

《明報》 2004 年 6 月 28 日論壇版

行政主導非《基本法》立法原意(二之一)

陳祖為 香港大學政治與公共行政學系系主任

在這近月的政制發展討論中，中央及特區政府官員多次強調行政主導的重要性，並將它提升至基本法甚至是國家主權的層次來討論。政制發展專責小組在其第二號報告書中，清楚表達這觀點：「行政主導是特區政治體制設計的一項重要原則，是體現國家主權的重要表徵。任何方案必須鞏固以行政長官為首的行政主導體制，不能偏離這項設計原則。」（第三十七頁）相信這觀點會繼續影響日後的政制發展。

可是，「行政主導」並不是一個容易理解的概念。它既不是清晰的日常用語，亦非政治學上慣用的理念。究竟什麼是行政主導？它是否《基本法》中的政治體制設計的指導原則？《基本法》所規定的政制，是否就是行政主導，抑或是別的制度？本系列的文章將探討這些問題。

在中央和本港的政制論述中，存在著兩種對「行政主導」不同的理解：

- （一）它是指一種特別的政治體制模式（有別於總督制、三權分立、議會制等）；
- （二）它是形容政府的行政能力及表現；具體的說，是指行政機關所推出的法案、財政預算和政策，都有很大機會能獲得立法機關的支持；在這意義下，不同的政治體制都有可能達到行政主導的效果。總括來說，行政主導的第一義是指一種制度，第二義是指一種效果。

中央及特區政府有關行政主導的論述，明顯是採取第一種意義。九七以後，多位大陸法律學者（也曾參與起草《基本法》）都曾撰寫文章談論行政主導。例如，蕭蔚雲教授在九八年的一篇論文這樣寫道：「香港特別行政區的政治體制是「一國兩制」下的新的政治體制，是歷史上沒有先例的，它不是從別處抄來的、搬來的，它不是內地實行的人民代表大會制，也不是美國式的「三權分立」制，也不是香港原有的總督制，而是一種新的以行政為主導的政治體制，也就是行政長官制。」¹這段說話明顯表示「行政主導」是指特區的一種特有的政治制度模式。

為甚麼說特區的政治體制是行政主導，而不是其他模式呢？在蕭教授的多篇文章裡，可找出兩個原因。（一）從立法原意看，行政主導乃《基本法》起草委員會（下稱草委會）所確立和採用的原則，以設計特區的政制；（二）從學理角度來看，《基本法》所規定的政制確實與世界上主流政制模式不同，以行政主導制命名最為洽當。本文首先評論第一個理據，而下一篇文章則討論第二個理據。

首先應指出，要確定特區政制的性質，主要是分析《基本法》的條文規定及其實踐的結果。若條文不清晰，或不同的人對條文所展示的制度和原則有很大的不同理解時，我們可從《基本法》的立法者的原意去幫助人們了解條文的意義。今次蕭蔚雲教授和周南先生都提及行政主導乃《基本法》的立法原意，或許顯示人們對特區制度是否行政主導這一問題有爭議。可是，立法原意是一頗難確定的東西。一般來說，可從有關立法過程的文獻和立法者的口述／文章中推敲出來。蕭教授曾為《基本法》草委會的政制小組大陸方面的召集人，他對政制設計的立法原意的理解當然值得重視。但我們也需從其他方面一併考查，才能得到較客觀的判斷。

蕭教授於本年一月來港演講時說，「起草的時候，對於《基本法》政治體制為行政主導這一點是比較正確的。不同的爭議，一種行政主導，一種立法主導，我們第二次政制小組在深圳召開就激烈地辯論，多數委員還是認為應當行政主導……」²他還說，草委會既不採用「內地的人民代表大會制」，也不採用「英美

