

## 香港特區政治體制面面觀

1. 香港特區於1997年7月1日成立，是中華人民共和國的地方行政區域。<sup>1</sup> 新的政治體制、新的機關旨在利便香港特區根據《基本法》行使高度自治權，落實“一個國家，兩種制度”的方針政策。《基本法》第四章(政治體制)規定了行政、立法及司法機關的組成、職權和相互關係，以及行政長官、香港特區政府、立法會和法院的職權。<sup>3</sup> 香港特區政治體制的性質在《基本法》起草階段和制定後皆曾引起熱烈討論。有人認為香港特區的政治體制建基於三權分立的原則。<sup>4</sup> 基本法起草委員會委員蕭蔚雲談述《基本法》第四章的起草過程時指出：<sup>5</sup>

“有的主張以行政為主導，要加大行政機關的權力；有的主張以立法為主導，要加大立法機關的權力。”<sup>6</sup>

2. 《基本法》第四章載述香港特區政治體制的設計，確立由行政長官領導的行政主導制度。<sup>7</sup> 本文主要探討香港的政治體制，以及行政、立法和司法機關之間的關係。然而，任何有關香港政治體制的討論，若未能妥善置於香港特區與中央關係的憲制框架之中，都只會流於片面。要成功落實“一國兩制”，準確認識中央與香港特區的關係至關重要，因為“在《憲法》及《基本法》設定的憲制框架內，兩制(即內地和香港的制度)

<sup>1</sup> 香港特區根據全國人大在1990年4月4日會議上通過的《基本法》及《全國人民代表大會關於設立香港特別行政區的決定》而成立。

<sup>2</sup> 關於“一國兩制”方針政策的起源、演變及目的和成立香港特區的詳細論述，請參閱《基本法簡訊》第22期，2020年12月，“基本法匯粹”一文。

<sup>3</sup> 姬鵬飛在1990年3月28日第七屆全國人大第三次會議上的發言，《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》(“姬鵬飛的說明”)。

<sup>4</sup> 例子見佳日思, *Hong Kong's New Constitutional Order*, 第二版, 香港大學出版社, 1999年, 第262頁。在吳小彤及其他人士訴入境事務處處長(2002) 5 HKCFAR 1第141段, 終審法院裁定三權分立是香港奉行的普通法體制的主要元素。

<sup>5</sup> 蕭蔚雲, *One Country, Two Systems: An Account of the Drafting of the Hong Kong Basic Law*, Peking University Press, 2001, 第247頁。

<sup>6</sup> 鄧小平在《基本法》起草初期的評論或說明了中國領導人無意把三權分立的觀念納入《基本法》。鄧小平在1987年4月16日會見基本法起草委員會時, 就香港特區將要設立的政府制度作出以下評論:

“香港的制度也不能完全西化, 不能照搬西方的一套。香港現在就不是實行英國的制度、美國的制度, 這樣也過了一個半世紀了。現在如果完全照搬, 比如搞三權分立, 搞英美的議會制度, 並以此來判斷是否民主, 恐怕不適宜。”《鄧小平論香港問題》, 第二版, 三聯書店(香港)有限公司, 1993年, 第42頁。

<sup>7</sup> 在梁國雄訴律政司司長(第2號[2020] 2 HKLRD 771第92段, 上訴法庭裁定根據《基本法》的設計, 政府在很大程度上屬於行政主導。



會‘交流互動’並產生交匯處。”<sup>8</sup>下文會先概述中央與香港特區在《基本法》下的關係，進而詳細分析第四章所述三個政府機關之間的關係。

### 中央和香港特區的關係

3. 中央和香港特區的關係是《基本法》的主要內容之一，不僅在《基本法》第二章有所提及，在第一章及其他各章和序言內也有觸及。序言強調設立香港特區和採取“一國兩制”方針政策的目的，概述香港今昔，並訂明香港特區的權力來源。<sup>9</sup>序言內文如下：

“香港自古以來就是中國的領土，一八四〇年鴉片戰爭以後被英國佔領。一九八四年十二月十九日，中英兩國政府簽署了關於香港問題的聯合聲明，確認中華人民共和國政府於一九九七年七月一日恢復對香港行使主權，從而實現了長期以來中國人民收回香港的共同願望。

為了維護國家的統一和領土完整，保持香港的繁榮和穩定，並考慮到香港的歷史和現實情況，國家決定，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，並按照‘一個

國家，兩種制度’的方針，不在香港實行社會主義的制度和政策。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以闡明。

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，以保障國家對香港的基本方針政策的實施。”<sup>10</sup>

### 單一制國家和特區

4. 中華人民共和國是單一制國家，由中央統一領導所有地方機構。《憲法》第三條訂明：“中央和地方的國家機構職權的劃分，遵循在中央的統一領導下，充分發揮地方的主動性、積極性的原則。”<sup>11</sup>根據《憲法》第三十條，中華人民共和國的行政區域劃分為省、自治區及直轄市等，而《憲法》第三十一條則授權設立新型行政區域，亦即特區。第三十一條訂明：“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[全國人大]以法律規定。”<sup>12</sup>

5. 除《基本法》序言外，《基本法》第11條也指出《憲法》第三十一條是《基本法》及香港

<sup>8</sup> 郭卓堅 訴 律政司司長[2021] 3 HKLRD 140 (“郭卓堅案”)第60段。在郭卓堅案中，多名申請人就《廣深港高鐵(一地兩檢)條例》(第632章)的合憲性申請司法覆核。根據該條例，政府在西九龍站內設立內地口岸區，以便實施一地兩檢安排，在同一地方執行內地及香港特區法律規定的清關、出入境及檢疫通關手續。原訟法庭裁定第632章符合《基本法》，因此駁回有關申請。申請人的上訴被上訴法庭駁回。

<sup>9</sup> 1986年4月《香港各界人士對〈基本法〉結構等問題的意見匯集》，李浩然博士，《香港基本法起草過程概覽》(三聯書店(香港)有限公司出版，2012年)下冊，第1281頁。

