

立法會 *Legislative Council*

立法會LS121/00-01號文件

財經事務委員會文件

法律顧問對香港金融管理局總裁 就購置長遠辦事處的事宜所接獲 並已提供財經事務委員會參閱的法律意見 提出的意見

法律顧問已對香港金融管理局(下稱“金管局”)所提供的文件作出非常詳細的研究，認為金管局得出的結論，即可以《外匯基金條例》(第66章)第6(a)條為依據，把為金管局購置數十億元的長遠辦事處的開支由外匯基金支付，並未有充分考慮《基本法》和《外匯基金條例》之間關係的重要性。

2. 本文件附有一個列表，臚列法律顧問就金管局首席法律顧問於2001年5月18日向金管局總裁提供的法律意見作出的詳細評論。該意見已包涵首席法律顧問2001年4月9日及27日法律意見的觀點。

3. 法律顧問的評論中部分較重要觀點撮述如下(分段最後出現的號碼是列表中臚列有關詳情的段數的參考編號)——

- a) 立法會批准公共開支的憲制權力和職能，是《基本法》訂明的一項基要的憲制原則。為保持香港特別行政區的管治的平衡，適當地確認及忠實地應用這項原則十分重要，這亦是《基本法》的用意。(參考編號2及4)
- b) 《基本法》第一百一十三條的目的是——
 - i) 反映《聯合聲明》的其中一項一般性原則，就是香港特別行政區須保持財政獨立；
 - ii) 清楚訂明外匯基金專屬香港特區，不得納入中央人民政府的外匯庫存；
 - iii) 限制外匯基金的用途；及
 - iv) 訂明政府在管理及支配外匯基金方面的責任和權力。(參考編號8至15)

- c) 由於《基本法》第一百一十三條與第七十三(三)條分別關乎《基本法》不同的內容，第一百一十三條應否凌駕第七十三(三)條的問題並不存在。(參考編號16及17)
- d) 倘若動用外匯基金是為第一百一十三條所指明的目的，並在《外匯基金條例》容許的範圍以內，須否由立法會批准的問題便不會存在。(參考編號13至15，18至20)
- e) 對《外匯基金條例》第6(a)條作出純粹文字上的解釋並不恰當，因為根據普通法的原則，除非出現相反的意圖，否則成文法則已隱含與該法則運作有關的所有憲法原則或規則。以此種不恰當方法得出的解釋，結果會給予財政司司長在使用外匯基金方面不受控制的權力，並使立法會批准公共開支的憲制職能失效。(參考編號23至30)
- f) 當時的金融司在《1992年外匯基金(修訂)條例草案》進行二讀辯論時發表的、並為首席法律顧問提及的該部分演辭，應從整份演辭的內容加以理解。首先，聲明中所引述的“管理局”指以往和現在均屬政府部門的金管局，而並非指金融管理專員，即根據《外匯基金條例》第5條所委任的公職人員。其次，在理解“管理局不會受資源分配限制所制肘”的提述時，應連同法律所授權的內容，以及《外匯基金條例》第6(a)條的涵蓋範圍及政策加以理解。(參考編號23至30)
- g) 根據上文所述的演辭，《外匯基金條例》第6(a)條的政策目標，是吸引及保留具備適當經驗及專業知識的高質素人員。第6(a)條對上一次在1983年作出修訂，當時尚未設立金融管理專員一職。第6(a)條訂明獲僱用管理外匯基金的人士的薪酬及支出由外匯基金支付。該次修訂旨在重寫該項條文的措詞。第6(a)條的用意，從來並非旨在賦權財政司司長可由外匯基金支付開支，供金管局這個政府部門作購置長遠辦事處之用。(參考編號23至30)

4. 法律顧問認為，為金管局購置長遠辦事處的開支是否公共開支，及是否因而須經立法會批准此一關鍵問題，仍未獲適當考慮。

立法會秘書處
法律事務部
馬耀添
2001年6月11日

連附件

**法律顧問對香港金融管理局總裁就購置長遠辦事處的事宜所接獲
並已提供財經事務委員會參閱的法律意見
提出的意見**

編號	金管局首席法律顧問的意見	立法會法律顧問的意見
2.	<p><u>引言</u></p> <p>法律顧問表示，</p> <p>“... 試圖把購置價值數十億元的長遠辦事處的開支納入“職員費用”涵義的做法，亦引起有關詮釋是否違反《基本法》的問題，因為這樣的詮釋實際上使立法會根據第七十三(三)條批准公共開支的憲制職能失去意義。”¹</p> <p>他又表示，</p> <p>“...由於根據《基本法》，公共開支須經立法會批准，基於這項憲制性的規定，以及動用外匯基金為某政府部門購置辦事處肯定屬公共開支，如果要以第6(a)條作為把該項開支記入外匯基金的依</p>	<p>從首席法律顧問在文中所引述的兩段可清楚知道，法律顧問認為，首席法律顧問對《外匯基金條例》第6(a)條中“職員費用”一詞的詮釋所提出的論據，難以令人信服。</p> <p>倘若首席法律顧問對《外匯基金條例》第6(a)條中“職員費用”的詮釋是正確的話，這實際上會賦予財政司司長不受控制的權力，可隨意動用外匯基金，並使立法會根據《基本法》第七十三(三)條批准公共開支的憲制職能失效。</p>