的議會制」（筆者按，美國行的是總統制，不是議會制），也不是「三權分立」。³前新華社香港分社社長周南亦持相同的看法。⁴

可是，蕭教授對草委會的立法原意的理解，跟草委會第三次全體會議文件匯編中的政治體制專題小組工作報告所說的，有明顯的出入。在這份一九八六年的報告中，「關於香港特別行政區政治體制的基本模式」的討論紀錄，是這樣寫的：「委員們認為，在「一國兩制」的原則下，香港特別行政區的政治體制應原則上採用「三權分立」的模式，雖然有的委員主張三權分立、行政主導，有的委員主張三權分立、立法主導，但對於司法獨立，行政機關和立法機關既互相制衡、又互相配合的原則，小組會上沒有人提出異議。」⁵這報告隨後在「關於行政機關與立法機關的關係」的紀錄中，再次說：「委員們同意應原則上採用“三權分立”的模式，使行政機關和立法機關既互相制衡又互相配合。」⁶

蕭教授說草委會的政制小組採用了行政主導，而不是立法主導或三權分立；但這份官方報告的立場卻是：政制小組採用三權分立，並在這制度下不傾向行政或立法的主導，而是兩者互相制衡及配合。後來，「互相制衡、互相配合」更是草委會主任姬鵬飛在九零年人大第三次會議中呈交《基本法》草案說明中所引用來論述行政與立法關係的原則。若行政主導是政制設計的主要原則，很難想像姬主任不會在這份重要的文件中提出來。（「三權分立」一詞最後沒有在草案說明中出現。這可能跟鄧小平於一九八七年會見草委會委員的講話中不贊成香港「搞三權分立、搞英美的議會制度」有關。⁷）

由此看來，草委會的立法原意似乎並不是要將特區的政治體制設計為一種行政主導的模式，反而是以司法獨立、行政、立法機關「互相制衡、配合」的具體原則來建立特區的政制。事實上，九七年之前內地的法律學者兼原草委亦是以「互相制衡、互相配合」來論述特區的政制。以蕭教授為例，在他的《香港基本法》所輯的由八十年代末期至九六年前他的所有有關文章中，都以「司法獨立、行政機關和立法機關互相制衡、互相配合」這一原則來論述特區政體的性質，從來沒有用「行

政主導」一詞。⁹再者，在一篇 1993 年出版的長文中，蕭教授亦指出《基本法》起草時，「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」⁹但草委會委員經過「熱烈、緊張的討論，委員們終于一致達成了一個共識，向香港特別行政區《基本法》起草委員會提出報告。這一共識是：“司法獨立，行政機關和立法機關互相制衡、又互相配合的原則。”雖然後來對未來香港特別行政區政治體制的爭論非常激烈，直到起草委員會第九次全體會議即最後一次全體會議才獲得解決，但是上述指導原則和這一共識始終是政治體制專題小組在起草這部分條文中的依據，在起草工作中起了重要的作用。」¹⁰奇怪的是，在他的 1998 年的有關行政主導的文章，卻說「在起草香港《基本法》時有一種意見認為應當規定立法主導……香港《基本法》起草委員會並沒有採納這種意見，而是接受了行政主導的原則。」¹¹今年一月他來港時亦重覆此調。蕭教授對此立法原意的解釋在九七前和九七後出現了明顯的變化。

另外，王叔文教授兼原草委的有關解釋，亦出現前後矛盾的現象。他在一九九零年主編的《香港特別行政區基本法導論》中（此書乃大陸法學者討論《基本法》的權威著作之一），在談及草委的有關行政主導抑或立法主導的爭論時，指出「把未來香港特別行政區的政治體制解釋為「行政主導」或「立法主導」都是不科學的。《基本法》規定的政治體制，一個基本的原則就是行政立法之間互相制衡，互相配合。行政機關與立法機關是兩個相互獨立的部門，在它們之間不是誰壓倒誰的問題，也不存在誰凌駕于誰之上的問題。」¹²令人詫異的是，王教授主編這本書的一九九七年修訂本，在談及草委會的這個爭論後，竟然改成說「香港特別行政區的政治體制，從《基本法》的有關規定來看，也是一種「行政主導」的體制」。¹³