<sup>10</sup> 根據《憲法》第六十二條第(三)項，全國人大行使制定和修改刑事、民事、國家機構的和其他的基本法律的職權。根據中華人民共和國的法律位階，基本法律的位階僅次於《憲法》。

<sup>11</sup> 本文採用的《憲法》英文譯本見電子版香港法例文件A7，該譯本轉載自全國人大網站。

<sup>12</sup> 另見《憲法》第六十二條第(十四)項，該條文賦予全國人大決定特別行政區的設立及其制度的職權。



特區內不同制度的憲制基礎：

“根據中華人民共和國憲法第三十一條，香港特別行政區的制度和政策，包括社會、經濟制度，有關保障居民的基本權利和自由的制度，行政管理、立法和司法方面的制度，以及有關政策，均以本法的規定為依據。

香港特別行政區立法機關制定的任何法律，均不得同本法相抵觸。”

6. 香港特區是中華人民共和國的一個特別行政區，由國家中央統一領導。鑑於國家統一和領土完整是單一制國家的關鍵，《基本法》第1條訂明香港特區是中華人民共和國不可分離的部分。

該條文明確指出中華人民共和國對香港的主權，同時反映《基本法》序言所述的歷史和現實情況。

### 高度自治和中央的權力

7. 根據《基本法》第2條，全國人大授權香港特區實行高度自治。<sup>13</sup>該條強調授予自治權是全國人大的決定。<sup>14</sup>佳日思指出香港特區享有高度自治權“是中國主權的體現”。<sup>15</sup>全國人大是最高國家權力機關，人大常委是其常設機關，兩者一同行使國家立法權。<sup>16</sup>全國人大根據《憲法》制定《基本法》，兩者一同構成香港特區的憲制基礎。人大常委行使的職權包括解釋《憲法》和法律，以及監督國務院(即中央人民政府)的工

<sup>13</sup> 《基本法》第2條訂明：

“[全國人大]授權[香港特區]依照本法的規定實行高度自治，享有行政管理權、立法權、獨立的司法權和終審權。”

<sup>14</sup> 設立香港特區也是全國人大的決定，見上文註腳1載述的《全國人民代表大會關於設立香港特別行政區的決定》。

<sup>15</sup> 佳日思，同上，第146頁。

<sup>16</sup> 《憲法》第五十七及五十八條。



作。<sup>17</sup>人大常委也監督憲法的實施情況，包括落實第三十一條。<sup>18</sup>中央人民政府是全國人大的執行機關，是最高國家行政機關。<sup>19</sup>

8. 《基本法》中所提述的中央即全國人大、人大常委和中央人民政府。《憲法》所訂與該等中央國家機關職權有關的規定，以及與國旗和國歌等相關的規定，均適用於香港特區。另一方面，鑑於香港特區和內地在“一國兩制”方針政策下實行不同制度，《憲法》中有關地方各級人民代表大會、地方各級人民政府、民族自治地方的自治機關、監察委員會、人民法院和人民檢察院的規定，以及其他涉及內地制度的規定，並不適用於香港特區。<sup>20</sup>

9. 《基本法》第二章“中央和香港特別行政區的關係”以《基本法》第12條開首：“[香港特區]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。”按照姬鵬飛的說明，“《基本法》第十二條規定：‘[香港特區]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。’這條規定明確了[香港特區]的法律地位，是[《基本法》]規定特別行政區的職權範圍及其同中央的關係的基礎”。

10. 《基本法》第二章及其他條文明確指出，

香港特區是中華人民共和國的行政區域，屬於享有高度自治權的特別行政區，直轄於中央人民政府。香港特區作為在中華人民共和國境內運作的地方行政區域，在行使行政管理權、立法權及《基本法》條文解釋權時，受中央監督。中央擁有對香港特區的全面管治權。<sup>21</sup>

11. 第二章就香港特區如何在中央統一領導的單一制國家內實行高度自治提供指引。依據《基本法》第43條，行政長官身兼香港特區及香港特區政府的首長，對中央人民政府負責。<sup>22</sup>一如行政機關，本地立法機關也受中央監督。根據《基本法》第17條，香港特區享有立法權，但立法會制定的法律須提交人大常委備案，而人大常委保有把任何不符合《基本法》關於中央管理的事務及中央與香港特區關係的條款的香港特區法律發回的權力。人大常委也有權按照《基本法》第18條在香港特區實施有關國防、外交和其他不屬於香港特區自治範圍的全國性法律，以及宣布香港特區進入緊急狀態。根據《基本法》第19條，香港特區法院對特區的所有案件均有審判權，但對國防、外交等國家行為則無管轄權。此外，香港特區法院根據《基本法》第158條享有的在審理案件時解釋《基本法》的權力，也受制於人大常委全面而不受限制的《基本法》解釋權。人大常委就《基本法》的解釋自1997年7月1日起生效，

