

港澳特區行政與立法、司法關係之比較與改進

宋錫祥*

行政主導體制是《香港基本法》和《澳門基本法》為兩個特別行政區所確立的政治體制，行政與立法的關係則是政治體制的重要組成部分。該體制形成於兩地長期的政治實踐。港澳特區行政、立法、司法機構的具體設置和組織原則以及特區政治、經濟和文化制度是由兩部基本法作出規定，特區政府均以基本法為準則行使相應的職責和權限。港澳回歸十多年來，既要肯定這種以行政主導的政治體制是符合港澳現實狀況的、行之有效的政治架構，又要在新形勢下不斷改進和完善兩地的政治體制，防止行政主導出現弱化或過於強勢的傾向。

一、港澳特區行政主導下的行政與立法、司法關係的基本框架

所謂政治體制通常是指國家政府的組織結構和管理體制及其相關法律和行政、立法和司法制度等。香港、澳門特別行政區政權的組織結構，包括了兩個重要方面：第一，特別行政區政權在中華人民共和國政權體系中當屬“地方政權”。《香港基本法》和《澳門基本法》第 1 條和第 12 條都規定：特別行政區是中華人民共和國不可分離的一部分；特別行政區是中華人民共和國的一個享有高度自治的地方行政區域，直轄於中央人民政府。第二，特別行政區政權的組織結構，正如鄧小平所說：“香港的制度不能完全西化，不能照搬西方的一套”，既非原港督、澳督集權式的政體模式，也非西方國家“三權分立”的體制，更非中國人民代表大會形式，而是一種適合特別行政區特點的新型民主政體：行政主導；行政與立法相互配合、相互制約；司法獨立。

(一) 行政主導下的政治體制體現立法與行政的關係

行政主導是相對於立法主導，是指以行政長官為首的行政機關負責特區的管理。按照基本法，兩個特區的行政首長，都具有相同的雙重法律地位，既是特別行政區的首長，最高地方行政長官；又是特別行政區政府的首腦，領導特別行政區政府。行政長官的這一雙重身份，表明行政長官在政權機構的設置和運作中處於核心地位，並在很大程度上體現在行政長官的法律地位上。具體來說，基本法為特別行政區創設了具有中國特色的嶄新制度和體制，首先是明確了港澳特別行政區的法律地位，特別行政區政權在中華人民共和國政權體系中當屬“地方政權”。《香港基本法》和《澳門基本法》第 1 條和第 12 條都規定：特別行政區是中華人民共和國不可分離的一部分；特別行政區是中華人民共和國的一個享有高度自治的地方行政區域，直轄於中央人民政府。這既表明港澳特別行政區處於國家的完全主權之下，又賦予其高度的自治權，包括行政管理權、立法權、獨立的司法權和終審權。

行政長官在港澳具有特殊的重要地位，不同於原來的港澳總督，歷史上的總督制偏重於解決中央與地方的權力關係，輕視行政、立法和司法權力的關係。這是由殖民管治的本質和殖民國家的利益所決定的。主要表現為：

首先，權力來源不同。香港總督是英國女皇委派的，屬於英國的全權代表，由皇室授權，是英國女皇統治香港的象徵性代表。其權力來源《英皇制誥》和《皇室訓令》等對香港具有憲法性文件。澳門總督是葡萄牙的代表，也是澳門的最高統治者，其權力同樣來源於 1783 年頒佈的《王室制誥》、1974 年以前的《海外組織章程》和 1976 年的《澳門組織章程》等憲制

* 上海對外經貿大學法學院教授

性文件。港澳回歸後，行政長官在港澳特區通過選舉產生，由中央人民政府任命。行政長官不是中央人民政府在港澳特區的代表，其權力來源於兩部基本法。中央人民政府任命行政長官，意味着要經過中央人民政府認可、授權，行政長官才能就職行使主權。

其次，權力大小和寬窄不一。香港總督有很大的權力，總攬行政、立法大權，是行政局和立法局的當然主席，主持兩局會議。同時，又是香港陸、海、空三軍總司令。港督的全稱應該為：“香港總督兼總司令”。只是在1983年中英開始恢復關於香港問題的談判，1984年9月26日中英兩國政府正式簽署《中英聯合聲明》，並於1985年5月27日在北京交換批准書，聯合聲明正式生效。至此，香港回歸祖國進入過渡期，為了保護撤離後的利益並牽制中國行使主權，港英當局引入立法局的民選議員，逐步增加立法局的權力。

同樣，葡萄牙派駐澳門的總督權力也頗大，集立法、行政、軍事權和治安於一身，只是協助其執行職務的是政務司和保安部隊司令。澳督領導澳門政府，簽署澳門的法律及法令(由立法會通過，經澳督簽署頒行的法例叫做法律，澳督制定與其專有職權有關的法例叫做法令)，並以命令頒佈施行。總督還擔負起澳門地區治安責任，他通過保安最高委員會，制定及協調澳門地區治安的指導方針。澳督在執行其立法及實施任務時，附屬於澳督的諮詢會發揮諮詢和協助作用。政務會議或立法會議是澳督的諮詢機構，由總督主持。在非殖民化後出台的《澳門組織章程》才給立法會部分立法權。

相比之下，港澳特區的行政長官不可能擁有這麼大的權力，他們不是駐港和駐澳部隊的負責人。根據基本法有關規定，港澳特區的駐軍由中央人民政府派出，負責管理港澳特區的防務。澳門特區的行政長官享有有限的行政立法權力。儘管如此，行政長官確實也享有不少權力。但無法與過去的港澳總督相比。