¹ 見立法會秘書處法律顧問2001年5月2日的文件(下稱“有關文件”)第15段。

據，當局有需要提出強而有力的論據。簡單地辯稱“職員費用”是指與職員有關的支出，因此應包括為職員提供辦公地點的費用，此種說法可能並非絕對正確。”²

法律顧問並非表示財政司司長動用外匯基金購置辦事處是越權行為，但鑒於《基本法》規定立法會對一般公共開支的職能，法律顧問是在提出一些有關《外匯基金條例》與《基本法》如何相互影響的問題。

3. 有關討論應以《基本法》第一百六十條作為起點。該條規定“香港特別行政區成立時，香港原有法律除由全國人民代表大會常務委員會宣布為同本法抵觸者外，採用為香港特別行政區法律，如以後發現有的法律與本法抵觸，可依照本法規定的程序修改或停止生效...”。根據“全國人民代表大會常務委員會關於根據《中華人民共和國香港特別行政區基本法》第一百六十條處理香港原有法律的決定”，《外匯基金條例》被採用為香港特別行政區(下稱“香港特區”)的法律。鑒於全國人民代表大會常務委員會並無宣布《外匯基金條例》與《基本法》抵觸，因此推定《外匯基金條例》與《基本法》相符。

² 見有關文件第16段。

<p>4.</p>	<p>《基本法》第七十三(三)條規定，立法會有權：</p> <p>“批准稅收和公共開支”。</p> <p>但我設想有關文件第7段所稱這項權力“並無限制”的說法，是並無意單按其字面本義來理解；因為《基本法》尚有其他條款對第七十三(三)條構成影響，例如：</p> <p>(a) 第一百零六條規定，香港特區保持財政獨立，其財政收入“...全部用於自身需要，不上繳中央人民政府。”因此，若立法會批准動用香港特區的收入，以供中央人民政府項目之用，將會是不合法的。</p> <p>(b) 第一百零七條規定，香港特區“...財政預算以量入為出為原則，力求收支平衡，避免赤字，並與本地生產總值的增長率相適應。”</p> <p>(c) 第一百零八條規定，香港特區參照原在香港實行的低稅政策，自行訂立財政法例。</p> <p>我不認為是有立法會可不理會這些限制下批准稅務及公共開支的說法。同樣地，若有任何公共開支的用途與適用於香港特區的全國法律抵觸，或與中央人民政府就有關香港特區的外交事務的職責抵觸時，不用說該等公共開支必然都不能被批准。</p>	<p>由於《基本法》規定，所有公共開支均須經立法會批准，因此立法會批准公共開支的權力，被描述為“並無限制”。法律顧問的文件第7段的目的，並不在於評論立法會應以何種方式行使權力，又或在行使該項權力時須予考慮的相關因素。然而，應強調的一點是，立法會批准公共開支的權力和職能，是《基本法》訂明的一項基要憲制原則。為保持香港特別行政區的管治的平衡，適當地確認及忠實地應用這項原則十分重要，這亦是《基本法》的用意。行政機關不應試圖提出論據，以削弱這項原則。</p>
-----------	--	---

第七十三(三)條的背景文意 —— 公共財政相對於金融事務

5. 以上說明在詮釋《基本法》的條款時，充分考慮這些條款的背景文意，以及在某特定情況下可能使某項一般性原則的適用範圍受到限制的具體條款，是很重要的處理方法。終審法院曾清楚闡述法律條款的背景文意的重要性³，其中指出：

“解釋《基本法》這樣的憲法時，法院均會採用考慮立法目的這種取向，而這方法亦已被廣泛接納。法院之所以有必要以這種取向來解釋憲法，是因為憲法只陳述一般原則及表明目的，而不會流於講究細節和界定詞義，故必然有不詳盡及含糊不清之處。在解決這些疑難時，法院必須根據憲法本身及憲法以外的其他有關資料確定憲法所宣示的原則及目的，並把這些原則和目的加以貫徹落實。因此，在確定文件的真正含義時，法院必須考慮文件的目的和有關條款，同時也須按文件的背景來考慮文本的字句，而文件的背景對解釋憲法性文件尤為重要。

...

在確定《基本法》某項條款的目的時，法院可考慮該條款的性質，或《基本法》的其他條款，或參照包括《聯合聲明》在內的其他有關外來資料。

法律顧問對終審法院就詮釋《基本法》的一般原則所提出的意見，並無異議。這並非事務委員會須予考慮的事項。

³ 吳嘉玲(未成年人士)與其他人士對入境事務處處長 [1999] 1 HKC 291, 325-6。

有關文本所使用的字句，法院必須避免採用只從字面上的意義，或從技術層面，或狹義的角度，或以生搬硬套的處理方法詮釋文意。法院必須考慮文本的背景。《基本法》某項條款的文章可從《基本法》本身及包括《聯合聲明》在內的其他有關外來資料中找到。法院也可藉用語傳統及文字慣用法去了解所用的文字的意思。”(註：重點字款為後加處理)

6. 以法院以上所述作為參考，我對第七十三(三)條的詮釋有以下的看法。該條款是關於批准“稅務及公共開支”。《基本法》並無具體界定“公共開支”的涵義，但我們可以《基本法》整體為看待，以便得到理解該條款在該背景文意的含義的指引。第六十四條規定(除其他事物外)香港特區政府的“稅務和公共開支”須經立法會批准。這兩項條款的用語是相同的。

