

「立法原意」是正確理解基本法的方法

宋小莊 法學博士

解惑篇

對香港基本法第24條有關永久性居民的規定，1996年8月10日基本法籌委會提出實施意見，1999年6月26日全國人大常委會釋法時明確表示該實施意見是基本法的立法原意(Legislative intent)。但2001年7月20日終審法院在莊豐源案中卻以「外來文件」來看待該立法原意，認為沒有法律約束力，並另按字義解釋來判決。這是香港「雙非」問題的根源。後來的「自由行」，方便了內地孕婦來港分娩，大大增加了「雙非」問題的嚴重性。

對此，香港的反對派要求「修法」。他們的主要理由是：一、立法原意只能在法律制定前產生，不能在法律制定後出現，既然法律已不適應現實情況，只能「修法」。二、普通法沒有立法原意的解釋，基本法又保留了不抵觸該法的普通法，所以應當按普通法的字義(Literal rule)來解釋基本法。三、終審法院在莊豐源案中以普通法來理解籌委會的意見，視之為不具有法律約束力的「外來文件」，其判決是「先例」，特區政府應當遵循。

修法建議別有用心

上述觀點是不正確的，現說明如下：
一、立法原意的產生時間。由於西方國家立法的滯後性，因此，作為狹義立法原意的歷史解釋，通常只在制定法律時產生。但香港基本法的制定卻至少有點不同：（一）基本法要起「安民告示」的作用，雖然生效於1997年7月1日，但卻提前在1990年4月4日制定。對於延後生效的法律，其歷史解釋的期限是在生效之日前，而非截止在制定之時。
（二）制定基本法的法律依據是憲法，政策依據卻是中英聯合聲明載明的國家對香港的基本方針政策，而基本法又承諾其規定不得與該方針政策相抵觸。因此，雖然在起草基本法時早已發現聯合聲明所載明的內容過

於簡略，有必要擴充（可向當年參加起草者證實），但由於不能偏頗，只能基本照抄，留待制定實施細則時完善。這也是在那個過渡期，中英聯合聲明聯絡小組進行磋商，籌委會又提出實施意見的緣故。從這個意義上說，有關的立法原意始於起草，但卻成文於後過渡期。

狹義的立法原意是歷史解釋，但廣義的立法原意卻是目的解釋，就是制定法律的目的(Purposive approach)。基本法序言明確指出其制定目的是「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」，為了「規定香港特區實行的制度，以保障國家對香港的基本方針政策的實施。」內地有13億人口，每年約有二千萬人出生，從保持香港的繁榮穩定出發，不可能將基本法的有關條文理解為：凡內地孕婦在香港出生的子女都可以取得永久性居民資格。這樣將破壞香港的繁榮和穩定。
如果真的可以破壞香港繁榮穩定來理解基本法，則基本法需要修改。但這樣可能發生與中英聯合聲明的規定相抵觸的問題。由此觀之，提出修法的反對派是別有用心。

莊豐源案中終審庭按字義解釋基本法不合理

二、普通法有沒有立法原意、普通法是否只有字義解釋的方法？任何英國司法制度

(Legal system)的教科書都會給出解答。普通法的法官當然喜歡字義解釋，這樣比較省力。但字義解釋並非普通法唯一的解釋方法，普通法還有黃金規則(Golden rule)和弊端規則(Mischief rule)等解釋方法。

黃金規則是對字義解釋的糾正。一旦字義解釋產生極不合理、不能接受的結果，該規則就要求法官不能採用字義解釋。如果依從終審庭在莊豐源案的字義解釋，每年將可能有大批內地孕婦來港產子，這是香港社會不能接受、也不能承擔的後果，終審庭就不應當這樣解釋。但黃金規則則是反面性規則，它沒有從正面提出應當如何正確解釋的指引。但可以肯定的是，黃金規則優於並可以排除字義解釋的規則。

為了尋求正確的解釋方法，需要引進弊端規則。該規則要求法官了解法律制定前的有關情況，有關條文是否有文字上的缺陷，制定的目的是什麼。在理解立法機關制定法律時所希望達到的目的後，要求法官促成而不是阻止該目的的實現。對莊豐源案理解基本法的錯誤，用大陸法系的術語是與全國人大常委會按立法原意的解釋「不盡一致」，如用普通法系（英國）的術語，則是終審庭沒有遵從黃金規則，尤其是弊端規則造成的。弊端規則源於1584年的Heydon's case，並非新發明，歷久彌新。回歸後，香港法院也經常採用，例如在公務員減薪案就採用過。為何在