再次，立法機關是否有權提出彈劾案不同。無論香港歷史上的“立法局”還是澳門歷史上的“政務委員會”或“立法委員會”在一個相當長的時期內均是總督的諮詢機構，無權對港澳總督提出彈劾；而按照基本法，行政長官如有嚴重違法或瀆職行為，港澳特區的立法會可依法定程序對其提出彈劾案，但《香港基本法》規定對於行政長官的彈劾要求立法會全體議員的1/4的聯合動議，而澳門是滿足1/3即可，比較而言，澳門特區對於行政長官提出彈劾動議的人數要求比香港多，要求更嚴格，難度比香港更大。這

勢必有利於行政主導的穩定性。¹

(二) 行政和立法相互配合、相互制約

行政和立法相互配合、相互制約。《香港基本法》和《澳門基本法》第四章“政治體制”，都對這種制衡機制作了規定。主要體現在：第一，行政對立法的制約，行政長官在立法程序上可以拒絕簽署，以及解散立法會。第二，立法對行政的制約，行政長官對立法會負責並報告工作，立法會有權提出對行政長官的彈劾案，行政長官如與立法會不協調，依法必須辭職。但是，兩部基本法都規定，為了保證特區的政治穩定，行政長官在其一任期(5年)，只能行使一次解散立法會權力；重選立法會仍以全體議員2/3多數通過所爭議的原案，行政長官仍拒簽的，必須辭職。

1. 澳門行政與立法是相互制約、相互配合，重在配合

《澳門基本法》規定的行政和立法雙方都有配合對方的責任，又有制衡對方的權力。然而，配合為主，制衡為輔，兩者具有不同的地位。具體來說，既相互制約，又相互配合，且重在配合。其中，配合是目的，制衡是手段，以防止被制衡者出現不必要的差錯和失誤。強調配合並不意味着忽視或放任監督，而是把監督融入到配合中去，並融為一體。實際上，二者是辯證的統一關係，均為保障和促進澳門的繁榮與穩定，彼此相得益彰、殊途同歸。

澳門立法會及其議員對政府的政策通過批評的方式進行監督，對政府權力進行制衡是非常必要的，它有助於政府依法合理施政，確保澳門居民依法享有的權利得到保障，而不至於公權力被無端濫用。其實，立法會對政府的制約，也屬於配合的一種手段，通過制衡的方式給政府施加壓力，迫使其在法律的框架內和制度範圍內實行善治。

實際上，配合和制約是一機兩翼，立法與行政既要相互配合，以利於澳門特區的穩定與繁榮，同時行政要受到立法的制約，防止和限制行政越權行為。而對政府工作的監督本身既是制約，也是配合。從法理上講，相互監督和相互配合之間是相輔相成的，兩者並不存在着不可逾越的鴻溝，而是一個有機的整體。強調配合是為了避免行政與立法之間陷入不必要的內耗之中，強調制衡是為了防止行政權力的過度擴張。制約與配合是利益共同體，目標是一致的，都是為了提高特區政府的執政能力和管治水平，關注和改善民生，推動經濟發展，促進社會和諧。也就是說，行政立法的制約與配合關係是一機兩翼，通過制約，

在新的、更高的層面上達到配合的目的。

當然，行政對立法的制約主要體現在兩個方面：一是行政長官有權簽署法案、公佈法律等，一旦特區法律與特區政府的施政理念不一致，行政長官有權拒絕簽署立法會通過的法案，並提出書面理由，發回重議；立法會可根據行政長官的理據，對法案進行修正或完善。二是行政長官在一定條件下有權解散立法會。為了確保澳門特區政治體制的穩定，行政長官在一任任期內對立法會的解散只能行使一次權限，而且事先必須徵詢行政會的意見，並向公眾說明理由。

在立法對行政的制約上，也反映在以下兩個方面：第一，三種情形下使行政長官辭職。除了由於行政長官本身無力繼續履行職務外，其餘兩種都與立法會的權力相關，體現了立法會對行政機關的制約。第二，按照一定程序立法會在某些情形下有權彈劾行政長官。為了確保行政權不能過大，立法會享有彈劾行政長官的權力，也體現了對行政長官的制約。

2. 香港行政與立法相互制約、相互配合的關係

根據《香港基本法》的設計，香港的政治體制是以行政長官為首的行政主導制度。在處理行政與立法關係時必須遵循行政與立法分開負責，互相制約、互相配合的原則。由香港行政長官領導下的特區政府和立法會，是互相獨立的兩個部門，彼此之間擁有和行使《香港基本法》賦予的不同權力，兩者的關係是一種互相制衡、互相配合的關係。一方面強調行政與立法的相互配合，提高特區政府的管治效率；另一方面強調行政與立法相互制衡，以制約行政權力的不合法、不合理、不按行政程序行使，使制約寓於合作之中。²

實際上，這種制衡和配合是辯證的統一關係，“制衡中有配合，配合中有制衡”。行政與立法互相制衡或制約，有利於行政與立法在分工負責，互相配合的前提下，能夠互相監督，防止行政過度強勢或專橫。行政與立法互相配合和協調，就是要解決立法會對特區政府“制衡有餘而配合不足”的問題。只有這樣，大家才能齊心協力，心往一處想，勁往一處使，提高行政辦事效率，促進特區的持續穩定和發展。這種長效機制的建立，有利於行政與立法機關共同行使中央授予特區的高度自治權，也有助於香港特區的長治久安。