7. 第五章第一節與此有關。這一節是關於“財政、金融、貿易和工商業”，其中有關財政與金融的條款可以幫助確定“公共開支”的涵義。正如上文所述，第一百零六條是關於“財政收入”及“徵稅”。第一百零七條是關於香港特區的財政預算以量“入”為“出”為原則，並力求收支平衡的目的。第一百零八條是關於香港特區的獨立稅制及自行制定稅務法律的權力。在所有這些條款中，有關字句的重點都是政府財政方面的開支，而不是金融方面的收支。第一百零六至一百零八條將有關責任施加於“香港特別行政區”，而不是“香港特別行政區政府”。第七十三(三)條肯定了立法會於回歸前在稅收及運用政府一般收入方面的角色。對比下，第一百

由於所購置的長遠辦事處供香港金融管理局(下稱“金管局”)之用，而金管局是一個政府部門，因此這肯定屬公共開支。

首席法律顧問試圖將《基本法》第五章第一節標題中的“財政”與“金融”加以分隔。法律顧問認為無需在《基本法》這部分作出首席法律顧問所指稱的分隔。

	<p>零九至一百一十三條關於金融事務的條款，則施加有關責任及賦予有關權力予“香港特區政府”，即是香港特區行政機關，而不是香港特區。第五十九條規定“香港特別行政區政府是香港特別行政區行政機關。”《基本法》內各處(如上文第六十四條)，立法會與“香港特別行政區政府”均視作個別的實體。</p>	
<p>8.</p>	<p>第一百零九條規定政府須提供適當的經濟和法律環境，以保持香港特區的國際金融中心地位。第一百一十條規定政府自行制定貨幣金融政策，保障金融企業和金融市場的經營自由，並進行監督。第一百一十一條賦予政府發行港幣的權力，並規定港幣的發行須有百分之百的準備金，更賦予政府權力在符合保持港幣穩定的目的的條件下，授權發鈔銀行。第一百一十二條規定香港特區內不得實行外匯管制政策，並規定政府保障資金在香港特區內的流動和進出自由。第一百一十三條具體上是關於在回歸之前和之後都獨立於政府一般收入以外的一項政府基金。第一百一十三條規定：</p> <p style="text-align: center;">“香港特別行政區的外匯基金，由香港特別行政區政府管理和支配，主要用於調節港元匯價。”</p> <p>這項條款毫不含糊地將外匯基金的管理及支配權授予“香港特別行政區政府”。所有這些職權，包括第一百一十三條所述者，都是關於香港特區的貨幣政策。由於外匯基金是推行貨幣政策的一項工具，因此涉及政府就這方面的權力應是載於第五章這個部分，是合乎邏輯的。</p>	<p>第一百一十三條的目的是：a) 反映《聯合聲明》的其中一項一般性原則，就是香港特別行政區(下稱“香港特區”)須保持財政獨立；b) 清楚訂明外匯基金專屬香港特區，不得納入中央人民政府的外匯庫存；c) 限制外匯基金的用途；及d) 訂明政府在管理及支配外匯基金方面的責任和權力。(王叔文主編，<i>香港特別行政區基本法導論(中文版)</i>，第346頁)。首席法律顧問認為，香港特區的外匯基金既然由香港特區政府負責支配及管理，當局就動用外匯基金所作的任何決定，均與《基本法》第七十三條的規定無關。這說法將有關問題過度簡化。第一百一十三條的憲制效力應從其適當的文意加以理解。</p>

<p>9.</p> <p>10.</p>	<p>第一百一十三條並無提及應以開支抑或其他須視乎稅收而定的方式動用外匯基金。基於財政與金融活動之間的劃分非常清楚，第五章的標題把“財政”區別於“金融”亦合乎邏輯。假使《基本法》的原意是把兩者視作等同，根本無必要作出這一區分。</p> <p>第一百一十三條內“管理”一詞是指對外匯基金的掌管，也就是對外匯基金的使用。“支配”是指對外匯基金的整體控制。“支配”是屬於負責監管外匯基金的機構的職能。因此，若以第一百一十三條字面的直接理解，則另一機關有權批准對外匯基金的使用的概念，便與第一百一十三條授予行政機關對該基金的管理及支配權不相符。第一百一十三條賦予“政府”權力的做法，與第一百零九至一百一十三條規定由“政府”負責“金融”事務的政策是相符的。</p>	<p>第一百一十三條明文限定外匯基金可用作的各項用途。首席法律顧問強調“財政”與“金融”的區別，但此項分別與事務委員會須予考慮的事項無關。</p> <p>“管理”包括“掌管”，但不包括將“使用”一詞解作任意花費的意思。公共開支須經立法會批准的規定，與訂明外匯基金須由香港特別行政區政府管理和支配的第一百一十三條並無抵觸。雖然《基本法》第一百一十三條或可歸類為賦權條文，但該條文並無具有取代立法會根據《基本法》第七十三(三)條批准公共開支的憲制職能的效力。</p>
<p>11.</p>	<p>聯合聲明</p> <p>《基本法》草擬時是以回歸前原有的行政管理制度為參考，以確保順利過渡。終審法院曾表示⁴，《中華人民共和國政府和大不列顛及北愛爾蘭聯合王國政府》關於香港問題的聯合聲明(下稱“《聯合聲明》”)可用作協助詮釋《基本法》的工具。《聯合聲明》附件一第五節所處理的是財政，其中包括財政預算、徵稅及公共開支。該節是關於政府財政方面的收支。對比下，《聯合聲明》附件一第七節則獨立處理金融制度，即回歸前實行的貨幣金融制度。該節規定“...原在香港實行的</p>	<p>《基本法》第一百一十三條及《聯合聲明》均非要對《外匯基金條例》所規管與外匯基金有關的事宜作出任何修改。不過，在詮釋《外匯基金條例》的條文時，必須充分考慮《基本法》的規定。</p>