<sup>17</sup> 《憲法》第六十七條第(一)、(四)及(六)項。

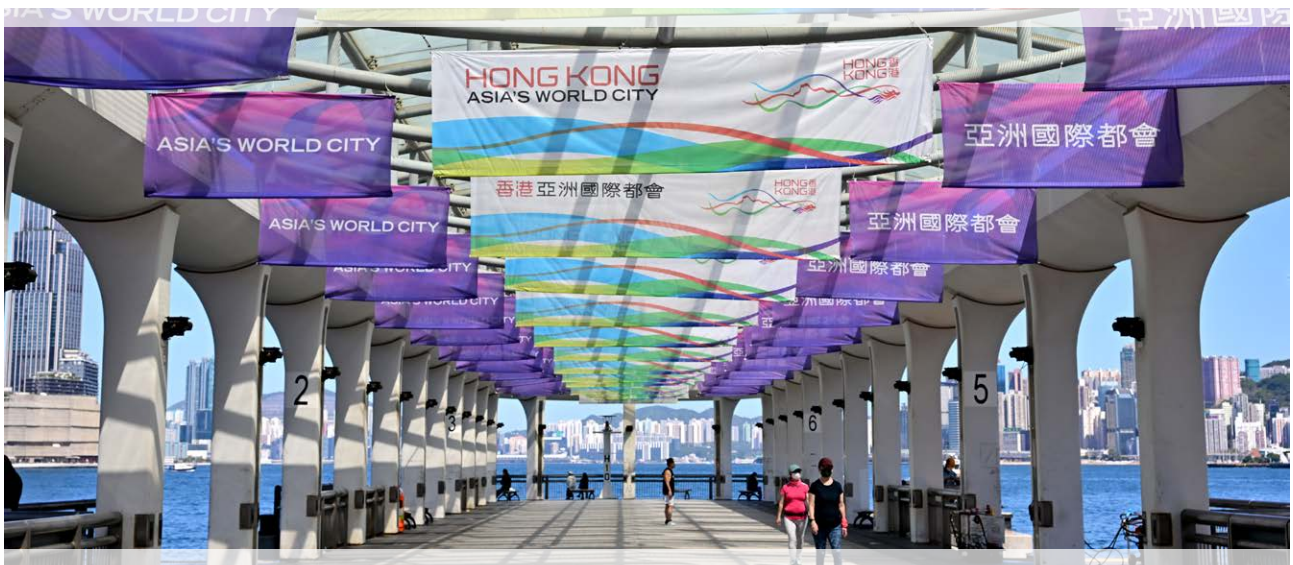
<sup>18</sup> 《憲法》第六十七條第(一)項。

<sup>19</sup> 《憲法》第八十五條。

<sup>20</sup> 全國人大在1990年4月4日會議上通過《基本法》和《全國人民代表大會關於〈中華人民共和國香港特別行政區基本法〉的決定》。該決定引述《憲法》第三十一條，聲明《基本法》根據《憲法》和按照香港的具體情況制定，是符合《憲法》的。該決定接着訂明香港特區設立後實行的制度、政策和法律，以香港特區《基本法》為依據。

<sup>21</sup> 國務院在2014年6月發表《“一國兩制”在香港特別行政區的實踐》白皮書，在文內指出“中央擁有對香港特別行政區的全面管治權”。

<sup>22</sup> 根據《基本法》第43條，行政長官也須依照《基本法》的規定對香港特區負責。



對香港特區所有機構(包括法院)均具約束力，但在此以前作出的判決則不受影響。<sup>23</sup>此外，外交事務<sup>24</sup>和防務<sup>25</sup>等象徵國家主權的事宜屬中央管理的事務，在香港高度自治範圍之外。

## 兩套制度的交匯處

12. 在郭卓堅案，上訴法庭曾論及內地和香港制度的交匯處，並提醒我們“儘管《基本法》把內地和香港的制度予以區別和分開，但兩套制度同屬一國和一個國家的憲制秩序。”<sup>26</sup>上訴法庭在該案中的考慮之一，是人大常委於2017年12月27日作出的決定(“人大常委決定”)的法律效力。該決定確認內地與香港特區簽訂的合作安排<sup>27</sup>符合“一國兩制”原則，也符合《憲法》及《基本法》。判詞第66段，上訴法庭認為“根據《憲法》及《基本法》，人大常委擁有最終權限和權力，以決定屬於兩套制度交匯處的主題事項是否

符合《憲法》及《基本法》。香港特區必須充分承認和尊重[人大常委]作出該等決定的權力。”

13. 由於政府的陳詞中並未提出人大常委決定在香港法律下具約束力，同時上訴法庭須根據訴訟各方在法庭席前的陳詞就案件作出裁決，上訴法庭因此認同原訟法庭的觀點，認為人大常委決定極具信服力，並裁定：

“69.……在內地與香港各自的制度下，在交匯處的主題事項須符合《基本法》，這點不言而喻。至於是否符合《基本法》的問題，兩制的運作必須一致。兩制同屬一國和一個國家的憲制秩序，因此有如此要求。凡人大常委以通過決定的方式確認某項安排符合《基本法》，就內地法律而言，其決定即屬最終決定。這是香港法庭在處理合憲問題(即其一受挑戰事項在香港法律下是否違反

<sup>23</sup> 劉港榕及其他人 訴 入境事務處處長(1999) 2 HKCFAR 300。

<sup>24</sup> 《基本法》第13條。

<sup>25</sup> 《基本法》第14條。

<sup>26</sup> 上文郭卓堅案第60段。

<sup>27</sup> 指2017年11月18日簽訂的《內地與香港特別行政區關於在廣深港高鐵西九龍站設立口岸實施“一地兩檢”的合作安排》。



《基本法》)時，所須充分承認和接受的重要事實。因此，對於法庭在詮釋《基本法》方面而言，人大常委在其決定中表達的權威意見極具信服力。”

14. 上訴法庭在第70段又認為，由於該案涉及的事宜關乎中央與香港特區的關係，如該案送交終審法院審理，在符合“需要條件”的情況下，<sup>28</sup>須根據《基本法》第158(3)條提請人大常委作出解釋。在此情況下，“按常理而言，人大常委在諮詢基本法委員會後，無論如何，都會在其解釋中給予相同的答案。”

### 國家安全事務的交匯處

15. 當中央人民政府和香港特區都對同一主題事項(例如國家安全)負有責任，交匯處便可能出現。國家安全屬於中央事權，並非香港特區的自治範圍。<sup>29</sup>一如《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》<sup>30</sup>(“《528決定》”)及《中華人民共和國香港特別行政區維護國家安全法》(“《香港國安法》”)<sup>31</sup>所明述，中央人民政府對香港特區有關的國家安全事務負有根本責任，香港特區負有維護國家主權、統一和領土完整的憲制責任。<sup>32</sup>

16. 從《香港國安法》的整體框架可見，中央

人民政府和香港特區在香港特區維護國家安全方面各有清晰劃分的角色和職責，其中也有交匯之處。香港特區負責處理《香港國安法》所規定涉及國家安全的指定事宜，並獲中央授權處理《香港國安法》規定的犯罪案件，但《香港國安法》第55條規定的情形除外。