雖然香港屬普通法系，澳門屬大陸法系，但司法獨立原則是相同的。從組織系統來看，特別行政區司法機關不隸屬於立法會，也不隸屬於行政長官，不必對立法機關和行政機關負責；也不隸屬於內地司法機

關，享有獨立司法權和終審權。從司法活動上看，特別行政區法院獨立進行審判，不受任何干擾。為保護司法人員，《香港基本法》還規定司法人員履行審判職責的行為不受法律追究。

香港回歸已有 16 年了，整體上講，行政與立法的關係還算順利，行政機關尚能得到立法會的支持，由行政機關提出的絕大部分條例草案和預算案都獲得立法會的通過。但是，香港立法會與行政的不和諧聲音仍然存在，行政長官面臨嚴峻的挑戰，如何化解社會的政治對立，促進香港的政治民主，形成政治民主的主流民意是擺在特區政府的一項重要課題。毋庸置疑，香港的政治制度要循序漸進地向前發展，就必須貫徹“一國兩制”和落實行政主導的體制不動搖，在基本法的框架下，有必要進一步改善行政與立法的關係，凝聚共識，改變對立抗衡的政治生態，逐步形成合力，減少不必要的摩擦和紛爭，在落實政治體制發展的同時，創造有利條件，最終達到 2017 年行政長官普選的目標。

二、港澳特區行政主導下的行政與立法、司法之間相異之處評析

《澳門基本法》比《香港基本法》制定稍晚，起草時既參考了《香港基本法》，又注意反映澳門某些不同於香港的具體情況。《澳門基本法》的起草工作是在《香港基本法》起草工作開始三年多以後才起步的，故能充分吸取《香港基本法》起草的經驗，作了不少內容、文字上的調整、改變。這就導致了兩部基本法在行政主導及其運作方面存在某些差異，這恰恰從一個側面體現了兩個特別行政區各自不同的特色。

（一）特區行政長官制定行政法規的權限範圍不同

《澳門基本法》第 50 條第(5)項規定，澳門特區行政長官有“制定行政法規並頒佈執行”的權力。《香港基本法》也有類似的規定，即第 62 條第(5)項規定，香港特別行政區政府享有“擬定並提出法案、議案、附屬法規”的職權。儘管兩部基本法賦予行政長官制定澳門特區的行政法規與香港特區的附屬法規的權限，但是共同之處在於，其法律價位往往低於立法會制定的法律。所不同的是，澳門特區政府制定的行政法規的空間範圍要大於香港，除了制定與澳門

立法會制定的法律相配套的行政法規之外，還可以單獨制定行政法規，以彌補這方面的法律空白，使之有法可依、有章可循。

相比之下，香港特區的附屬立法是為了配合實施香港立法會通過的法律而制定，往往以規則、規例、附例等方式出現，雖然名稱各異，其法律性質相同和地位相同，具有一定的從屬性，香港立法會沒有制定法律，行政長官和特區政府就不能制定附屬法規。可見，澳門特區行政長官的行政法規的立法權限與立法會制定的法律權限既有分工，又有所側重，彼此相得益彰，在各自的領域發揮應有的作用。

（二）行政主導下的澳門“三權”配置有別於香港“三權”配置下的行政主導

行政主導就是行政長官的主導，這是基本法權威學者蕭蔚雲的觀點，有其相當的合理性和科學性。兩部基本法賦予港澳特別行政區行政長官以雙重的地位（雙重身份）。《香港基本法》和《澳門基本法》規定，行政長官是港澳特別行政區的首長，代表特別行政區。同時又規定，港澳特別行政區的首長，又是兩個特別行政區行政機關（即特區政府）的首腦，具有雙重身份。對外作為特別行政區首長，行政長官代表港澳特區與中央人民政府發生聯繫；對內作為特別行政區行政機關的首腦，行政長官領導港澳特區政府。可見，行政長官在港澳特別行政區佔有特殊的重要地位，尤其是對特區政府重要人事方面的權限，包括行政長官享有主要官員的任命建議權、立法會解散權、法官的任免權。澳門特區行政長官崔世安於2011/2012司法年度依照法定程序任命助理檢察長宋敏莉出任終審法院法官就是一例。具體做法是，由7名澳門當地人士組成的推薦法官獨立委員會根據第10/1990號法律《司法官通則》第12、14條規定的條件，慎重考慮司法官的年資、學歷及工作經歷等因素後，鄭重地向行政長官推薦，原助理檢察長宋敏莉擔任終審法院法官一職。稍後在行政長官崔世安和法官獨立委員會主席劉焯華見證下，宋敏莉在終審法院院長岑浩輝監誓下宣誓就任終審法院法官，參加就職儀式的還有特區政府主要官員及司法界人士的代表等。³此外，在澳門特區，行政長官還享有檢察官的任免權和檢察長的任免建議權。如果脫離了行政長官的上述權限，香港的所謂行政、立法和司法“三權”和澳門的行政、立法和司法“三權”均無法配置和運作。

需要專門指出的是，無論香港特區的“三權”配

置和澳門特區的“三權”配置都來自於港澳兩部基本法，來自於中央的授權，屬於特別行政區自治範圍的事宜。在區分兩個特別行政區在權力配置上的細微差別的同時，又不能將香港“三權”配置和澳門“三權”配置下的行政主導與西方三權分立或議會至上體制下的行政主導現象相提並論或者劃等號，而是屬於一種適合特別行政區特點的新型民主政體。