⁴ 吳嘉玲(未成年人士)與其他人士對入境事務處處長 [1999] 1 HKC 291, 326。

<p>12.</p>	<p>貨幣金融制度... 予以保留”《聯合聲明》附件一第七節(見104)亦明確規定“外匯基金由香港特別行政區政府管理和支配，主要用於調節港元匯價。”</p> <p>《基本法》第五章反映了《聯合聲明》的此一區分。第一百零六至一百零八條所處理的是公共財政，並保留《聯合聲明》附件一第五節所載的原則。第一百零九至一百一十三條所處理的是金融事務，並反映《聯合聲明》附件一第七節的內容。由於在1997年7月1日前，外匯基金是一項為香港政府獨有管理及支配權的獨立基金，因此推定回歸後繼續維持這項安排。這種做法與上訴法庭在香港特別行政區對馬偉關(譯音)與其他人士⁵案件內確認《基本法》內的延續性原則相符。在回歸後關於《基本法》的首份裁決書中作出以下陳述：</p> <p>“《基本法》不但是從一項國際協議——《聯合聲明》——的構思產生而來的法律，也是中華人民共和國的全國法律及香港特區的憲法。它以較實際的條文落實《聯合聲明》所載的基本原則。這些原則的精神是香港現行的社會、經濟及法律制度將會維持50年不變。《基本法》的目的是確保這些基本原則獲得履行，香港特區可以繼續保持繁榮穩定。因此，回歸後香港制度的延續性是非常重要的。”⁶</p>	<p>請恕直言，有關論據是錯誤的。首席法律顧問必須正確理解第一百一十三條的效力。首席法律顧問所引述的上訴法庭裁決，與事務委員會須予考慮的事項並非直接有關。</p>
------------	---	---

⁵ HKSAR v MA Wai Kwan David & Ors [1997] 2 HKC 315。

⁶ 出處同上，323。

	<p>基於以上陳述，我認為若有人認為現在外匯基金的使用是屬於須根據第七十三(三)條由立法會批准的“公共開支”的話，則他們須證明《基本法》已將外匯基金的管理及支配作出如此的改變。</p> <p>13. 根據《基本法》生效前已制定的《公共財政條例》，政府每年度的收支預算須提交立法會省覽⁷。此外，財政年度的各開支預算總目須包括在撥款條例草案中，而條例草案須與該預算一同提交立法會⁸。若連同《基本法》第一百零六至一百零八條一起細讀，以上的職能已概括地確立於第七十三(二)及七十三(三)條內。</p> <p>14. 但在制定《基本法》前，《外匯基金條例》並無相應的規定，而當時以及目前也只有第3(5)條提及立法會。根據該條款，立法會可定出以政府一般收入(而不是外匯基金)作為抵押，為外匯基金的帳戶借入款項的最高限額。這項規定與立法會就政府一般收入的整體職能相符。</p> <p>15. 第一百一十三條指出政府管理和支配外匯基金，“主要”是用於調節港元匯價。但該條款並無指明外匯基金只可專用作調節港元匯價，任何次要的用途必須以“公共開支”形式經立法會批准。從字面的直接理解，第一百一十三條是考慮到外匯基金在回歸之前及之後可同時用作《外匯基金條例》內規定的主要及次要目的。《基本法》的起草人的用意很清楚，就是把運用外匯基</p>	<p>由於為政府部門(例如金管局)購置長遠辦事處屬於公共開支，有關開支須經立法會根據《公共財政條例》(第2章)批准。</p> <p>立法會根據《公共財政條例》批准公共開支的權力，與立法會根據《外匯基金條例》規管從外匯基金的帳戶借入款項的權力，是兩項獨立的權力。為金管局購置長遠辦事處是一項公共開支，須經立法會根據《公共財政條例》批准。</p> <p>倘若當局就第一百一十三條所指明的目的而動用外匯基金，而根據《外匯基金條例》的規定，這屬於當局獲授權動用外匯基金的範圍，在這種情況下，動用外匯基金將無須經立法會批准。</p>
--	--	---