17. 《香港國安法》訂明由中央人民政府及香港特區在香港特區設立多個機構，以及該等機構維護國家安全的職責。設立中央人民政府駐香港特別行政區維護國家安全公署(“駐港國安公署”)的目的是嚴格依法履行維護國家安全職責，行使相關權力。<sup>33</sup>香港特別行政區維護國家安全委員會(“香港特區國安委”)由行政長官擔任主席，負責香港特區維護國家安全事務，承擔維護國家安全的主要責任。<sup>34</sup>香港特區國安委設立國家安全事務顧問，由中央人民政府指派，就香港特區國安委履行維護國家安全職責相關事務提供意見。國家安全事務顧問列席香港特區國安委會議。<sup>35</sup>警務處也設立維護國家安全的部門，配備執法力量。<sup>36</sup>此外，律政司設立專門部門，負責危害國家安全犯罪案件的檢控工作和其他相關法律事務。<sup>37</sup>

18. 《香港國安法》第二章列明香港特區機構在維護國家安全方面的多項特定職責，包括要求(i)香港特區儘早完成《基本法》規定的維護國家安

<sup>28</sup> 見吳嘉玲及其他人訴入境事務處處長(1999) 2 HKCFAR 4第89段。

<sup>29</sup> 香港特別行政區訴黎智英(2021) 24 HKCFAR 33。

<sup>30</sup> 2020年5月28日全國人大通過。

<sup>31</sup> 《香港國安法》由人大常委於2020年6月30日根據《528決定》制定，並於同日納入《基本法》附件三所列的全國性法律，在香港特區公布實施。

<sup>32</sup> 見《528決定》第三條及《香港國安法》第3條。

<sup>33</sup> 《香港國安法》第48條。

<sup>34</sup> 《香港國安法》第12條。

<sup>35</sup> 《香港國安法》第15條。

<sup>36</sup> 《香港國安法》第16條。

<sup>37</sup> 《香港國安法》第18條。



全立法，完善相關法律；<sup>38</sup>(ii)執法、司法機關切實執行《香港國安法》及其他相關法律；<sup>39</sup>(iii)香港特區加強維護國家安全和防範恐怖活動的工作，並對學校、社會團體、媒體、網絡等涉及國家安全的事宜採取必要措施，加強宣傳、指導、監督和管理；<sup>40</sup>以及(iv)香港特區通過學校、社會團體、媒體、網絡等開展國家安全教育，提高香港特區居民的國家安全意識和守法意識。<sup>41</sup>此外，行政長官應當就香港特區維護國家安全事務向中央人民政府負責，並就香港特區履行維護國家安全職責的情況提交年度報告。<sup>42</sup>

19. 根據《香港國安法》第12條設立的香港特區國安委負責分析研判形勢，制定香港特區維護國家安全政策；推進維護國家安全的法律制度和

執行機制建設；以及協調香港特區維護國家安全的重點工作和重大行動。<sup>43</sup>香港特區國安委須受中央人民政府的監督和問責。

20. 《香港國安法》第五章訂明中央人民政府在香港特區設立駐港國安公署的職責、管轄權、職能和責任。《香港國安法》第49條清楚列明駐港國安公署的職責，其中包括分析研判香港特區維護國家安全形勢；就維護國家安全重大戰略和重要政策提出意見和建議；監督、指導、協調、支持香港特區履行維護國家安全的職責。此外，該署應當與香港特區國安委建立協調機制，監督、指導香港特區維護國家安全工作。<sup>44</sup>駐港國安公署依法履行職責時，香港特區政府有關部門須提供必要的便利和配合。<sup>45</sup>

<sup>38</sup> 《香港國安法》第7條。根據《基本法》第23條，香港特區獲中央授權在本地立法禁止該條指明的危害國家安全行為。

<sup>39</sup> 《香港國安法》第8條。

<sup>40</sup> 《香港國安法》第9條。

<sup>41</sup> 《香港國安法》第10條。

<sup>42</sup> 《香港國安法》第11條。

<sup>43</sup> 《香港國安法》第14條。

<sup>44</sup> 《香港國安法》第53條。

<sup>45</sup> 《香港國安法》第61條。



21. 對《香港國安法》規定的犯罪案件行使管轄權這個例子，正好說明中央人民政府與香港特區政府在維護國家安全方面有交匯之處。《香港國安法》第40條訂明香港特區對《香港國安法》規定的犯罪案件行使管轄權，但《香港國安法》第55條列明的特定情形除外。

22. 《香港國安法》第55條訂明駐港國安公署可對《香港國安法》規定的犯罪案件行使管轄權的三種特定情況，分別是：

- (a) 案件涉及外國或者境外勢力介入的複雜情況，香港特區管轄確有困難的；
- (b) 出現香港特區政府無法有效執行《香港國安法》的嚴重情況的；或
- (c) 出現國家安全面臨重大現實威脅的情況的。

23. 在上述各種均涉及複雜特殊情況的特定情形下，香港特區在行使管轄權時會有困難，只有中央人民政府才有足夠能力有效處理有關案件，這點不言而喻。此外，駐港國安公署必須經香港特區政府或者該署提出，並報中央人民政府批准，才可對有關案件行使管轄權。

24. 設立雙軌並行機制以對《香港國安法》規定的犯罪案件行使管轄權，是中央擁有對香港特區的全面管治權及堅持“一國兩制”方針的重要體現，也充分展現中央對香港特區的信心，授權香港特區就《香港國安法》和香港特區本地法律規定的絕大多數危害國家安全犯罪案件行使管轄權。

## 有關政府制度的法理觀點

25. 由於香港特區的一切權力全屬轉授，以“三權分立”一詞描述香港特區的政治體制恐怕並不妥當，亦可能引起誤解，令人以為香港特區享有固有權力。儘管香港特區的法院曾多次使用該詞，但並沒有嘗試為其定義。舉例來說，終審法院在劉昌及另一人 訴 香港特別行政區(2002) 5 HKCFAR 415 (“劉昌案”)第101段裁定，“《基本法》確立了行政、立法與司法必須三權分立的原則。”應注意的是，終審法院在劉昌案使用該詞純粹是支持其論點，即就謀殺罪的刑罰而言，法庭宜對立法機關所採納的觀點和政策，予以適當比重。<sup>46</sup>當時終審法院既沒有定義該詞，也沒有論述其含義。