由於兩部基本法均明確中央與港澳特別行政區的關係是中央與地方政權的關係，港澳兩個特區都是中華人民共和國的地方行政區域，直轄於中央人民政府（《香港基本法》和《澳門基本法》第12條）。而香港的立法和司法機關、澳門的立法、審判和檢察機關具有相對的獨立性，不像行政長官和政府主要官員直轄於中央人民政府，因為後者是由地方政權機關的性質和設置所決定的。筆者並不贊成將特別行政區的政治體制分為縱向和橫向兩個方面，而行政長官是港澳特區縱向和橫向的政治體制的結合點的提法。⁴

（三）港澳特區行政長官對於終審法院法官的任免程序和限制不同

《香港基本法》和《澳門基本法》第88條和87條均規定，由行政長官根據當地法官、律師和知名人士組成的獨立委員會的推薦，任免特區各級法院的法官。法官在無力履行職責或行為與其所任職務不相稱的情況下，行政長官可依照法定程序予以免職。《香港基本法》對擔任終審法院的法官和高等法院首席法官的任免，除依照上述程序之外，還須由行政長官徵得立法會同意（《香港基本法》第90條）。⁵這表明，無論是任命還是免職，得到香港立法會的同意是法定必經程序；而澳門的做法是終審法院法官的免職根據澳門特別行政區立法會議員組成的審議委員會的建議決定（《澳門基本法》第87條第3項）。這裏僅包括對法官的免職權，並不涵蓋對法官的任命權，範圍相對較窄。但在一定程度上更加凸顯澳門行政長官在這問題上的決定權。

（四）對終審法院院長等法官的任命資格和條件寬嚴有別

根據《澳門基本法》規定，法官的選用以其專業資格為標準，符合專業資格的外籍法官也可聘用（第87條）。但終審法院院長由澳門特別行政區永久性居民中的中國公民擔任（第88條），至於在外國有無居留權在所不問。據統計，截止2013年10月，澳門三級法院共有46名法官，其中，澳門本地法官有38名，

佔法官人數的 83%；葡籍法官有 8 名，佔法官總人數的 17%。具體來說，葡籍法官分佈如下：初級法院有 5 名(共計 34 名司法官)；中級法院有 2 名(共計 9 名司法官)；終審法院有 1 名(共計 3 名司法官，包括終審法院院長在內)，外籍法官採取 2 年的聘用合同方式，合同期限屆滿，可以續聘，續聘次數沒有限制。⁶ 這種做法完全符合澳門的實際情況，也與《澳門基本法》的有關規定的精神相吻合。

而《香港基本法》對擔任終審法院和高等法院首席法官有兩方面的限制性條件，除了必須是永久性居民中的中國公民之外，還要滿足在外國無居留權的要求(第 90 條)，這就意味着香港終審法院院長和高等法院院長相對任職資格更加苛嚴，他們必須同時符合兩項條件。而香港特區終審法院、高等法院、區域法院、裁判署法庭和其他專門法庭是否可以由外籍法官擔任，《香港基本法》並沒有作出限制，僅規定香港特區的法官和其他司法人員，應根據其本人的司法和專業才能選用，並可從其他普通法適用地區聘用(第 92 條)。

(五) 法官的來源和途徑不盡相同

目前，澳門新進的法官和司法輔助人員等除了聘用少量的葡籍法官之外，主要是從大學法學院專業畢業的本科生和研究生中進行招聘和培養；實踐中，對於較高級法官從法官和檢察官隊伍中進行選拔和任用。其來源渠道相對比較單一。《香港基本法》第 92 條規定，香港法官和其他司法人員，應根據本人的司法和專業才能選用，並可從其他普通法適用地區聘用。在實踐運作中，法官必須具有在香港或其他普通法適用地區取得的專業法律資格及相關經驗。較高級的法官一般從香港傑出大律師中聘用，或者從司法機構內部或律政司高級人員中提升。⁷ 如時任香港特區行政長官曾蔭權於 2010 年 4 月 8 日任命 3 名經驗豐富的傑出律師為終審法院非常任香港法官，使非常任香港法官由 3 名增加至 6 名。根據《香港終審法院條例》(第 484 章)規定，設有一份非常任香港法官名單及一份其他普通法適用地區法官名單。至此，香港特區終審法院現共有 6 名非常任香港法官(如包致金法官於 2012 年 10 月 25 日退休後出任終審法院非常任香港法官)及 11 名其他普通法適用地區非常任法官(包括英國最高法院院長范理申勳爵為終審法院其他普通法適用地區非常任法官)。⁸ 二者合計 17 名，根據實際需要，還可增加非常任法官的人數的名額為 13 名(上限為 30 名)。按照合議庭組成的要求，按照終審

法院審判庭的要求，合議庭是由 5 位法官組成，包括終審法院首席法官、3 名常任法官及 1 名非常任香港法官或 1 名其他普通法適用地區非常任法官。增加非常任香港法官有助於在聆訊及裁決上訴案件時，處理案件時，法官人員的調配上可以更為靈活。⁹ 這就意味着在香港的法官來源呈多元化趨勢，除了招聘法學專業畢業生、聘請外籍法官之外，還可以從香港律師界和退休的法官中選拔非常任法官。