⁷ 《公共財政條例》第5(1)條。

⁸ 《公共財政條例》第6(1)條。

	<p>金的權力賦予行政機關，唯限於《外匯基金條例》所定的各種制衡約束，當然亦須受限於法院本身的監管司法管轄權。</p>	
<p>16.</p> <p>17.</p>	<p>一般性相對於特定性條款</p> <p>第七十三(三)條處理立法會批准稅收和公共開支的一般權力。這項條款含有一般性的涵義。正如《基本法》第一百一十三條所定，外匯基金須由“香港特別行政區政府”管理和支配。既然外匯基金須由政府支配和管理，若須再經另一機構批准，則政府如何可以履行這些職能?肯定的是，在這情況下，該機關將會是支配人或管理人。第一百一十三條的字句毫不含糊，因而應按照直接的字面意思理解。</p> <p>《基本法》第八條規定普通法，其中包括有關詮釋法規的規則，予以保留。根據法規詮釋的規則，但凡在一套法規內，若以最廣泛的意思去理解某項一般性的條款時，該條款便會凌駕於同一套法規內某項特定性的條款；則該項特定性的條款必須仍被執行，而該一般</p>	<p>此論點建基於兩個錯誤的前提。其一是認為《基本法》第七十三條是一般條文，而《基本法》第一百一十三條是特定條文。其次是第七十三(三)及一百一十三條互相排斥。</p> <p>鑒於《基本法》屬憲制性文件，其條文應獨立地及作整體的理解。為了使一項條文的效力取代另一項條文的效力而作出硬性分類，這做法並不恰當。由於第一百一十三條與第七十三(三)條分別關乎《基本法》不同的內容，第一百一十三條應否凌駕第七十三(三)條的問題並不存在。倘若動用外匯基金是為第一百一十三條所指明的目的，並在《外匯基金條例》所容許的範圍以內，須否由立法會批准的問題便不會存在。</p> <p>由於《基本法》第一百一十三及七十三(三)條各自的語境有所不同，該兩項條文之間並不存在凌駕或從屬關係的問題。</p>

	<p>性的條款只能視作影響該套法規內其他可應用該條款的部分。⁹由此可見，作為一般性條款的第七十三(三)條不應凌駕於第一百一十三條。</p>	
<p>18.</p>	<p>立法會的最終批准</p> <p>為便於討論，我們假設以上的分析不被接納。在此情況下，可以強而有力地爭辯的說立法會在制定《外匯基金條例》時已經“批准”財政司司長在符合《外匯基金條例》所定的程序下，為達到《外匯基金條例》所規定的目的動用外匯基金；再者，立法會可按照《基本法》將《外匯基金條例》修訂或取代。第七十三(三)條並無規定立法會須如何行使這項“批准”的權力。根據詞語慣用法，“批准”一詞是指“具權威性地確認；認可”¹⁰。事先批准是批准的一種形式。</p>	<p>《外匯基金條例》中並無任何條文可提供有關論據，即立法會已批准該條例並無明確授權的公共開支。</p>
<p>19.</p>	<p>以非制定法規的形式給予事先批准的另一個例子見於《公共財政條例》第29條。根據這項條款，立法會可通過決議設立各種基金，為該決議所指明用途的撥款及收款均可記入有關基金的帳戶的貸項，這些基金可在財政司司長發出的基金支付令授權下被支用。這些基金一經設立後，雖然立法會一般不會逐項批准這些基金的開支，但並不表示立法會沒有批准有關開支。</p>	<p>《公共財政條例》第29條的運作原則是，倘若從根據該條設立的基金所支取的開支，符合設立該基金的條件及在其限制範圍之內，便無須再經立法會批准。</p>

⁹ 見《霍爾茲伯里英國法大全》(Halsbury's Laws of England)第44(1)冊第1486段。

¹⁰ 《The New Shorter Oxford English Dictionary》

20.	<p>正如法律顧問在有關文件第7段所說，“...倘若成文法則賦權一名指定人士動用公帑，只要立法會對該項公共開支有最終的控制權，該項成文法則應接納為不與《基本法》相抵觸。”立法會既已通過《外匯基金條例》(包括其後所有修訂條款)，並有權在符合基本法的方式下修訂該條例，因而立法會仍然保留對運用外匯基金的“最終控制權”。</p>	<p>《外匯基金條例》第6(a)條是否符合憲制規定的問題並非爭論點所在。事務委員會關注的問題，是法律有否授權為金管局購置價值數十億元的長遠辦事處。</p>
21.	<p>向立法會負責</p> <p>《基本法》第六十四條規定：</p> <p>“香港特別行政區政府必須遵守法律，對香港特別行政區立法會負責；執行立法會通過並已生效的法律；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。”</p>	
22.	<p>在有關文件第9段中，法律顧問指出“...立法會向政府提出有關管理及支配外匯基金的質詢是完全合法的，此舉是使政府向立法會負責的其中一個方法。”據我了解，政府已自行主動向立法會不時提供有關購置辦事處的最新資料。香港金融管理局總裁亦有出席立法會財經事務委員會會議，向議員介紹購置計劃的進展及回答議員的質詢。</p>	<p>首席法律顧問贊同法律顧問的意見。然而，政府有否履行其對立法會負責的職責，則有待議員決定。</p>