26. 在陸家祥 訴 市場失當行為審裁處[2009] 1 HKLRD 114中，時任原訟法庭法官張舉能和上訴法庭法官夏正民引述終審法院在劉昌案的裁決，同意三權分立原則確實已在《基本法》中確立。不過，張舉能法官援引梅師賢爵士發表的重要著作，作出以下提醒：

“32. 香港的確沒有聯邦制。反之，根據‘一國兩制’的方針，香港特區享有獨立的司法權，包括終審權(第19條)。正如財政司司長的[代表律師]在提醒本庭時指出，《中英聯合聲明》及《基本法》的主旨是保持延續性，包括原有和現行的法院及司法制度的延續性：見香港聯合交易所有限公司 訴 新世界發展有限公司案第43段。《基本法》第8條也明確規定，除例外情況外，香港原有法律予以保留。

33. 就此，梅師賢爵士在其文章《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*

<sup>46</sup> 上文劉昌案第102段。





*Jurisprudence on the Rule of Law and Human Rights in Hong Kong*(載於《香港法律學刊》(2007年)第37期第299及第305至306頁)中提出了合適的警示：

‘撇開政治上的差異不談，還有上文提及的諸如法則上的差別。這些法則上的差別往往並非只源自政治上的差異，這些差異對引進以不同法則為基礎的原則構成障礙。以三權分立為例，美國和澳洲的憲法包含三權分立，加拿大的憲法亦然(至少有此含義)，英國公法也主張三權分立。然而，該四個司法管轄區的三權分立內容各異。美國和澳洲的三權分立雖然在某些方面相似，但前者推行總統制度，後者奉行威斯敏斯特式制度及責任政府法則，意味着兩種制度存在重大分歧。加拿大和英國推行有關法則的程度均遜於澳洲，遑論美國。’

因此，與三權分立有關的司法裁決均須非常小心處理，方可從一司法管轄區引入另一司法管轄區。這個觀點對香港至為重要。《基本法》包含三權分立的法則，惟香港特區的法院仍未有機會思索該法則可對香港帶來什麼影響。不過，即使《基本法》按本身背景及其中第8條有關保留英國普通法的規定詮釋，不一定代表《基本法》包含的三權分立必須遵從美國或澳洲的模式。’

另見梅師賢所著的《普通法在香港的角色》(*The Role of The Common Law in Hong Kong*)，2005年普通法講座系列(港大)1，第22至24頁。”

27. 香港特區法院使用“三權分立”一詞，並不代表本港法院不清楚在《基本法》下政府管治以行政為主導的設計。香港特區法院確認，《基本法》預期香港特區政府的管治以行政為主導。在*梁國雄訴立法會主席* [2007] 1 HKLRD 387中，原訟法庭曾考慮立法會議事規則其中一條(禁止立法會議員在委員會審議階段提出對財政收入造成負擔的修正案)是否抵觸立法會根據《基本法》第73(1)條制定法律的權力。<sup>47</sup> 時任原訟法庭法官夏正民在第67段指出，香港有一個行政主導的政府。夏正民法官在第68段說，“《基本法》定義的是互動方法，即開端和隨後的關係，以把行政機關與另一方的立法機關聯繫起來。換言之，誰要對此互動負責、互動的執行方式和管理後果的方式均為《基本法》中所定義的基本事項。” 儘管夏正民法官曾使用“三權分立”一詞，但他同時強

<sup>47</sup> 根據《基本法》第73(1)條，立法會行使“根據[《基本法》]規定並依照法定程序制定、修改和廢除法律”的職權。



調《基本法》“確立了行政機關、政府和立法機關要以協調和合作的形式，各自執行其在憲制上的指定角色，以善治香港。”<sup>48</sup>在梁國雄訴律政司司長(第2號)[2020] 2 HKLRD 771中，上訴法庭也確認，根據《基本法》的設計，“政府在很大程度上屬於行政主導。”<sup>49</sup>

28. 近期，終審法院已更改描述《基本法》下權力分配的用詞。在朱江訴孫敏(2022) 25 HKCFAR 318中，非常任法官廖柏嘉勳爵拒絕接納上訴人的論據(即任何一方在提起藐視法庭的法律程序前，必須取得律政司司長同意)。他宣讀終審法院一致達成的裁決，在第41段確認，該論據“完全違背職能分立的重要憲制原則。”於香港特別行政區訴黎智英(永久擱置法律程序申請)[2023] 3 HKLRD 534第86段，法庭也沿用了“職能分立”一詞。用詞的更改或可更妥善反映在《基本法》下特區政府行政主導的設計，以及特區作為中華人民共和國地方行政區域的地位。

### 香港特區的政治體制

29. 香港特區作為全國人大根據《憲法》第三十一條設立的中華人民共和國特別行政區，按照“一國兩制”的方針政策，不實行內地的地方人民代表大會及/或地方人民政府制度。《基本法》第四章訂明的政治體制主要由行政長官、行

政機關、立法機關和司法機關組成。這些機關各獲分配特定的角色和職能，其權力由《基本法》授予，全部源自中央。

### 行政長官

30. 《基本法》第四章第一節就行政長官作出規定。與總督(由君主從香港以外任命的官員，任期由英國國王或女王決定)<sup>50</sup>不同，行政長官是中國公民及香港特區永久性居民，在外國無居留權，且必須在香港通常居住連續滿20年。<sup>51</sup>根據《基本法》，行政長官在香港特區通過選舉或協商產生，再由中央人民政府任命。<sup>52</sup>行政長官既是香港特區的首長，代表香港特區，<sup>53</sup>也是香港特區政府的首長。<sup>54</sup>有別於只對英國國王或女王負責的總督，行政長官依照《基本法》的規定對中央人民政府和香港特區負責。<sup>55</sup>根據《基本法》第64條，行政長官是香港特區政府的首長，須在四個指定範疇對立法會負責。<sup>56</sup>

31. 更重要的是，根據《基本法》第48條，行政長官獲賦予多方面的職權，不囿於行政，也在香港的立法過程和秉行司法公義方面擔當重要的角色。根據《基本法》第48條，行政長官的職權包括：領導香港特區政府；執行《基本法》和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；簽署立法會通過的財政預算案並報中央人民政府；決定政府政策；提名並報請中