(六) 司法輔助人員及行政人員配備比例不同

澳門特區的司法官人數少而精，這是不爭的事實。目前三級法院共有 46 名法官，除了中級和終審法院名額已滿之外，初級法院的法官在原有 34 人的基礎上還可增加 8 個人員編制，若干年後澳門基層法院的法官人數有望達到 42 人，加上中級和終審法院的 12 個法官，二者合計的總數為 54 名法官。儘管如此，但澳門各級法院的司法輔助人員的數量卻很多，達到 240 人，加上 220 個行政人員，平均每個法官配備 5 個司法輔助人員和 5 個行政人員。由於《澳門基本法》對於法院配備司法輔助人員和警務人員有相應的規定(第 98 條)，均屬於公務員編制，其人數多少沒有限制，主要根據澳門特區的實際需要進行設置。

相比之下，雖然《香港基本法》也有其他司法人員的選用和聘用的規定(第 92 條)，但實際法官人數比澳門要多，不存在受理案件排期長的積壓現象，加上人員編制所限，配備少量的司法人員來輔助香港法官的日常工作，足以滿足實際需要。即使是香港的常任法官因退休等原因導致法官人數不足，也可隨時將其充實到非常任法官隊伍中去。香港法官在設置上，既有常任法官，也有非常任法官的配置，確實具有相當的合理性和科學性，這樣做一方面可以保持法官隊伍的穩定性，讓經驗豐富的律師擔任非常任法官和退休法官擔任非常任法官而繼續留用，進一步發揮他們的聰明才智，為香港的繁榮與穩定服務，又可以起到對年輕法官進行傳、幫、帶的作用。

在這方面值得澳門參考和借鑒，按照澳門現有人口比例(58.2 萬人)¹⁰和編制所限，未來常任法官人數的增加在個位數以內，不可能有大幅度的增加，目前，採取大量增加司法輔助人員和行政人員方式來解決法官人數少的矛盾也並非明智之舉。因此，從退休法官和資深律師中選聘擔任三級法院的非常任法官既可突破法官編制不足的難題，又可減少司法輔助人員的基數過於龐大的現象，從而在一定程度上有助於解決法官人手不夠、案件排期長的矛盾。

三、港澳行政主導運作中存在的問題及其完善思考

自港澳回歸以來，在基本法的框架下，兩地在行政主導模式上取得了顯著的成績是有目共睹的，但在具體運作中存在的問題也是客觀存在，且不容忽視。

(一) 澳門行政與立法、司法關係的改進

相對而言，澳門確立的以行政為主導的政治體制模式運作良好，配合順暢，行政與立法、司法關係達到了制約與配合的有機結合。然而，這並不意味着在行政與立法和司法關係互動中就十全十美，無懈可擊了。仔細審視實踐中出現問題，除了適當吸取經驗教訓之外，仍有改進餘地。歸結起來主要有：

1. 由被動立法向主動立法轉變

制定澳門特區中、長期立法規劃是特區政府施政的一項重要方面，是衡量行政主導效果好壞的關鍵因素。澳門要打造世界旅遊休閒中心和建設中葡經貿合作服務平台，必須法制先行，審時度勢，積極引導經濟的發展。

雖然《澳門基本法》第 67 條規定立法會是澳門特區的立法機關，第 71 條第(1)項還明確，立法會具有依照本法規定和法定程序制定、修改、暫停實施和廢除法律的職責，但立法會大多數都不是法律專家，也未必是各種複雜的社會經濟事務的行家。因此，在澳門立法會往往處於立法的被動狀態，這與立法會成員組成不無關係。2004 年澳門回歸五週年，澳門立法會先後制定了 76 部法律。其中，既有創立特區必備的基礎性法律法規，也有關係經濟民生的重要法律，在一定程度上填補了法律的空白，而且對特區的長遠發展奠定了堅實的基礎。這與特區政府的積極推動密不可分。既然政府出於主動地位，就應當一如既往地將立法規劃工作放在重要的位置來對待。問題是，2010 年度政府立法安排不周，沒有計劃，導致立法資源不能有效利用。¹¹ 澳門要打造中國與葡語國家經貿合作服務平台，促進經濟適當多元化，今後面臨的立法任務還是相當繁重的，這就要求特區政府統籌規劃，根據輕重緩急，有計劃地出台相關法律，並建立立法統籌部門，完善立法專案的程序和規則，促進立法工作有條不紊地展開，通過立法和法律的實施，確保政府的施政力度。

2. 通過適當立法限制的方法進一步完善行政主導機制

《澳門基本法》所設計的行政主導在某種程度上

保留了 1976 年葡萄牙頒佈的《澳門組織章程》的立法理念及所確立的組織框架，但是它和殖民統治時期的總督有着天壤之別。《澳門基本法》賦予行政長官制定行政法規並頒佈執行，無需經過立法會審議通過。現實情況表明，行政法規過多過雜是不爭的事實。僅博彩業就有近 30 個行政法規，顯得有些隨意。隨着行政法規的不斷制定和付諸實施，行政機關依法作出的行政行為直接關係到社會的公平發展和市民的切身利益與應有權利，行政權力的過於膨脹，與行政法規的大量出台不無關係。因此，對於行政長官制定行政法規作出適當的限制勢在必行。筆者建議，似乎可分二步走，第一，如能否將行政長官制定的行政法規需經立法會審議通過後再頒佈執行。這樣做既可適當控制行政法規的制定數量，又有利於行政與立法關係的協調與改善，避免行政過於強勢。第二，未來待時機成熟、條件具備時，有必要修改《澳門基本法》，將所有的立法權限包括行政法規的制定統一歸於立法會，從而進一步理順立法與行政的關係。

