自己的代表人士无法出闸,这正说明他们的政治表现和政治能量还不足以获得社会精英层多数的认同。

(六) 提名委员会的广泛代表性不等于全面代表性,更不能等同于平等代表性

广泛代表性既是基本法确定的政治参与原则,也是全国人大政改决定规定的提名委员会的组成原则。它是建立在体现均衡参与、维护行政主导、保障繁荣稳定的目的基础上的原则。香港泛民主派认为,在历次立法会分区直选中他们有超过百分之六十的选民支持,而在选举委员会中所占比例不足百分之二十五,怎么说它具有广泛代表性?这实际上是把广泛代表性与平等代表性画上了不正确的等号,是对提名委员会“广泛代表性”组成原则的歪曲。

在宪制层面，提名委员会的广泛代表性主要是在群体意义上、社会阶层界别意义上广泛吸纳各界别、各阶层的利益诉求，不是在个体身份意义上来吸纳社会大众的利益诉求，以个体身份表达意志和利益的行为是一人一票的选举或其他的直接政治参与形式。

在政治体制里，民主选举产生的代表具有代表性，但绝对不能说只有民主选举产生的代表才有代表性。只是民主选举对于代表性具有某种可持续的政治法律制度上的保障价值，它可以把代表性赋予制度上的责任性和义务性。但即使是根据地域人口划分选区，选举出来的代表仅仅在代表一定数量的选民的意义上具有代表性，而无法体现复杂社会在民族种族、性别、经济地位、行业、阶级阶层等等各种纷繁多样的群体所需要的独特的代表性。

广泛代表性的确切含义是指能广泛涵摄构成社会的各个阶层、行业、群体等的主要方面、基本方面，没有大的遗漏，各阶层、行业、群体能感到自己的诉求能够被代表所传递和表达出去，至于代表的人员数量和传递能力是否与被代表的阶层、行业、群体的实际规模、实际利益、影响力、社会显示度相匹配，代表性本身解决不了这个问题，需要其他的制度（比如普选时的一人一票投票）来加以补正和强化。

广泛代表性一词也不意味着全面的、无遗漏的代表性，因为现在任何政治制度的安排都无法做到所有的人、所有的阶层能够被代表。香港地区一些人认为，选举委员会在代表香港社会某些人士和组织方面，存在明显不足，比如女性、青年、少数族裔、宗教少数人士（信奉印度教、锡克教、犹太教的人没有出现在宗教界名单中）及弱势社群只有很少甚至没有任何机会参与这个制度，而现行的制度安排又存在过分代表某些利益及界别的问题，如渔农界有60个议席，而饮食界却只有11个议席。不能说这一观点没有一点道理，问题是让任何一个人拿出一个他认为非常合理的界别组成的提名委员会，也一定存在被遗漏的界别，会受到他人的质疑。只有废除提名委员会，让全港选民自行提名，才可以避免这样的指责，但这种做法类似极端民主，在现实的香港政治中没有任何可行性。刘迺强先生指出过：“原则上根本毋须任何人提名，没有任何筛选和过滤，任何个人都可以参选，这才完全符合普选的理想要求。只是这样的特首选举，不说别的，会有几十个候选人，不但难以操作，后果也绝不理想，所以全世界都不走这原教主义的道路。”（刘迺强，2009：194）

（七）提名委员会具有平衡、均衡、合作的共和色彩，单纯用民主的标准来看待它既不公平也不科学

提名委员会的组成基本上是香港经济社会阶层结构的缩微版，是一个精妙的平衡器和混合器，带有类似混合政体的优势，体现了糅合平衡多种价值的需要，正如美国建国初期的联邦党人麦迪逊指出的那样，政府的能力、稳定都很重要，但以适当的比例把它们混合起来是困难的。共和政体的自由性质，要求一切权力来自人民，而且通过短期的授权任职，使被授权的人始终依赖人民。可是，稳定却要求被授权的人的掌权时间要持久。经常选举会造成经常更换人选，由此又会造成政策措施朝令夕改、缺乏稳定。而政府的强而有力不仅需要权力的某种持续，而且需要由一个人执行权力。因此，设计操作性的政治制度，不可能是任何单一价值最大化的结果（文森特·奥斯特罗姆，1999：69）。更多的安全，必须以更多的自由为代价，而更多的自由则必须以更少安全为代价。自由和共和制都是设计标准的要素，而安全、能力和稳定也是必须考虑在内的要素。理想的结果是实现综合优势的最大化，“以适当的比例把各种价值混合起来”（文森特·奥斯特罗姆，1999：70）。从比较政治角度看，运作良好的政治制度都体现了混合政体的特色。英国的代议制是英式混合政体：国王象征君主制，上议院象征贵族制，下议院象征民主制。这种把君主、贵族和民主三种政府形式掺杂在一起的混合型代议制，兼有三者之长，同时规避三者之害。美国政府体制也是一种杂烩式政体，它把由直接选举产生的众议院、间接选举产生的参议院、直接选举基础上的选举团小圈子再推选的总统，以及不经选举产生的联邦终身法官一锅烩。设计这种大杂烩的目的就是为了对民主加以限制。美国建国两百多年的实践证明，这种体制对资本主义的美国无疑是有利的。