<sup>48</sup> 夏正民法官對香港特區和立法會之間關係的論述，與姬鵬飛的說明相呼應。姬鵬飛曾表示，“行政機關和立法機關之間的關係應該是既互相制衡又互相配合”。

<sup>49</sup> 見上文註腳7。

<sup>50</sup> Wesley-Smith, P., *Constitutional and Administrative Law in Hong Kong, China & Hong Kong Law Studies*, 1994, 第113頁。

<sup>51</sup> 《基本法》第44條。

<sup>52</sup> 《基本法》第15及45條。

<sup>53</sup> 《基本法》第43(1)條。

<sup>54</sup> 《基本法》第60(1)條。

<sup>55</sup> 《基本法》第43(2)條。

<sup>56</sup> 根據《基本法》第64條，香港特區政府須在以下四個範疇對立法會負責：執行立法會通過的法律；定期向立法會作施政報告；答覆立法會議員的質詢；徵稅和公共開支須經立法會批准。



中央人民政府任命主要官員；建議中央人民政府免除主要官員職務；依照法定程序任免法官；依照法定程序任免公職人員；執行中央人民政府就《基本法》規定的有關事務發出的指令；代表香港特區政府處理中央授權的對外事務；批准向立法會提出有關財政收入或支出的動議；赦免和減輕罪犯的刑罰，以及處理請願。王叔文在評論行政長官在《基本法》下的角色時指出：

“對於實現‘一國兩制’方針來說，[行政長官]處於十分關鍵的地位。作為一個享有高度自治權的地方行政區域單位，香港特區需要有這麼一位行政長官，作為特別行政區的代表，在中央與特別行政區的關係中代表特別行政區，並且在處理中央授權的對外事務中代表特別行政區政府。同時，特別行政區也需要有這麼一位行政長官，作為特別行政區

的最高地方長官，在特別行政區負責執行由[全國人大]制定的體現‘一國兩制’方針的《基本法》和依照《基本法》適用於特別行政區的其他法律，執行[中央人民政府]就《基本法》規定的有關事務發出的指令等。”<sup>57</sup>

32. 同樣地，佳日思亦把行政長官形容為香港特區政治制度的“關鍵”。<sup>58</sup> 他並且指出《基本法》“為香港特區的政治制度提供更全面的藍圖，即行政主導，以及權力高度集中於行政長官。”<sup>59</sup>

33. 行政長官作為香港特區的最高地方長官，既是中央前的香港特區代表，亦代表香港特區在國際間按中央人民政府的授權處理對外事務。正如蕭蔚雲所述，<sup>60</sup> 指定行政長官為香港特區首長闡明行政長官作為全香港特區之首的法律地位。行政長官作為全香港特區之首，其憲制地位高於香

<sup>57</sup> 王叔文編 *Introduction to the Basic Law of the Hong Kong Special Administrative Region*, 第二版, Law Press China & Joint Publishing (H.K.) Co., Ltd., 2009, 第358至359頁。

<sup>58</sup> 佳日思, 同上, 第270頁。

<sup>59</sup> 佳日思著 *The Constitutional Framework*, 載於 Peter Wesley-Smith 所編 *Hong Kong's Transition: Problems & Prospects*, Faculty of Law, University of Hong Kong, 1993, 第32頁。

<sup>60</sup> 蕭蔚雲, 《論香港基本法》, 北京大學出版社, 2003年, 第830頁。



港特區的行政機關(同樣以行政長官為首)、立法機關和司法機關。

### 行政機關

34. 香港特區政府在香港特區的施政和管治方面所擔當的領導角色亦強化了香港特區行政主導的政治體制。《基本法》第62條賦予香港特區政府的職權包括制定並執行政策；管理各項行政事務；編制並提出財政預算和決算；以及擬定並提出法案、議案和附屬法規等。

35. 按照第四章，香港特區政府(以行政長官為首)負責制定香港特區的政策措施。這點和《基本法》第74條對立法會議員提出法律草案的權力施加重大限制，形成極大反差。根據第74條，議員不得提出涉及公共開支或政治體制或政府運作的法律草案。如議員事先未得到行政長官的書面同意，則不能提出涉及政府政策的法律草案。

36. 如上文所論述，行政長官在立法過程中同樣擔當重要角色，包括簽署法案和公布法律。<sup>61</sup>《基本法》附件二列明的表決規則和程序進一步確保政府的建議得到較佳待遇。根據2021年3月30日經人大常委修訂的附件二第7條，政府提出的法案，如獲得出席會議的全體議員的過半數票，即為通過；另一方面，立法會議員個人提出的議案、法案和對政府法案的修正案均須分別經選舉委員會選舉產生的議員和功能團體選舉、分區直接選舉產生的議員兩部分出席會議議員各過半數通過。

37. 香港特區政府也就財政預算和公共開支作出重大決定。立法會雖然可審核、審議和通過財政預算，但不能編制財政預算。立法會儘管可否決香港特區政府的開支建議，但無權就應如何運用及/或投資公帑提出建議。《基本法》第62條明確顯示香港特區政府在維持香港特區的日常運作和規劃香港特區的未來發展方面擔當領導角色。

38. 2004年4月2日，時任人大常委法制工作委員會副主任李飛向人大常委發表關於《人大常委關於〈香港特區基本法〉附件一第七條和附件二第三條的解釋(草案)》的說明，當中也特別提到“根據香港《基本法》確立的政治體制，香港特區實行行政主導，行政長官是特別行政區的首長，代表香港特區，對中央人民政府和香港特區負責。”

### 立法機關

39. 立法會是香港特區的立法機關，<sup>62</sup>不僅獲授予立法權，也獲授予制衡行政機關的權力。根據《基本法》第73條，立法會獲授權制定、修改和廢除法律，<sup>63</sup>惟議員提出法律草案的權力受《基本法》第74條嚴格限制。立法會行使職權聽取行政長官的施政報告並進行辯論；<sup>64</sup>對政府的工作提出質詢；<sup>65</sup>就任何有關公共利益問題進行辯論；<sup>66</sup>在行使《基本法》第73(1)至(9)條各項職權時，如有需要，可傳召有關人士出席作證和提供證據；<sup>67</sup>以及通過彈劾行政長官的議案。<sup>68</sup>