3. 司法功能的保障作用有待進一步改善

司法機關的工作狀況在澳門特區行政主導政制模式運作中的作用不可小覷，隨着“一國兩制”的落實和進一步發展，作為政權重要組成部分的各級法院，其本身體制和運作模式的改革和完善始終沒有停止過。設立專門法庭，改變以往民、刑不分的混合審判體制，法官和司法人員走專門化的道路，使得刑事、民事和輕微民事案件的審判效率明顯提高，庭審排期已縮短至半年以內，中級法院設立兩個分庭，民事和行政案件分庭審理，結案率 2011-2012 年度比 2009-2010 大幅度增長 33%，未審結案件減少 28%。¹² 法官人數由 2007 年年底的 29 位增至 2013 年 10 月的 46 位。法官人手不足的矛盾有所緩解。由於初級法院的法官人數在不斷增加，這無疑加快了一審案件的審判速度。而上訴到中級法院的上訴案件逐年增多，法官人數不夠的問題日益凸顯。目前，中級法院刑事分庭三位法官每年要應付新受理的約 500 件上訴案件，這些法官處於超負荷運作狀態，身心壓力大，身體狀況不容樂觀。因此，有必要突破原有 9 人編制的限制，適當擴充編制或增加中級法院的法官人數迫在眉睫。

除此之外，裁判文書的雙語化程度有待進一步加快，這與澳門人才培養和儲備不足有很大關係。就三級法院的情況看，初級法院法官製作輕微民事案件的中文裁判文書比例最高，達到 97.50%；未成年司法管轄案件中文判決書達到 87.08%；在刑事案件中，以中文及中葡雙語製作的判決書比例亦有 76.13%。

相對而言，在民事案件中，以中文及中葡雙語製作的判決書比例較低，僅為 55.43%，但比 2009-2010 年度的 44.58% 上升了 10.85%。刑事審判法庭使用中文的比例仍維持在 90% 左右。¹³ 需要改進的是中級法院，在 2011-2012 司法年度中，中級法院製作及通過的合議庭裁判共有 1,122 件。其中，以葡語製作的裁判文書有 874 宗，佔 77.90%；中文製作的有 248 宗，佔 22.10%。在刑事分庭製作的 413 個合議庭裁判中，以葡文製作的裁判文書 281 份，佔 68.04%；中文製作的裁判文書有 132 份，佔 31.96%。而受理民事及勞動訴訟的案件有 529 宗，合議庭以葡文製作的裁判文書多達 457 份，佔 86.39%；中文製作的裁判文書僅有 132 份，佔 13.61%。這說明，中級法院在司法裁判文書製作採用葡語裁判書的形式仍然偏高，中文製作的裁判比例明顯偏低，裁判文書的雙語化邁出的步子還不夠大，約 70% 仍以葡語為主，這種局面沒有得到根本的改觀。造成這種現狀的主要原因主要有二：一是中級法院審理案件組成兩個合議庭，每個合議庭均有一位來自葡萄牙的法官參加審理；二是受制於一審判決所使用的語言，初級法院原審卷宗和裁判大部分以葡語作成，而訴訟當事人的代理律師主要以葡語撰寫訴訟文書，上訴至中級法院後，合議庭難以普遍改採以中文的方式審理上訴案件。¹⁴ 但關鍵因素還是缺乏既精通法律又熟諳葡語的高端翻譯人才。

澳門終審法院的情況令人鼓舞，通過各方堅持不懈的努力，在不影響法院運作、案件審理期限和判決品質的前提下，確保了所有裁判及決定均以當事人所熟悉的語言作出。其中，在審結的 93 宗案件中，以中葡雙語製作的合議庭裁判 65 宗，佔合議庭裁判的 87.84%，佔審結案件總數的 86.02%；而僅有 13 宗裁判或決定是由於雙方當事人不熟悉或無法掌握中文而以葡語製作¹⁵，這樣做收到了很好的效果，基本上解決了中文在終審法院使用的問題。

當前，澳門三級法院正着手積極推進裁判文書中葡雙語的工作的進程，逐步提高司法文書雙語化的比例是各級法院奮鬥的目標，即使短期內達不到所有的法院都採用雙語裁判文書要求，也可以退而求其次，尤其是澳門中級法院，至少也可以考慮將案情、裁判理由和結果做成雙語摘要，既可為廣大民眾理解提供方便，也為專業研究提供基本的檢索依據。

（二）香港特區行政與立法、司法關係的改進

香港在行政主導下行政與立法的關係運作中所暴露出來的問題相對較多，需要改善行政與立法和司

法關係的力度更大。

1. 行政與立法互相配合需要進一步加強

就政治體制而言，《香港基本法》在制度設計上實行行政主導下的行政與立法的關係，即“既互相制約又互相配合”。《香港基本法》實施 16 年來，總體情況尚可，但是立法條款本身的不足和缺陷日益顯現出來，尤其是互相制約條文不夠清晰，而互相配合條文並沒有凸顯重在配合上，條文先天不足，配合方面欠明確。正如知名學者邵善波所言：行政與立法“互相配合恐怕不過是一種願望而已”，“制度內並沒有鼓勵合法的機制，如果有雙方合作的情況出現，多數只是基於共同的利益，或受到公眾輿論的壓力，而並非某種有效的體制內機制使然。”¹⁶ 當務之急是要改進行政與立法互相配合的法律機制，待時機成熟或條件具備時，有必要修改、充實和完善行政與立法互相配合的條款，增加有關行政與立法如何進行協調(配合)的條文，並突出在互相制約的同時又重在配合上，從而在法律制度上確保重在配合機制的有效實現。