<p>23.</p>	<p>第6(a)條</p> <p>法律顧問對財政司司長引用《外匯基金條例》第6(a)條的做法有疑問。《外匯基金條例》第6條規定：</p> <p>“以下開支須由外匯基金支付——</p> <p>(a) 為外匯基金事宜... 而僱用的人員所支取的薪酬，以及與這些人員有關的其他職員費用...”</p> <p>《外匯基金條例》第5A(4)條規定：</p> <p>“... 金融管理專員及根據第(3)款獲委任以協助金融管理專員的人，就所有目的而言，須視作為外匯基金事宜而受僱用。”</p> <p>根據這些條款，與金融管理專員(“金管局”)及其職員有關的所有職員費用均須由外匯基金支付。第6(a)條具體指明職員的薪酬(即薪金、酬金等)，作為應由外匯基金支付的其中一類有關的“職員費用”，但它同時指明“其他職員費用”。《外匯基金條例》並無界定“費用”的涵義，因此應按照詞語慣用法理解這詞：</p> <p>“為取得、產生或造成某物而必須給予的東西；為某物(須)付出的代價。”¹¹</p>	<p>若要對第6(a)條有正確的理解，必須緊記該條從其用語及其立法歷史所顯示的目的 (<i>Interlego A.G. v. Tyco Industries Inc & Ors.</i> [1988] 2 HKLR 509 at 515, per Lord Oliver of Aylmerton)。</p> <p>《外匯基金條例》第6(a)條在未經《1983年外匯基金(修訂)條例》(1983年第26號條例)修訂前的條文如下：</p> <p>“以下開支須由外匯基金支付——</p> <p>(a) 為管理外匯基金而僱用的人員所支付的報酬、旅費及退休金的附帶支出，包括以處理外匯基金事宜為其部分職責的受僱公職人員所提供服務的支出的適當部分：</p> <p>但委任該等職員的數目及其薪酬須已獲總督及國務大臣批准。”</p> <p>當時的第6(a)條顯然只涵蓋向個別職員付款，或與個別職員有關的付款，例如旅費及退休金。為執行該條例所訂職能的任何其他所需費用並不包括在該條內。該等其他費用的開支須根據《公共財政條例》取得批准。</p> <p>《1983年外匯基金(修訂)條例》(1983年第26號法例)第4條廢除上述條文的第(a)段，並以下列的新條文取代：</p>
------------	---	---

¹¹ 《The New Shorter Oxford English Dictionary》

“(a)為外匯基金事宜(包括為該基金作出投資)而僱用的人員所支取的薪酬，以及與這些人員有關的其他職員費用，包括以處理外匯基金事宜為其部分職責的受僱公職人員所提供服務的薪酬或職員費用的適當部分：

但委任該等職員的數目及其薪酬須已獲財政司司長批准。”

該條條例草案的摘要說明就有關修訂指出：

“草案第4條將主體條例第6(a)條**重寫**，使為管理外匯基金而僱用人士的薪酬及支出須由外匯基金支付。”(我為強調而加上粗體)

請注意，摘要說明中採用的字眼是“重寫”。意思是提出有關條例草案的政策用意，並非為了實施與當時的《外匯基金條例》所訂政策有所不同的政策，而只是作字眼上的修改。因此，與被廢除的該段的情況一樣，除了向個別職員付款或與個別職員有關的付款所致的費用外，其他費用並不在此段的涵蓋範圍。換句話說，就如首席法律顧問在2001年4月19日的函件第(d)段表示，“其他職員費用”是指經財政司司長根據《外匯基金條例》第6(a)條批准而委任職員[及付予他們的薪酬]所需的費用。應用此條而向外匯基金支取的任何開支，必須僅限於屬《外匯基金條例》的真正範圍及政策的開支。

《1992年外匯基金(修訂)條例》(1992年第82號法例)設立金融管理專員，作為須由財政司司長委任以執行該修訂條例所訂職能的人。該修訂條例並無就第6條作出任何修訂。因此，上述的論點仍然成立。即獲授權以外匯基金支付的開支限於向個別職員的付款，或與個別職員有關的付款，例如旅費及退休金。

根據終審法院包致金大法官就香港醫務委員會對 *Chow Siu Shek, David* [2000] 2 HKC 428一案指出，在詮釋法規時其中一個考慮因素是，“法院不願意認為立法機構有意以間接方式對法規作出重大改變”。

首席法律顧問就《外匯基金條例》第6(a)條建議的詮釋可以成立的唯一情況是，在1983及1992年就《外匯基金條例》作出修訂時有清晰的用意，就是為了使第6(a)條出現重大的改變，而該項重大改變，是把原先獲授權付款的範圍大幅擴大，由支付私人及個人性質的款項擴大至包括為金管局購置長遠辦事處的費用，但在《外匯基金條例》中金管局根本不存在。

當時的金融司在1992年制定《1992年外匯基金(修訂)條例草案》時認為，財政司根據《外匯基金條例》第6條已有權“為外匯基金事宜而僱用人員按有別於一般公務員的服務條件聘用人員，並從外匯基金支付這些人士的薪酬及有關他們的其他職員費用”。為吸引及保留具備適當經驗及專業知識的高質素人員，這些人員可以有別於公務員聘用條款的該等條款聘用。