許崇德教授兼原草委的九七前和後的文章，亦出現相同的大轉調。他主編的《港基本法教程》（一九九四年初版），說當年草委會有關政制設計的爭論有三種意見：1：「立法主導模式」、2：「行政主導模式」、及 3：「行政機關與立法機關既互相配合又互相制衡」；「經過長時間的討論，起草委員會多數委員同意採納第三種意見，并將它貫徹于基本法中。」¹⁴但在九八年的一篇文章，他卻突出行政

主導，認為香港特區的政制的特點是：「行政主導，司法獨立，行政與立法既互相制約，又互相配合」¹⁵，而且更說「相互制約和相互配合都是在“行政主導”原則下的制約和配合。」¹⁶

總括而言，無論從草委會政制小組的會議紀錄、姬鵬飛的《基本法》草案說明，以致眾大陸原草委兼法律教授在《基本法》訂立後初期的一致闡釋這多方面的事實作考慮，行政主導作為一種政治體制應該不是《基本法》的立法原意。那為甚麼在九七後大陸原草委對《基本法》政制部份的解釋出現這種大轉調呢？最可能的原因，是北京不能接受末代港督彭定康所設計及扶植的立法局，因此取消所謂九七立法會「直通車」，且對民主派在九七後進入立法會戒心重重，因而中央政府作出了「行政主導」的大變調。今天北京權威人仕對《基本法》的解釋，是否因應政治形勢而轉變？政制發展專責小組在撰寫第二號報告時，似乎沒有考慮到《基本法》的立法原意及中央的變調，就認定行政主導是「特區政治制度設計的一項重要原則」，是否過於草率？

¹ 「論以行政主導的香港特別行政區政治體制」，收錄於蕭蔚雲著：《香港基本法》，北京大學出版社 2003 年版，第 829 頁。此書收錄了蕭教授由 1989-2002 年有關其基本法的文章。

² 參蕭蔚雲：「政制發展，中央要管到底」，收錄於《愛國論爭》，明報編輯部主編，明報出版社，2004 年版，第 26 頁，此文章乃蕭教授 2004 年 1 月 16 日出席「一國兩制研究中心」在香港舉辦的「政治發展與《基本法》研討會」的發言摘要。

³ 同上。

⁴ 周南接受《紫荊》雜誌 2004 年 2 月號訪問，後轉載於《愛國論爭》，第 47-58 頁。

⁵ 見《中華人民共和國香港特別行政區基本法起草委員會第三次全體會議文件匯編》，1986 年，第 32 頁。

⁶ 同上，第 35-36 頁。

⁷ 參《鄧小平論香港問題》，三聯書店（香港），1993 年，第 35 頁。

⁸ 參蕭蔚雲：《香港基本法》，第 6、18、102、384-385 頁。

⁹ 同上，第 385 頁。

¹⁰ 同上，第 384 頁。

¹¹ 同上，第 829-830 頁。

¹²王叔文主編：《香港特別行政區基本法導論》，中共中央黨校出版社，1990年初版，第177頁。

¹³同上書，1997年修訂版，第207頁。

¹⁴許崇德主編：《港澳基本法教程》，中國人民大學出版社，1994年初版，第169頁。

¹⁵許崇德「一國兩制方針的政治體制」，收於 Priscilla M.F. Leung, Zhu Guobin eds. The Basic Law of the HKSAR: From Theory to Practice (HK: Butterworths, 1988)，第99頁。

¹⁶同上，第101頁。

香港特區政制是三權分立 (二之二)

陳祖為 香港大學政治與公共行政學系系主任

上文提出一些證據，質疑行政主導作為一種政治體制是否《基本法》的立法原意。當然，就算證據充份，並不等於說《基本法》所規定的特區政制就不是行政主導。立法原意只是了解特區政制性質的一個角度，且不是最重要的角度；我們還需要從學理上判斷《基本法》所規定的政制是否一種「行政主導」的體制。本文要說明的是，特區政制其實是一種三權分立、互相制衡的模式。