莊豐源案中不採用，應當檢討。

籌委會意見具法律約束力

三、籌委會的意見是不是外來文件，當然不是。1990年4月4日，全國人大在制定基本法時，還作出關於設立香港特區第一屆政府和立法會的決定，授權籌委會「負責籌備成立香港特區的有關事宜。」據此，在香港回歸前的不到15個月內，籌委會通過了設立臨時立法會，臨時立法會的產生辦法、第一任行政長官的產生辦法、第一任行政長官和臨時立法會在回歸前展開工作、設立臨時性區域組織等若干重大決定。否則香港特區就不可能成立和運作。把籌委會的文件視為無法律約束力的東西，是荒謬的。

但也應當指出，籌委會沒有基本法的解釋權，故1996年對基本法第24條的實施意見也只是意見而已。1999年1月29日終審庭在「港人內地子女居港權案」中不採納，還是可以理解的。但1999年6月26日，全國人大常委會根據基本法第158（1）條釋法，確認該意見是香港基本法第24條的立法原意，就成為有釋法權的全國人大常委會的立法解釋了，該立法原意產生於基本法生效前，在基本法生效後由全國人大常委會確認，對香港特區的行政長官、政府、立法會和法院是有約束力的，根據基本法的規定，該立法解釋優於司法解釋。

何俊仁有什麼資格評點他人

青鋒

香港應設立公共行政學院

陳振寧

亞太國際關係學會成員

民主黨主席何俊仁，近日頻頻高調出來指點批評其他特首參選人，意欲窺竊神器。但是，港人的眼睛是雪亮的：我們的取捨是，誰能維護香港特別行政區是中華人民共和國不可分離的部分，我們就支持誰；誰能帶領香港真正落實「一國兩制」、「港人治港」、高度自治，保持香港的長期繁榮和穩定方針，我們就擁護誰。這就是大節，是首選，是標準，港人不會糊塗至忠奸善惡不分。
大節是一個人之氣節，氣節更指中國人對國家民族存亡、安危所抱持的節操。何俊仁之「大節」何在？請看何俊仁背後站着的支持者為何人？陰陰笑的梁家傑等人是也。梁家傑何許人也？提倡「分裂合法」的「港獨」代表人物是也；違法違憲搞「五區公投」、「全民起義」的公民黨黨魁是也。何俊仁今天與他攜手「同流」，是失大節之一大過也。
何俊仁的「大節」不全，還在於至今未向港人交代逾1,369萬政治獻金的來龍去脈。據去年Foxy揭露：長期以來，民主黨和公民黨以及政治主教陳日君、民主阿婆陳方安生，收受反對派幕後金主黎智英政治獻金少則百萬，多至二千餘萬。而陳日君已有披露：部分獻金用來支持內地「地下教會」反對中國政府。民主黨接受的獻金用到哪裡，作為主席的何俊仁至今拒絕公開，誠信何在？須知黎智英的傳媒集團，連年虧蝕，錢從何來？須知主管這些獻金的是洋人前美國海軍情報處

要員，則民主黨之後台主子是誰豈需多言，此失大節之二大過也。
何俊仁的失節，還在於「維基解密」揭示：民主黨之要員涂謹申和羅致光被美國駐港總領事館列為「特別保護」對象。涂長期任香港特區立法會保安事務委員會主席，羅掌管民主黨機要，兩人長期與美駐港總領事過從甚密，並保證民主黨不會「被中共滲透」。何俊仁對二人之事守口如瓶，是失大節之三大過也。
眾所周知，民主黨之創黨主席，是自認漢奸，以被港人稱「吳三桂」為榮的李柱銘。長期以來，他既經常到美國要求主子「制裁」中國，也為美國導彈轟炸我駐南斯拉夫使館辯護；更為拆散民主黨壯大公民黨出謀劃策。面對賣國求榮奸賊、黨之叛徒，何俊仁至今仍不能和他劃席，是何俊仁失大節之四大過也。
如此說來，是否何俊仁和民主黨黨員們在小節上是潔白無瑕呢？非也。迄今為止，民主黨是本港爆發最多桃色醜聞的政黨。嫖妓宿娼有之，求愛不遂炒人有之，假調查入鳳樓有之，且幾乎都是黨內核心人物。至於何俊仁本人，也應坦白感情有否過失。何俊仁不是「全人」，有何資格要對手「退選」？
「大節不可奪」，關乎國家定社稷也，何俊仁既不能捍衛「一國兩制」，且與「獨」派合流，與漢奸難捨，受洋人操控，大節全失，必須馬上退選！