另外，《香港基本法》第 73 條第 5 項規定立法會有權質詢政府工作。從積極方面着眼，立法會議員質詢的內容往往是與當下的民生議題有關，質詢政府並不是要挑戰或削弱政府的權力和威信，而是通過表態和溝通，使政府能夠聽到來自不同的聲音，便於瞭解社情民意，制定政策時更加謹慎、合理和科學。作為立法會監督政府的方便手段、下情上達的有效渠道，應當用足用好，使政府在推行政策時更加深思熟慮，更有效兼顧各方利益，從而提高市民對政府的認同感。但現實情況表明，在香港，這種質詢權已經變味，成為反對派議員濫用的手段，使得香港行政長官應接不暇，疲於應付，既分散了精力，又影響了特區政府施政的效率。因此，如何在發揮質詢權的積極功能上下功夫的同時，對質詢權的次數和程序上應有所限制，如設置議員提出質詢權事先需經立法會主席批准的程序，將質詢權的消極因素降低至最低限度。

2. 強化特區政府的行政管治能力，不斷提高執政團隊在民眾中的威信

行政主導需要行政權居於主導和中心地位，除了逐步建立起行政長官的個人威望之外，還必須充分發揮整個行政團隊的集體智慧，提高他們在管治香港的能力和水平。這兩方面均非常重要，缺一不可。

首先，行政長官在香港特區具有雙重身份，在全面貫徹“一國兩制”方針和制定適合香港需要的相關政策及管理各項事務中，身負重任，影響頗大。目

前，香港特區立法會對政府“制衡有餘而配合不足”是有多方原因造成的。一是選舉制度本身存在先天不足，行政長官是由1,200人組成的選舉委員會間接產生，通過該程序所選出的行政長官是完全符合條件的高素質的精英，這是毫無疑問的。但這並不意味着他在民眾中的“認受度”就很高，執政基礎就強。在立法會審議政府提出的議案時內遭到反對派的質疑、阻擾甚至抵制在所難免。如何破解這一難題，關鍵在於行政長官要具有較強的政治手腕，敢於擔當，知難而進，在錯綜複雜的形勢下，迅速作出準確的判斷和回應。在處理突發事件中要順勢而上，作出果斷的決策，讓老百姓的心目中逐步樹立起良好的形象和“強勢”地位，從而提高行政長官的執政基礎、民意基礎和依法施政的能力。二是充分發揮執政團隊的力量和作用，既要分工明確，各司其責，又要實行嚴格的“問責制”，各行政部門的司長、各署署長要嚴於律己，在各自的崗位上施展才華，積極協助和配合行政長官的工作，並向其負責。只有在行政長官的帶領下，依靠集體的力量和個人的聰明才智，依法施政才是大有可為的。

其次，行政長官要善於與不同的黨派、政治團體和各界人士打交道，包括反對派在內，結成廣泛的政治同盟。鑒於香港特區行政長官在立法會中缺乏強有力的政治同盟，政府提出的議案在立法會審議時屢屢遭到反對派的抵制，而缺乏有效的支持力量。這與香港行政長官不能有政黨背景、未取得較多的政治聯盟支持不無關係。行政長官要想擴大執政基礎，爭取更多社會團體的力量和民意支持，必須建立起廣泛的政治同盟，惟有如此，才能逐步改變在立法會審議政府議案中的被動局面。實際上，立法會的反對派議員也不是鐵板一塊，有的也應該作為積極爭取的對象，化消極因素為積極因素。

3. 對香港司法權擴張的現象應引起足夠的重視，並採取相應的限制措施

《香港基本法》規定，終審法院有權解釋《香港基本法》高度自治範圍內條款。終審法院對此採取能動理解，積極干預行政事務，逐漸形成了類似於“違憲審查”的模式。¹⁷如1999年的吳嘉玲等訴入境事務處等案件，終審法院判決特區立法違反《香港基本法》並宣稱特區司法機構可以審查全國人大常委會立法之後，特區政府向中央政府報告，再由國務院向全國人大常委會提出釋法要求。通過全國人大常委會釋法，澄清了全國人大常委會與特區司法機關的關係，從而避免了特區司法機構過度擴權的結果。¹⁸雖然終

審法院作出的裁決沒有被全國人大常委會所推翻，但是以後它的審判必須以國家最高權威對《香港基本法》的解釋為依歸。

最新的案例首推2008年剛果(金)案，香港高等法院原訟法庭作出對剛果(金)案無司法管轄權的判決。原告不服一審判決，向香港高等法院上訴法庭提起上訴。2010年，上訴庭以2:1的多數票判決撤銷原訟庭的判決。上訴庭的兩位法官認為，香港在回歸前奉行英國的限制豁免制度，因英國1978年頒佈的《國家豁免法》(State Immunity Act, 簡稱“SIA”)延伸適用於香港，回歸後因沒有關於國家豁免的全國性法律在香港適用，且限制豁免制度已經成為國際習慣並構成普通法的一部分，該普通法規則於SIA在香港停止適用後恢復效力，故限制豁免制度繼續在香港適用。剛果(金)和中鐵公司向香港特區終審法院上訴，2011年6月8日，香港終審法院以3:2的多數票作出臨時判決¹⁹，判令就涉及的國家豁免規則或政策是否屬於“外交事務”等有關問題，提請全國人大常委會進行釋法，並判決在不與全國人大常委會釋法相抵觸的情況下，香港特區法院對剛果(金)案無司法管轄權。