提名委员会的界别混合、超党派特点保证了香港各界的“均衡参与”、体现了广泛代表性，十分有利于实现邓小平讲的选择好的政治人物，以爱国者为主体，左中右都要有，最好多些中间人士，这样各方面人的心情会舒畅一些的“港人治港”设想。在香港问题上，可以看到，所谓的建制派、反对派的分野十分明显。但提名委员会的功能恰好在于，任何有某个政党、某个阶层强烈支持的候选人，必须寻求其他政

党、团体以及独立提名委员的支持,如果一个只得到部分政团强烈支持的人,遇到另一些政团的强烈反对,他就难以获得提名委员会的整体提名成为正式候选人,这就使得激进立场、极端政治主张的人不可能出线。以往几次选举委员会的提名及选举,某政团的参选人几乎没有得到另外一些界别的任何支持票,很能说明这一点。这正是这个制度的最大优势。

(八) 筛掉与中央对抗的人不是不合理限制,只是低门槛的筛选

提名委员会全体委员过半数支持当然体现了对参选人进行的“筛选”,也必然限制了一些参选人士的被选举权,但这不是不合理限制,而是基于法律和制度的合理限制。泛民派十分担心提名委员会制度下他们自己的人都不能出闸,因而极力反对这一制度。泛民派在香港有相当的市场,代表相当一部分香港市民的声音。这是香港特定的历史社会结构以及“一国两制”下的正常现象。泛民派的人选能否在提名委员会提名程序中出闸,只能取决于参选人的政治表现和能力是否得到提名委员会过半数成员的认可,而不能以担心实行普选反而不能成为候选人指责是民主的倒退来作为反对的借口。中央坚拒“与中央对抗的人”,仅仅只是排除极端政治人士,是一个低门槛的“负面清单”,普选条件下中央不可能“钦点”任何它属意的特定人士当选行政长官,也不可能控制投票结果,在排除那些极少数“与中央对抗的人”作候选人的情况下,选举结果只能由五百万选民来决定,怎么可以妄断这样的选举不民主、不公平、是假普选呢?特别需要指出的是,与中央对抗的人不能与泛民派划等号,泛民派的政治光谱很广,其中与中央对抗的人是极少数,大部分泛民派人士秉持爱国爱港立场,不仅与特区政府关系良好,也与中央关系良好。泛民派中的爱国爱港者如果政治主张不偏激,个人形象、能力素养及参选表现上佳,完全有可能得到提名委员会的认可。提名委员会的制度理性有利于排斥极端政治势力,但对建设性的反对派而言,大门仍是敞开的。

四、结 语

香港基本法是全国人大制定的基本法律,是一部全国性法律,也是香港特区的宪制性法律文件,是依法治港的法律基石。全国人大常委会是全国人民代表大会的常设机关,它做出的涉港事务的决定,是具有法律效力的决定,必须得到遵守和执行。基本法和全国人大常委会的有关决定,是行政长官普选办法最基本的依据,是讨论未来特首普选办法的基础和前提。

在基本法和人大决定的法律基础上,提名委员会的制度设计已经很明确,尚待进一步讨论解决的问题也很清楚,香港社会完全可以围绕这些未决问题理性对话,凝聚共识,追求最大公约数,以实现普选。全国人大常委会的8·31决定只是为香港政改定出一个原则性框架,还有相当空间和细节需要明确。在不超越基本法和这次决定的宪制框架下,香港社会尚需在如下一些问题上进一步理性探讨:在坚持提委会四大界别同比例组成的前提下,如何完善各界别的具体构成问题?是否有青年界别分组?个别界别分组的规模如渔农界是否可以调整?扩充提委会选民基础方面是否可以取消公司票,以个人票来替代?提名委员提名的民主程序是否分为推荐和提名两个阶段?如果分为两个阶段,推荐阶段需要多少委员联名;以及提名阶段,每位提名委员可以提多少名候选人?提名程序具体采用什么制度设计?提名投票是明票还是暗票、是采取全票制、多票制还是信任票制?在产生人选的具体设计上,什么情况下是三名候选人,什么情况下是两人,或只写两至三人?合资格选民在普选阶段,投票是简单多数制,绝对多数制还是其他办法?诸如此类的问题都是第二轮咨询及本地立法阶段可以充分讨论的议题。当然,在探讨这些问题时都要符合兼顾各阶层利益、均衡参与、循序渐进的政改原则,以及遵循维护国家主权、安全、发展利益及香港长期繁荣稳定等原则,避免无谓争议,取得实质效果。