		<p>關於在1983及1992年對《外匯基金條例》作出的修訂，有關的擬議修訂條文並無建議對第6(a)條的原來授權範圍及政策作出修訂，容許以外匯基金支付為金管局購置長遠辦事處的費用。</p> <p>就第6(a)條的進一步研究亦證實上述結論。</p> <p>“職員費用”一詞第二次在第6(a)條的第二部分出現。該詞用於為外匯基金事宜而僱用的公職人員。該條訂明，“以處理外匯基金事宜為其部分職責的受僱公職人員所提供服務的薪酬或職員費用的適當部分”，須以外匯基金支付。第6(a)條此部分中的“職員費用”一詞，並不可能擬用作涵蓋購置辦事處的費用。實際上，這方面的職員費用的部分，是以有關公職人員支取的薪酬，以及政府所承擔的間接費用計算。“間接費用”涵蓋如退休金及其他福利津貼等開支。首席法律顧問由於並無理會法規詮釋的基本原則，即在一套法規內“同一用字應給予同一涵義”(請參閱Bennion所著的<i>Statutory Interpretation</i>第三版(下稱“Bennion”)第900及942頁)的原則，才會得出其法律意見第25段中的結論。</p> <p>即使就首席法律顧問引述的第6(a)條第一部分的內容而言，他就“其他職員費用”的詮釋亦未有顧及另一項適用的釋義規則。</p> <p>首席法律顧問承認，職員的薪酬是其中一類有關的“職員費用”，並在第6(a)條具體指明。然而，他並無提及，該條在“薪酬”後隨即提及“其他職員費用”。在該等情況下，一般的釋義規則應適用，即同一種類的字或詞</p>
--	--	---

	<p>24. 職員費用可以有不同的形式，包括為職員及其設備提供適當的空間，以進行為達到他們受僱目的所需的運作而涉及的費用。為職員提供設備是職員費用的另一例子。對職員的培訓，使他們能夠掌握履行職務所需的資訊及技能；以及支付需到海外公幹參加會議的職員的旅費及住宿費用，都是職員費用的例子。上述都是與職員有關但不屬於薪酬的費用，即並非職員因其獲僱用而直接得到的利潤或收益。第6(a)條亦作出同樣的區分。</p> <p>25. 根據上述分析，我認為為職員及其設備提供辦事處是屬於第6(a)條的涵義範圍內的“職員費用”。只要有關支出為合理，並符合誠信的原則，是可由外匯基金支付的。</p>	<p>只限用作指與該等指明東西屬相同種類的東西 (Bennion第961頁)。所達致的效果是“其他職員費用”必須解釋為指與薪酬屬同一種類的項目，即付款。</p> <p>根據上述討論，首席法律顧問在其意見書第24段形容的所有形式的費用，並不可能屬《外匯基金條例》第6(a)條所擬包括的授權範圍。經適當分析後，該等費用只可如首席法律顧問所建議般，歸類為“與職員有關的費用”。然而，該等費用本身並非職員費用。有關該等費用的授權應根據《公共財政條例》的規定取得。</p> <p>雖然首席法律顧問並無在此提及，但他在2001年4月19日的函件中曾確認，金管局的“辦事處租金向來均為外匯基金帳內的經常性開支，而外匯基金的帳目須根據《外匯基金條例》第7條進行審計”。由於金管局是政府部門，除非法律上明文訂明相反的條款，否則辦事處租金的開支應根據《公共財政條例》的規定，由政府從一般收入或其他認可來源支付。</p> <p>解釋《外匯基金條例》第6(a)條的適當方法，是採用詮釋的準則，包括使用普通法的原則，即除非出現相反的意圖，否則以默示方式制定的成文法則隱含與該法則運作有關的憲法原則或規則。(Bennion, 第811頁) 此處的相關憲制性法律原則是立法會具有批准公共開支的憲制職能。首席法律顧問所作出的詮釋是站不住腳的，理由是這會給予財政司司長在使用外匯基金方面不受控制的權力，並使立法會批准公共開支的憲制職能失效。</p>
--	---	---

<p>26.</p>	<p>我的當事人提出關於購買長遠辦事處的理據的有關指示。要點如下：</p> <p>(i) 目前，金管局的主要辦事處是向商業業主租用的。有關物業與一家國際商業銀行有密切的關聯，因為該銀行對有關物業具有命名權。《基本法》規定香港特區政府管理外匯基金，而金管局則負責外匯基金的日常管理工作。金管局亦被賦予《外匯基金條例》內有關維持港元及金融與貨幣體系的穩定。金管局作為銀行業監管機構，亦負責維持銀行體系的穩定。因此，有必要務使金管局履行這些職能的運作不受干擾，尤其當金融或經濟環節出現急劇波動時，持續的運作更為重要。很可惜，在目前的情況下，金管局在租約／續約權終止時，對能否繼續租用其現有辦事處並沒有保證。因此，金管局能否持續地在花園道3號運作，以及有關其辦事處的未來計劃，均受商業業主的業務計劃影響。與金管局往還的所有其他貨幣管理當局及中央銀行均被安排在它們擁有控制權的長遠辦事處內。就此而言，金管局並未能與當前的國際標準看齊。由此看來，財政司司長購買長遠辦事處作為金管局的辦公地點是合理的措施，特別是長遠辦事處位於中環商業區，鄰近直接受金管局運作影響的機構，以及金管局為行使其策略性及投資權力而經常聯絡及有合作的機構。</p> <p>(ii) 金管局在作出長遠策略性計劃時，有必要預留足夠的辦公地方，確保能應付日後金管局職責有所</p>	<p>由於《外匯基金條例》顯然並無明訂條文授權財政司司長動用外匯基金支付為金管局購置長遠辦事處的開支，在此情況下，並無必要研究有關購置物業的決定是否合理及本着誠信作出。然而，在此引述的下文或會有用：“不少權力機關為達到節省公帑的良好願望，因而犯了錯誤，不當地以獲取財政利益為行使權力的目的。”(Wade, 行政法, 第八版, 第392頁) 第6(a)條使財政司司長可委任金融管理專員及其他人士協助他履行根據《外匯基金條例》所訂明的職能，而並非為金管局取得達其運作所需標準的長遠辦事處，也並非如首席法律顧問在其意見第26(iv)段所建議的“為外匯基金保本及增值”。</p> <p>倘若財政司司長根據《公共財政條例》提出一項財政建議，要求從政府一般收入撥出款項以供購置長遠辦事處，則首席法律顧問就此事所述的論據將會與考慮應否提供撥款有關。</p>
------------	---	---