40. 除立法權外，《基本法》第73條亦賦予立

<sup>61</sup> 《基本法》第48(3)及76條。

<sup>62</sup> 《基本法》第66條。

<sup>63</sup> 《基本法》第73(1)條。

<sup>64</sup> 《基本法》第73(4)條。

<sup>65</sup> 《基本法》第73(5)條。

<sup>66</sup> 《基本法》第73(6)條。

<sup>67</sup> 《基本法》第73(10)條。

<sup>68</sup> 《基本法》第73(9)條。



法會其他權力，說明該條旨在讓立法機關能有效地制衡行政機關的權力。<sup>69</sup>賦權立法會審核和通過財政預算，可減低政府濫用公帑的機會。此外，立法會行使權力聽取行政長官的施政報告並進行辯論、對政府的工作提出質詢，以及就任何有關公共利益的問題進行辯論，可確保行政機關制定的政策“更加全面，符合實際”。<sup>70</sup>加上立法會有權傳召有關人士(包括官員)出席作證和提供證據，有助防止行政機關濫用權力。

41. 互相制衡的安排也見於關乎行政長官解散立法會、<sup>71</sup>行政長官辭職<sup>72</sup>及彈劾行政長官<sup>73</sup>的條文。根據《基本法》第50條，如立法會拒絕通過香港特區政府提出的財政預算案或其他重要法案，行政長官有權解散立法會，惟這項權力受多項措施限制，包括：

(a) 行政長官在其一任任期內只能引用《基本

法》第50條一次；

- (b) 《基本法》第50條規定行政長官在決定解散立法會前，須經協商求取一致意見；
- (c) 《基本法》第50條也規定行政長官在決定解散立法會前，須徵詢行政會議的意見；以及
- (d) 《基本法》第52(2)及52(3)條規定，如重選的立法會就原先造成“困局”的議題所作的決定與被解散的立法會的決定相同，行政長官必須辭職。

42. 根據《基本法》第50及52條，行政長官如決定解散立法會，須考慮根據第52(2)或(3)條自己有被迫辭職之風險。因此，行政長官不會貿然行使第50條的權力解散立法會。

<sup>69</sup> 王叔文指出，在《基本法》確立的政治體制下，行政、立法及司法三者之間的關係是“行政機關與立法機關之間既互相制衡，又互相配合；司法獨立。”王叔文，同上，第345頁。

<sup>70</sup> 王叔文，同上，第467至468頁。

<sup>71</sup> 《基本法》第50條。

<sup>72</sup> 《基本法》第52(2)及(3)條。

<sup>73</sup> 《基本法》第73(9)條。



43. 行政與立法機關之間的互相制衡也可見於彈劾行政長官的機制。《基本法》第73(9)條訂定就嚴重違法或瀆職行為的指控彈劾行政長官的機制。根據該條，如行政長官被控有嚴重違法或瀆職行為而不辭職，而由終審法院首席法官擔任主席的獨立調查委員會又同意指控屬實，立法會可提出彈劾案，報請中央人民政府決定。然而，該條並無賦予立法會罷免權。該條訂明的制度顯然已設置機制內的保障，確保彈劾程序不被輕易啓動，並同時保障彈劾程序獨立公正，務求向中央人民政府提交關於行政長官行為的報告持平準確，以便中央人民政府就應否罷免行政長官作出重大決定。

44. 除互相制衡外，《基本法》也旨在讓行政與立法機關互相配合和合作。例如，《基本法》第55條預期部分行政會議成員可來自立法會議員。立法會主席在決定立法會議程時，須優先把政府提出的議案列入議程。<sup>74</sup>此外，《基本法》第72(5)條訂明主席須應行政長官的要求召開緊急會議。《基本法》第62(6)條則賦權香港特區政府委派官員列席立法會並代表政府發言，以便有行政機關的官員回答立法會對其工作的質詢。

45. 姬鵬飛的說明闡釋配合與制衡的原則：

“行政機關和立法機關之間的關係應該是既互相制衡又互相配合；為了保持香港的穩定和行政效率，行政長官應有實權，但同時也要受到制約。草案規定，行政長官是香港特別行政區的首長，對中央人民政府和香港特別行政區負責。行政長官領導香港特別行政區政府……如行政長官有嚴重違法或瀆職行為而不辭職，立法會通過一定程序可提出彈

劾案，報請中央人民政府決定。上述這些規定體現了行政和立法之間相互制衡、相互配合的關係。”

### 司法機關

46. 司法獨立是香港特區政治體制的關鍵特徵。《基本法》第2及19(1)條明文規定，香港特區享有獨立的司法權和終審權。司法獨立繫於《基本法》第四章所訂有關司法人員的任命方式和任期保障，以及其履行審判職責時的行為不受法律追究的規定。

47. 《基本法》第81(2)條訂明，原在香港實行的司法體制，除因設立香港特區終審法院而產生變化外，予以保留。終審權屬於終審法院。終審法院可根據需要邀請其他普通法適用地區的法官參加審判。<sup>75</sup>

48. 《基本法》第85條保證“法院獨立進行審判，不受任何干涉，司法人員履行審判職責的行為不受法律追究。”王叔文認為，“不受任何干涉”，不僅指司法工作不受行政機關(包括行政長官)及立法機關的干涉，也指不受社會上各種勢力的干涉。<sup>76</sup>

49. 上訴法庭在馬桂珍訴梁紹中 [2001-2003] HKCLR 286第10段裁定，“《基本法》第85條對司法人員在他[們]執行司法過程中的行為作出絕對的保障，是確保司法人員可在無私無偏及無懼的情況下處理案件，而有效地防止如馬女士[原告人]以在本案向他們追究個人法律責任所興的訴訟。”

