

著眼實質職權—行政主導制度
(律政司司長鄭若驊資深大律師)
(原文載於 2020 年 9 月 9 日星島日報)

盲目地抓著標籤符號不放，而不實事求是地了解其實質內容無疑是可悲的。那些認為三權分立概念是香港特別行政區憲制秩序既定部分的說法，往往將事情過份簡化。要準確理解香港特區的憲制秩序及政治架構，我們不能只著眼於表面概念，分析亦不應該止於誰和誰的說法或意見，而應該嚴謹地從中國憲法及《基本法》裡找答案。

三權分立的觀念引起了社會和國際上不同人士，包括法官和學者的多種解釋，論述和理解。簡單而言：法國思想家孟德斯鳩(Montesquieu)認為，應當將國家權力劃分為立法權、行政權和司法權，三種權力之間亦要取得平衡，讓任何一種權力都無法完全取得支配地位。孟德斯鳩也認為「法官只是國家法律的代言人」。相反，英國哲學家洛克(Locke)在《政府論》提出把國家權力分為立法權、執行權和對外權。值得一提的是洛克對三權分立的理解是沒有包括司法權。最後，英國政治理論家 M.J.C.維爾(Vile)指出他的理念是將行政、立法及司法權嚴格地分開，任何一個機關均不能干預及干涉其他機關的工作。

在美國《聯邦憲法》所確立的政治體制是劃分了執掌立法權的國會、執掌行政權的總統及執掌司法權的法院。三種權力之間人員不同及不重疊。但三種權力之間是有相互關係的。美國聯邦最高法院法官由總統提名，並徵得參議員經審問及聽證後同意後任命。相反，在奉行「議會至上」政治體制的英國，議會具有至高無上的地位，不受法院約束。行政權和立法權亦有很大的重疊。甚至直到 2005 年，立法機構和司法的人員之間也有重疊。

上述的討論並不是為了指出哪一套理論更為可取，也不是為了確定美國或英國的政治體系是否符合三權分立的稱謂。反之，我希望以上的討論能夠向持平和客觀的人說明，在沒有全面理解《基本法》和憲制秩序的情況下，任何人試圖

將這個概念簡單化並套用於香港特區都是枉然、對事實了解不足和不夠全面，最終只會誤導社會大眾。

當討論三權分立的概念時，大家必須謹記兩個根本原則：第一，一個國家的政治體制完全屬於該國家的主權範圍內事宜；第二，中國是一個單一體制的國家，所有權力來自中央。中國的政治制度是人民代表大會制。全國人民代表大會（全國人大）根據《中華人民共和國憲法》第三十一條作出決定設立香港特別行政區。同時，全國人大在三十年前頒布《基本法》，由 1997 年回歸後適用於香港特區。香港特區的政治體制列載於《基本法》第四章，它確立了由行政長官領導的行政主導制度，行政長官既是香港特區、也是香港特區政府的首長。

《基本法》訂明了特區三個機關—行政，立法和司法—的職權。根據《基本法》第四十八條，行政長官領導香港特區政府；負責執行《基本法》和依照《基本法》適用於香港特區的其他法律；簽署立法會通過的法案，公布法律；決定政府政策；依照法定程序任免各級法院法官；批准向立法會提出有關財政收入或支出的動議等。根據《基本法》第七十三條，立法會負責制定法律、通過財政預算、批准公共開支。儘管如此，《基本法》第六十二條規定由特區政府負責制定並執行政策、擬定並提出法案、議案、附屬法規，編制並提出財政預算。而第七十四條訂明由立法會議員提出涉及政府政策的法案，必須得到行政長官的書面同意。顯而易見，在《基本法》所制定的政治體制下，行政與立法機關在履行職務上是互有關連，但提出法案的主導權在於行政機關。而根據《基本法》第八十條及第八十二條，司法機關獲授權行使司法職責，包括終審權；同時第八十八條列明香港特區的法官經獨立委員會推薦，由行政長官任命。由此可見，這三個機關互有關連，但各自獲賦予指定權力和職責，按《基本法》在行政主導制度下，肩負責任履行職務。既然行政、立法和司法機關之間互有關連，三者政治體制下應相輔相成，擁有共同目標，正如《基本法》的序言所指：維護國家的統一和領土完整，保持香港的繁榮和穩定¹。行政、立法和司法機關的權力均來自中央，《基本法》亦對每一個機關訂明憲制職責。

¹ 《基本法》序言

香港法院不時提及三權分立的概念。當正確理解判詞時，會發現法院通常以此用詞描述《基本法》下各機構的分工或不同責任，沒有進而就相關概念作詳細討論。例如，終審法院在*劉昌 訴 香港特區*²關於「強制性終身監禁」作為謀殺罪刑罰是否合憲一案，以及*梁國雄 訴 立法會主席（第 1 號）*³關於拉布的案件中，談及三權分立。上訴委員會在*梁頌恆、游蕙禎 訴 香港特區行政長官*⁴關於申請人作出立法會誓言的有效性案件中，亦提及三權分立。但無論終審法院或上訴委員會都沒有在上述案件中嘗試就有關三權分立展開詳細討論，包括其起源以及在香港回歸前後是否適用，大概是因為無需就此討論，法院已可處理其席前事宜。

時任高等法院原訟法庭法官張舉能在審理*陸家祥 訴 市場失當行為審裁處及另一人*⁵一案中亦提及三權分立。張舉能法官援引時任終審法院非常任法官梅師賢爵士（前澳洲高等法院首席大法官）的文章《比較法在發展香港法治與人權法理學中的角色》（The Place of Comparative Law in Developing the Jurisprudence on the Rule of Law and Human Rights in Hong Kong）（2007）37 HKLJ 299，提醒必須非常小心處理三權分立在本港的應用。

法庭亦在不同案件中確立本港的政府以行政主導。例如在*梁國雄 訴 香港特別行政區立法會主席及另一人*⁶一案中，時任高等法院原訟法庭法官夏正民確認香港特別行政區的政府以行政主導，縱使他用了三權分立一詞，他同時強調《基本法》中，「行政機關、行政當局及立法機關明顯地以互相協調、彼此合作的方式，為香港的良好管治，各自履行其憲制上指定的角色。」

² [2002] 2 HKLRD 612

³ (2014) 17 HKCFAR 689

⁴ (2017) 20 HKCFAR 300

⁵ [2009] 1 HKC 1

⁶ [2007] 1 HKLRD 387

最近，高等法院上訴法庭在*郭榮鏗及其他人訴行政長官會同行政會議及另一人（第5號）*⁷一案中，確立了《基本法》預期特區政府的運作，除了政治體制上各機關的分工，亦是以行政為主導。

三權分立常用於形容主權國家的政治架構，顯然，這並不適用於香港特區。在香港特區隨意使用三權分立一詞，容易令人錯誤理解香港特區的憲制秩序。我們不能只看標籤，必須客觀探討《基本法》的實質內容，正確理解香港特區的政治架構—以行政主導，行政、立法和司法機關各自履行《基本法》所指定的角色，各司其職，相輔相成。

完

⁷ [2020] 3 HKC 83