参考文献:

- [1] 戴耀廷(2013). 公民抗命的最大杀伤力武器. 信报财经新闻, 2013-03-16.
- [2] 戴维·米勒、韦农·波格丹诺(2002). 布莱克维尔政治学百科全书. 邓正来译. 北京:中国政法大学出版社.
- [3] 龚学鸣(2014). 邹平学:提委会制度避政治对抗. 大公报, 2014-09-21.

- [4] 郭浩文、徐海炜(2013). 个人提名可选行政长官 阿谦:不符基本法规定. 文汇报, 2013-03-15.
- [5] 刘迺强(2009). 强港箴言·政治篇. 香港:中华书局(香港)有限公司.
- [6] 乔晓阳(2013). 对抗中央者不能当特首. 大公报, 2013-03-25.
- [7] 吴美君(2013). 普选行政长官拟设预选惹争议. 香港经济日报, 2013-03-11.
- [8] 吴康民(2008). 谁是 2012 年行政长官? 香港:天地图书有限公司.
- [9] 文森特·奥斯特罗姆(1999). 复合共和制的政治理论. 毛寿龙译. 上海:上海三联书店.
- [10] 肖蔚云、姜明安(1999). 北京大学法学百科全书·宪法学行政法学. 北京:北京大学出版社.
- [11] 邹平学(2014). 香港政改咨询中的“公民提名”主张述评. 港澳研究, 1.
- [12] 邹平学(2014). 提名委员会组成的“广泛代表性”原则符合基本法. 文汇报, 2014-09-08.
- [13] 邹平学(2014). “过半数”的正当性合理性. 大公报, 2014-09-01.
- [14] 郑治祖(2013). 俞正声:对抗者执政不利港国. 文汇报, 2013-03-11.
- [15] 郑治祖(2014). 邹平学:提委会 8 优势利“一国两制”. 文汇报, 2014-04-13.
- [16] 张荣顺(2014). 提名委员会提名制度是一项伟大的政治发明——在全国人大常委会决定简介会上的讲话. 香港商报·重要新闻, 2014-09-02.
- [17] 张晓明(2014). 怎么看全国人大常委会的普选决定——在香港青年联会第 22 届会董会就职典礼上的演讲, 2014-09-03.
- [18] 钟 诚(2014). 对“广泛代表性”的政治学思考. 星岛日报, 2014-04-04.

The Nomination by the Nominating Committee in Universal Suffrage for the Chief Executive Selection of HKSAR: Legal Basis and Institutional Rationality

Zou Pingxue (Wuhan University)

Abstract: The key issue relating to the nomination of candidates in the selection of the Chief Executive (CE) of HKSAR by universal suffrage has been a spotlight in Hong Kong nowadays. Proclaimed by Article 45 of the Basic Law and the Decision of the NPCSC in 2007, the nomination of CE candidates before the universal suffrage shall be proceeded by the nominating committee, the composition and formation method of the nominating committee shall be made with reference to the current provisions regarding the Election Committee, the nomination by the nominating committee shall be implemented in accordance with democratic procedures. It needs to be noted, the reason why a few people in Hong Kong were unfavorable to the institutional arrangement of the nominating committee lies in that they have not yet been aware of the institutional rationality of the nomination by the nominating committee. Predictably, the CE universal suffrage would be achieved in a feasible approach only if: the Basic Law and the NPCSC decisions must be prioritized as the supremacy, especially in the political reform of Hong Kong, the institutional rationality of the nomination by the nominating committee has been sufficiently recognized as well as the ‘path dependence’ concerning the institutional value of the nominating committee shall be treasured and maintained.

Key words: Basic Law; universal suffrage for chief executive selection; nominating committee; civil nomination; institutional rationality

■作者地址: 邹平学, 武汉大学法学院; 深圳大学港澳基本法研究中心、宪政与人权研究中心; 湖北 武汉 430072。
Email: zoupux@szu.edu.cn.

■基金项目: 国家社科基金一般项目(12BFX035); 深圳市社学社会科学十二五规划课题(123A079)

■责任编辑: 李 媛