香港終審法院認為在作出終局判決前有必要按照《香港基本法》第158條第3款的規定，就《香港基本法》第13條第1款和第19條第3款涉及的與“外交事務”有關的4個問題提請全國人大常委會作出解釋。這是香港回歸以來，終審法院首次根據《香港基本法》第158條主動提請人大釋法(過去全國人大常委會三次釋法都是根據行政部門要求進行的)。

2011年8月26日，爭論多時的“國家豁免”定義終於有了最權威的解釋。十一屆全國人大常委會第22次會議於全票表決通過了《全國人大常委會香港特別行政區基本法第13條第1款和第19條的解釋》，該解釋針對香港終審法院提出的問題主要作了四點說明，其最核心的內容是香港特區必須執行中央人民政府決定的國家豁免規則或政策。這是香港回歸後全國人大常委會第四次釋法，也是特區法院首次主動提請釋法的結果，為特區法院對剛果(金)案作出終審判決確立了最權威的法理依據。

可見，香港三審法院在審理這起剛果(金)案件中一波三折，最終通過全國人大常委會的釋法平息了紛爭，使得該案塵埃落定，但是香港法院的司法擴張的隱患仍然存在，終審法院也僅僅以3:2的微弱多數票勝出，這說明香港法院的法官對某些案件適用法律和兩地對國家豁免權問題的認識與理解上存在分歧，這是不爭的事實。強調司法獨立，即司法與行政、

立法三權分立，不受任何勢力影響。其基本精神在於追求法治、自由和平等。這是香港社會得以發展的重要基石。但不容忽視的是，行政主導的特點在於行政權居於立法權和司法權之上。而香港司法機關所扮演的角色，在一定程度上干預了行政主導體制的實行。特區法院在行使司法覆核權時，有些案件明顯超出了自治的範圍事宜，屬於中央管理的事權範疇。為避免或減少這些衝突，正確理解司法獨立是至關重要的，尤其是涉及中央與特區政府的事權，特區政府和終審法院應多與中央人民政府請示與溝通，彼此相互尊重，建立中央與特區的互信機制，有助於中央與特區

的關係發展。同時，香港司法機關應嚴格按照《香港基本法》設定的制度來行使，既不能越權，也不可超然於行政權和立法權之外。對於超越行政主導權的司法行為，應從具體制度上進行必要的限制，以平衡司法與行政權的關係。

總之，無論是香港法院還是特區立法會，在各自行使權力時，都必須尊重行政權的主導地位，行政與立法和司法都應主動、積極配合和支持，使制約與合作並行制度的有效性得到充分的發揮。這樣做才符合“一國兩制”和《香港基本法》的要求，才能確保和更好地實現香港的繁榮與穩定。

註釋：

- ¹ 楊允中、黃來紀、李志強主編：《特別行政區制度與我國基本政治制度研究》，北京：中國民主法制出版社，2012年，第389頁。
- ² 宋小莊、何曼盈：《“一國兩制”澳門模式下的行政立法關係》，載於《“一國兩制”研究》，第7期，2011年，第73-74頁。
- ³ 見《澳門特別行政區法院司法年報》(2011-2012)，澳門：澳門終審法院院長辦公室，2013年，第23、58頁。
- ⁴ 同註2，第66頁。
- ⁵ 同註1，第388-389頁。
- ⁶ 這是本人與上海社會科學院法學所一行6人於2013年10月24日赴澳門終審法院調研所獲得的材料。
- ⁷ 《香港司法制度中的法院與法官》，載於中顧法律網：<http://www.docin.com/p-433595010.html>，2013年11月16日。
- ⁸ 《曾蔭權任命鄧楨為香港終審法院常任法官》，載於中國日報網：http://www.chinadaily.com.cn/hqgj/jryw/2012-03-29/content_5558681.html，2013年11月15日。
- ⁹ 《曾蔭權任命3位香港特區終審法院非常任香港法官》，載於網易：<http://news.163.com/10/0409/09/63QN5KOM000146BC.html>，2013年11月16日。
- ¹⁰ 按照葡萄牙人口比例配備法官人數，截至2012年12月底，澳門的總人口約為58.2萬人，按年增加4.4%。見《澳門人口超過58萬》，載於新民網：<http://news.xinmin.cn/domestic/2013/03/05/19024270.html>，2013年11月16日。
- ¹¹ 《劉焯華昌建中央立法機制》，載於《澳門日報》，2010年8月26日，第A03版。
- ¹² 同註3，第12頁。
- ¹³ 同上註，第40頁。
- ¹⁴ 同上註，第32頁。
- ¹⁵ 同上註，第23頁。
- ¹⁶ 邵善波：《〈基本法〉下的行政與立法關係》，載於《港澳研究》，2007年夏季號，第105頁。
- ¹⁷ 同註1，第315頁。
- ¹⁸ 程潔：《香港政制與行政主導體制》，載於饒戈平、王振民主編：《港澳基本法論叢》(第一輯)，第95頁。
- ¹⁹ Democratic Republic of the Congo and Others v. FG Hemisphere Associates LLC, FACV 5, 6 & 7/2010.