治化的環境，公務員需要更具政治觸角和溝通技巧；三，香港實行「一國兩制」經驗，對不少國家領導層具有吸引力。必須指出，香港的大學的確有不少出色的政治、新聞、社會等學系教師，但是大學甚少組織他們一起有系統地教授公共行政課程。而且，即使開設有關課程，教師大多缺乏實際經驗。加上報讀費用偏高，令一般市民卻步。
就此，政府應設立公共行政學院。具體而言，該院可仿效國內外經驗，招聘多個領域、國內外的專業人士和學者為客席教師，分享經驗和知識，同時，它應與各地區的行政學院建立合作關係，組織多方面的交流。它也將學費維持在較低水平，以吸引有興趣的人士參與。課程的長短、設計、安排等可因學生的類別而有所不同。
該院可以四大類群體為招生對象：一是政治任命官員及公務員，以增強其視野，提高政策制訂和執行能力；二是議員、議員助理、諮詢組織成員、政黨成員、智庫人員、記者等與政界有密切關係的人士，以提高其議政質素，補充政策的不足；三是有興趣公共事務的市民，以增強其公民意識；四是國內外的政府領導層，以分享香港實行「一國兩制」等經驗。該院除了開設課程外，還應組織研討會、交流團、比賽等，以壯大香港的政治人才庫，提高民意識。

習近平「不贊成唱空歐洲」的解讀

曾淵滄

政經多面體

香港是國際金融中心，人才眾多，金融創新的水平也走在國際前列。我們需要學習新知識。但是，我們也應該防止新知識為我們帶來災難、帶來風暴、海嘯，金融管理局在研究、鼓勵金融創新的同時，也該研究防範災難之道。我相信，習近平先生選擇在這個時候訪問被稱為歐豬五國之一的愛爾蘭，講了這句「中國不贊成唱空歐洲或者做空歐洲」是有重大意義的，讓歐洲政治領袖明白，過去兩年，是哪一個國家的大鱷在唱空、做空歐洲？

國家副主席習近平訪問愛爾蘭，說了一句很重要的話，他說中國不贊成唱空歐洲或者做空歐洲。習先生這次為什麼選擇訪問愛爾蘭？我相信就是因為愛爾蘭是正在被國際金融大鱷唱空、做空的國家之一，傳媒努力地創造一個所謂的歐豬五國的概念，而愛爾蘭正是這歐豬五國之一。傳媒渲染歐豬五國概念，實際上就是替國際金融大鱷當打手，唱空、做空愛爾蘭。

訪愛爾蘭的深意

很多年前，金融市場開始推出期貨市場，目的是減低風險，對沖風險，但是，今日已成為豪賭工具。國際大鱷對唱空做空的興趣特別大，理由是正常的人在恐慌時往往會做錯決定，在一片唱空的言論壓力下產生恐慌感，恐慌感使到自己茶飯不思、夜不能眠，最後引刀成一快，放棄了所持有的投資資產，於是這些投資產品，資產市值大幅下跌，做空者賺得盆滿鉢滿。

經過一百多年的演變，金融市場不斷地創新，不斷地發明新的投機工具，其複雜之程度已到了專家也無法明白的水平。當年的雷曼迷你債券在出事之前，有多少人知道其風險的水平？當年這些有毒債券，竟然還能獲得美國信貸評級機構給予A級的評級，結果害慘了許多無知的投資者。

金融創新是一個很動聽很漂亮的名詞，但是，說穿了是不斷地創造新的賭具，並加以複雜化，複雜到別人完全不明白，任自己擺佈。

過去十多年，大量來自內地的商界代表，學術界代表來到香港交流，其中不少訪港團的交流重點就是想學習香港的所謂金融創新，全中國都在熱烈地想學習金融創新，人人視之為發達之路。

我認為學習金融創新是有用的，但是，目的應該是傍身，讓自己有足夠的知識防止受騙。學習金融創新的目的不是學習如何唱空、做空別的國家或自己國家的經



■習近平副主席訪問愛爾蘭，期間與愛爾蘭總理肯尼出席兩國有關合作項目的簽字儀式。

濟，從而混水摸魚，賺一大筆錢。

西方國家的金融創新已經走到了死胡同，金融創新只會創造大量的破壞，創造金融風暴、金融海嘯，美國、歐洲多國政府已開始在研究如何規管。

西方金融創新走到死胡同

香港是國際金融中心，人才眾多，金融創新的水平也走在國際前列，我們需要學習新知識。但是，我們也應該防止新知識為我們帶來災難，帶來風暴、海嘯。金融管理局在研究、鼓勵金融創新的同時，也該研究防範災難之道。