蕭蔚雲教授從學理上分析，說特區政制不是「三權分立」，不是「議會制」，「而是一種新的以行政為主導的政治體制」。¹ 在分析蕭教授的論據前，有必要先釐清政治學上的幾個基本概念。西方的「議會制」(parliamentary system)是指立法機關(即議會)有權產生及罷免政府。「三權分立」(separation of powers)跟「議會制」的精神剛好相反，強調行政、立法機關分家，各自有獨立的產生方法。有些人以為三權分立也指立法、行政機關的管轄範圍不能重疊，這是一誤解。各機關需要在一些事務範圍內交叉重疊，才能發揮互相監察制衡的作用。例如，行政機關有法案否決權或提議權，司法機關有憲法審查權(judicial review)，立法機關有彈核總統及調查行政失誤等權力。「總統制」(presidential system)則是秉承「三權分立」的原則所產生的一種具體政制模式。相對於「議會制」，它的主要特徵是總統(行政長官)是透過普選而非立法議會而產生，他不會因立法議會的不信任而下台，且無需立法議會同意便有權直接任命決策官員。

目前世界上的民主國家，主要的政體模式都是總統制、議會制、以及一些兩者的混合體(如法國)。香港特區不是一個國家，而是中國主權國管轄的特別行政區，她的行政長官及主要官員皆由中央任命，因此在嚴格意義下，不能跟世界上的獨立國家的政體模式相提並論。

但撇除這因素，我們仍然可問，特區的行政、立法關係，是傾向那一種政制模式？從《基本法》的規定來看，香港特區的政制，是明顯傾向三權分立的總統制，而非議會制或混合制。理由很簡單：特區行政首長（及其他政策官員）和立法會兩者的產生辦法或權力來源互為獨立，在管轄範圍內職權重疊，且互相制衡，（司法獨立當然是另一付合三權分立的制度。）

可是，蕭教授認為香港特區的政制是世上獨有的，不同於美國的三權分立（或總統制）或英國的議會制。他在一九九八年的一篇論述行政主導的文章中，提出了兩個理由以支持他的觀點。第一，

「行政長官是整體香港特別行政區的首長，其法律地位高于行政機關、立法機關和司法機關，這和典型的美國三權分立，行政機關、立法機關和司法機關是平行的三權鼎立不同。可見香港《基本法》所採用的政治體制並不是三權分立制，雖然香港特別行政區政治體中有行政與立法互相制約的內容，但是它又不同三權分立，實際體現的是行政長官制。這種高于行政、立法、司法三機關之上的設計，充分說明了香港特別行政區政治體制的獨有特色……」²

這段引文顯示出對三權分立、總統制的一種誤解。「三權分立」並不表示三權平等；在三權分立的總統制中，總統亦非只能當行政機關的首長。剛好相反，世界上絕大部份的總統都是國家元首，其地位高於行政、立法、司法三機關之上。（而在一般議會制國家中，行政機關的首長（即首相或總理）卻不是國家元首）。香港特區的行政長官既是特區首長也是政府首長的這一設計，並不是甚麼「獨有特色」，相反是跟三權分立的總統制完全一致。

蕭教授的第二個理由，是這樣的：

「行政會議不但有政府的主要官員參加，而且有立法會的議員，這樣就可以使行政與立法之間，加強溝通，互相配合，協調分歧。所以行政與立法之間，不但有互相

制約，而且有互相配合，並且突出了這種互相配合，這是香港特別行政區政治體制與三權分立制又一不同之點。」³

特區政府的行政會議吸納一些立法會議員這項安排，的確是三權分立政體中少有的。但這並沒有明顯背離三權分立的原則。首先，行政會議只是為行政長官提供意見的諮詢組織，沒有制定或執行政策的權力。而且，根據《基本法》設計精神以及問責官員的手則，司長和政策局長不能兼任立法會議員。因此，立法會議員只能是行政會議的非官守成員，沒有政策實權。即使參考美國為例，副總統同時也是參議院的主席，雖然他甚少執行這職務。基於這些原因，我們不能說特區政制因為有行政會議吸納了立法會議員這一安排，就不是三權分立的制度。