50. 《基本法》第四章有關司法機關的其他主要

<sup>74</sup> 《基本法》第72(2)條。

<sup>75</sup> 《基本法》第82條。

<sup>76</sup> 王叔文，同上，第520頁。



條文，關乎法官的任命和任期保障。《基本法》第88條訂明：“[香港特區]法院的法官，根據當地法官和法律界及其他方面知名人士組成的獨立委員會推薦，由行政長官任命。”《基本法》第89條則訂明，法官只有在無力履行職責或行為不檢的情況下，行政長官才可根據終審法院首席法官任命的不少於三名當地法官組成的審議庭的建議，予以免職。終審法院首席法官只有在無力履行職責或行為不檢的情況下，行政長官才可任命不少於五名當地法官組成的審議庭進行審議，並可根據其建議，予以免職。根據《基本法》第90(2)條，終審法院的法官和高等法院首席法官的任免，須徵得立法會同意，並報人大常委備案。除此以外，中央人民政府不會介入法官的任免。

51. 《基本法》第四章顯然設置機制內的保障，確保本港法官可秉持無懼無私、不偏不倚的宗旨，獨立依法主持公義。司法獨立乃香港特區各個制度的重要支柱。姬鵬飛的說明曾提及：

“草案規定特別行政區法院享有獨立的司法權和終審權，作為一個地方行政區域的法

院而享有終審權，這無疑是一種很特殊的例外，考慮到香港實行與內地不同的社會制度和法律體系，這樣規定是必需的。”

### 司法機關與另外兩個機關的關係

52. 《基本法》之下的行政主導制度並不代表行政機關凌駕法律。香港特區政府必須遵守法律，這是《基本法》的首要原則。<sup>77</sup>終審法院在吳嘉玲及其他人訴入境事務處處長(1999) 2 HKCFAR 4第61段指出，法院依據《基本法》在憲制秩序中制衡政府的行政和立法機關：

“在行使《基本法》所賦予的司法權時，特區的法院有責任執行及解釋《基本法》。毫無疑問，香港法院有權審核特區立法機關所制定的法例或行政機關之行為是否符合《基本法》，倘若發現有抵觸《基本法》的情況出現，則法院有權裁定有關法例或行為無效。法院行使這方面的司法管轄權乃責無旁貸，沒有酌情餘地。因此，若確實有抵觸之情況，則法院最低限度必須就該抵觸部分，裁定某法例或某行政行為無效。雖然這點未受

<sup>77</sup> 《基本法》第64條。



質疑，但我等應藉此機會毫不含糊地予以闡明。行使這方面的司法管轄權時，法院是按《基本法》執行憲制法律上的職務，從憲制上制衡政府的行政及立法機構，確保它們依《基本法》行事。”<sup>78</sup>

53. 然而，上述法院的憲制角色並非指法院會干涉另外兩個機關履行其職權。在朱綺華訴環境保護署署長[2011] 3 HKC 227中，法庭裁定有關空氣質素的新環保政策不應由其強加，原因是一旦如此，即等同法庭僭越本屬行政機關專責領域的權衡利害過程。在Q及Tse Henry Edward訴人事登記處處長(2023) 26 HKCFAR 25中，<sup>79</sup>終審法院雖然裁定人事登記處處長就更改上訴人香港身分證所示性別標記的政策與上訴人所享有的私生活權利相抵觸，但重申“處長的政策不應由法院重新制定”。制定政策乃屬政府事務。<sup>80</sup>梁國雄訴立法會主席(第1號)(2014) 17 HKCFAR 689關乎立法會主席規管議會會議的權力。根據終審法院在此案的裁決，法院認同立法機關在處理自身事務時，享專屬權力規管自身的內部程序，尤其是立法程序。<sup>81</sup>

54. 法庭顯然無法決定案件是否訴諸法庭，或什麼案件會訴諸法庭；在案件所涉的事務上，法庭同樣也無選擇可言。<sup>82</sup>終審法院首席法官張舉能在2021年的一篇演辭中進一步解釋法院的角色：

“法院多次在公法案件中強調，必須承認法院、行政機關及立法機關擔當的不同憲制角

色。在我們的憲制制度下，法院的職能並非干預甚至修改政府的政策及決定，亦非推翻立法機關制定的法律，除非是出於維護《基本法》條文的目的或由於其他凌駕性的法律要求而導致的必然結果。我們應該謹記，法院的裁決是基於相關的法律原則及個別案件的事實。法庭的角色是施行法律和就法律事宜作出判決；解決任何相關的政治或社會爭議從來不是其職能。法庭並非宣揚或申述政治觀點或其他法律以外的觀點的場所。”<sup>83</sup>

## 總結

55. 《基本法》訂明的香港特區的政治體制，是“按照”香港的“具體情況”而設。<sup>84</sup>香港特區直轄於中央人民政府，獲授權行使行政管理權、立法權及獨立的司法權，這是“一國兩制”政策的一環。在《基本法》下，政府的三個機關，即行政機關、立法機關和司法機關，有各自不同的職能。根據《基本法》的權力分配，三個機關須透過彼此互動，使政府在整體運作中受到適當的制衡。在行政長官的領導下，香港特區政府的三個機關在行政主導的制度下各有獲授予的職權，相輔相成地履行其憲制責任，為貫徹“維護國家的統一和領土完整”及“保持香港的繁榮和穩定”<sup>85</sup>的目標相互配合，共同邁進。

<sup>78</sup> 另見Ubamaka訴保安局局長(2012) 15 HKCFAR 743第126段。

<sup>79</sup> 終審法院就Q及Tse Henry Edward案所作裁決的案情摘要載於本期“基本法案例摘要”內。

<sup>80</sup> 在霍春華訴醫院管理局(2012) 15 HKCFAR 409中，終審法院重申，質疑行政機關推行的政策是否明智之舉並非法院的職責。

<sup>81</sup> (2014) 17 HKCFAR 689第28段。

<sup>82</sup> 終審法院首席法官張舉能於2023年1月16日在2023年法律年度開啓典禮上的演辭。

<sup>83</sup> 終審法院首席法官張舉能於2021年11月5日在香港舉行的2021年法治焦點活動“法治焦點活動——邁向可持續發展未來的變革之旅”上的演辭。

<sup>84</sup> 另見《憲法》第三十一條。

<sup>85</sup> 《基本法》序言。