我相信，習近平先生選擇在這個時候訪問被稱為歐豬五國之一的愛爾蘭，講了這句「中國不贊成唱空歐洲或者做空歐洲」是有重大意義的，讓歐洲政治領袖明白，過去兩年，是哪一個國家的大鱷在唱空、做空歐洲？

中美能否擺脫認知困境？

李因才

復旦大學國際關係博士

1972年尼克松總統訪華，雙方共同發表聯合宣言，中美和解的門打開了。7年後，剛上台的卡特總統接受中國的「建交三原則」，與台灣斷交、廢約、撤軍，中美開啟了正式的雙邊往來。

整個冷戰後期，着眼於蘇聯這個共同的安全威脅，雙方關係一直比較穩固。在里根政府第一任內，兩國雖因台灣問題不時爭吵，不過華府還是將中國視為「友好的非盟國」，政策分析人士甚至在探討中美是否應建立一種「盟友」關係。但冷戰的結束，卻使中美關係的性質發生了巨變。

兩種思維的搖擺

一方面，中美合作的戰略基礎消失，「為阻止蘇聯在亞洲和其他地區擴張而結成心照不宣的聯盟，先由於蘇聯在艾爾巴喬夫領導下改變對外政策而遭到破壞，後來又由於東歐共產主義的垮台及隨之而來的蘇聯解體而被徹底摧毀」。另一方面，華盛頓對中國經濟的迅速成長和國際地位的穩步提升憂心忡忡。與艾森豪政府時期對「紅色威脅」的恐懼形成對照，美國開始擴散新一輪的「中國威脅論」。對華政策再次像50年代那樣，成為美國國內激烈辯論的焦點問題。「美國尚不能確定中國是美國的戰略夥伴，還是美國未來要對付的戰略對手」，因此，美國在「接觸」與「遏制」兩條路線間徘徊往復，猶豫不決。

合作謀取共贏

2005年9月，時任美國副國務卿的佐利克在美中關係全國委員會上發表了一篇演講。在這篇題為《中國何去何從：從成員到責任》的專題演講中，佐利克強調了「接觸」的必要。他認為，今天的中國絕非上世紀40年代後期的蘇聯，尋求與中國的廣泛合作符合美國自身的利益。也正是在這篇演講中，他明確指出：美國的未來對華政策，已不僅僅是將中國融入國際社會的問題，而是要「促使中國成為國際體系中負責任的利益相關的參與者（stakeholder）」，以共同維護和加強現有的國際體系。

時隔五年多之後，佐利克的演講仍震耳欲

聾。和那時相比，中國的崛起越發成為一個無法忽視的現實，但不少華盛頓精英人士無法像佐利克那樣，務實、平和地看待這一現象。2010年，中國對拉動世界經濟做出了近三分之一的貢獻，不僅帶動了周邊經濟群體的持續高速增長，還為穩定歐元區、刺激美國經濟復甦採取了積極措施。但恰在去年，中美在諸多領域卻陷入近年少有的相互對抗狀態。這顯示出，美國國內對華那種「沸騰的焦慮情緒」仍未平息，只不過，冷戰初期是源自對中國走向不確定的憂慮，而現在，則是對其突然展現的實力的恐懼。

中美正站在一個新時代的埠。40年前，雙邊關係改善的動力主要源自兩國對各自安全的關切。今天，安全問題在兩國議事日程當中的重要性大為降低，兩國考慮越來越多的變遷經濟、文化、社會事務及全球和區域問題，兩國合作的全球意義越來越彰顯。彼得森經濟研究所所長弗雷德·伯格斯滕提出的「G2」概念儘管誇大了中國的實力與地位，但它也反映出了兩國利益交合的複雜性和全面合作的必要。無論是應對金融危機還是解決氣候變化，無論是推動多哈回合談判還是敦促朝鮮最終棄核，在國際體系面臨轉型的混亂時期，全球諸多事務的治理越來越難以缺少中美之間共同聲音和身影。要做到兩國的有效合作，一方面中國需要進一步國際化，另一方面，華府內部也需要更深入的思維轉變。