就《基本法》的規定來看，特區政制是三權分立、互相制衡的體制。當然，《基本法》的第七十四條，給予行政長官一些專有的立法提案權（涉及公共開支或政治體制或政府運作的立法）及限制立法會提出法案的權力（涉及政府政策的立法提案需得行政長官同意）。但不能因此說這就是有別於三權分立的行政主導政體。有些三權分立的總統制國家，如巴西和智利，其總統都有相似的專有立法提案權。充其量，只能說在《基本法》的政制規定中，有些機制是為了強化行政主導的效果（即行政長官的施政效能）。一個是積極的機制，即行政會議吸納立法議員，以促使立法會能支持行政長官的施政；另一個是消極的機制，就是通過行政長官對立法會提案權的限制，以防止立法會通過一些與行政長官的施政理念背道而馳的法案。

但這些機制，都不能改變三權分立、互相制衡的基本格局。反而，正是因為三權分立，行政機關便難以完全發揮行政主導的效果。當立法機關的議員是由選舉產生，而其政見或政黨背景跟行政首長不同的時候，行政長官是沒有辦法迫使立法議員支持其施政。這種現象，在任何實行三權分立、總統制的國家都可能出現。以美國為例，過去很多屆的總統都要面對國會由在野黨控制的局面，以致政府必需作大量游說、協商、以及政治交換才能換取法案獲得通過的機會。這種局面，美國朝野和公民都習以為常，甚至可能是選民自覺的選擇，以強化互相制衡的效果。

比總統制較能保證行政主導效果的政治制度，反而是英國式的議會制或香港殖民地時期總督委任立法局議員的制度。議會制國家在體制上可稱為「立法主導」，因為立法議會有權產生及罷免政府。但不同的議會制國家，因採用不同的立法議會選舉方法，其行政、立法機關的實質關係因此而有所不同。以英國而言，其國會議員是由地區單議席單票選出，有利兩黨制的出現，而其中一黨往往能成為議會中的大多數的政黨，能夠組成政府執政，其施政便較易會獲得議會的支持，因而能達致行政主導的效果。香港目前的政黨仍未長足發展，不宜走議會制之路。

香港殖民地時期的總督委任立法局的制度，在體制和效果上皆可稱為行政主導。但我們怎能認同行政獨裁的制度？這裡顯示，行政主導不是越強越好，因為這樣可能會犧牲了其他重要的價值。香港特區不應返回殖民地的獨裁制度，也不宜走英式議會制。《基本法》所規定的三權分立制是適合目前香港情況的一種模式，但卻不能保證行政主導的效果。中央、特區高官以致公務員，要認識及接受三權分立這一事實，不應執迷於殖民地時代那種立法「配合」行政的時代，認為跟立法會游說、協商就等於將問題「政治化」、浪費時間。長遠而言，在三權分立的模式下，若要加強行政長官的施政效能，只能通過民主普選行政長官，以增加其認受性；而行政長官亦應為政黨的核心成員，使他得到立法會同黨派議員的支持。短期而言，行政長官及問責官員在制訂政策時，必須主動與立法會民主派議員多作溝通和協商，以爭取他們的支持。

在三權分立的制度下，中央和特區政府若不想加快民主普選的發展步伐、行政長官又不願與立法會民主派議員協商政務，要求能達到行政主導、立法「配合」行政的效果，是不切實際和危險的想法。

¹ 「論以行政主導的香港特別行政區政治體制」，收錄於蕭蔚雲著：《香港基本法》，北京大學出版社 2003 年版，第 829 頁。

² 同上，第 830 頁。

³ 同上，第 834 頁。