增加的需要。有關監管獲豁免交易商、為銀行客戶提供消費者保障及設立存款保障計劃等事項都是目前可以預見的額外工作及需要額外的地方，同時可能還有其他額外的工作。因此，財政司司長購入長遠辦事處時，預留合理空間以供擴展之用也是順理成章的，況且這些空間初時更可按商業條款出租，待至需要時才收回。

(iii) 至於保安問題已明顯地存在了一段時間，金管局目前的辦事處有其不足之處，未能滿意地解決有關問題：

(a) 金管局年中會接待不少來自內地及海外的貴賓。當這些貴賓在金管局辦事處逗留期間，金管局是有責任確保他們的安全。目前，他們只能經由公共大堂及公眾升降機進出金管局的辦事處。在這些情況下，我們不可能為這些貴賓提供足夠的保安。又鑒於花園道3號的結構及其商業／公共用途，我們無法改變這種情況；及

(b) 金管局在花園道3號以電子方式儲存了大量機密及市場敏感的資料。與銀行體系的即時支付結算系統連接的債務工具中央結算系統亦位於這裏，金管局也是在這裏管理外匯基金的資產。在所有這些情況下，金管局都是運用電子儲存及通訊系統。在現有辦事處，金管局是無法將其電纜及電話線分開。若在新辦事處，金管局可以把所有電線及電話線

	<p>舖設在專用電線槽內。此外，據金管局所獲取的意見，由於附近沒有其他大廈高過新大廈或與其高度一樣，因此，被“竊聽”的可能性會大大減低。</p> <p>財政司司長利用這個機會購入物業，以一併解決保安方面的問題看來是合理的做法。</p> <p>(iv) 購買辦事處長遠來說可能會比繼續向商業業主支付租金便宜得多。透過購入新辦事處，財政司司長會為外匯基金購入一項資產，而這項資產的價值可能保持在購入的水平，又或者會增值，亦可節省租金。因此，從為外匯基金保本及增值的角度來看，購買長遠辦事處是審慎的抉擇。</p> <p>27. 法律顧問在有關文件第5段指出“...該用語[即“職員費用”]亦可被賦予較狹窄的涵義，把該等費用局限於根據職員僱傭合約所訂的條款而須予支付的開支，又或該條款合理附帶的開支。”第6條明示或默示的字眼規限“職員費用”一詞須具有上述“狹義”的詮釋。這是合情理的，原因是僱主需要支付的某些職員費用不一定會成為職員可以對僱主強制執行的僱傭合約的條款。例如，培訓及提供予職員的設備類型便可能不是僱員可強制執行的權利。</p> <p>28. 此外，《釋義及通則條例》第19條規定“條例必須...按其真正用意、涵義及精神，並為了最能確保達致其目的而作出公正、廣泛及靈活的釋疑及釋義。”《外匯基金條例》第6(a)條的“用意、涵義及精神”可以從當時的</p>	<p>為了在文內解釋因何有必要瞭解控制公共開支的憲制架構及開設金融管理專員一職背後的政府政策，以確定“職員費用”的真正含義，故列出對該詞或可作出的各種可能詮釋。從法院聲明中可以清楚知道，如要使法院得出“職員費用”應包括動用數十億元為金管局購置長遠辦事處的結論，則需要有非常清晰的法律措詞。在律政司對 <i>Wilts. United Dairies Ltd. (1921) 39 TLR 781</i> 一案中，法官 <i>Atkin</i> 表示：“有關的情況必須非常不尋常，才可令法院相信，立法機關已放棄所有眾所周知的制衡及預防措施，不以明訂字句，而僅藉着暗示，把並無明確定義及限制的權力交託予一名政府部長，就與其部門有關的事項收取費用。”倘若當局有意給予金管局或財政司司長的權力，與通常給予提供公共服務，並有財政自主權的法定機構的全部財政權力類</p>
--	---	---

金融司就《1992年外匯基金(修訂)條例》動議二讀辯論發言時所作的聲明得到確定(如法律顧問在有關文件第13段內引述)：

“管理局的人員費用及運作費用，將直接由外匯基金而非政府一般收入支付，因此管理局不會受適用於政府其他部門的資源分配限制所制肘。”

29. 鑒於《外匯基金條例》第6(a)條、《釋義及通則條例》第19條及上述政策聲明的簡單清楚用詞，因此難以認同法律顧問提出的論點，也就是可給予“其他職員費用”一詞比《外匯基金條例》第6(a)條簡單清楚用詞所包含的意義更狹窄的涵義。《外匯基金條例》的立法用意相當清楚，就是金管局的所有運作費用，無論是薪酬或其他職員費用都是由外匯基金支付，而《外匯基金條例》亦沒有以明示或默示的方式區分資本或其他性質的費用。因此，我雖然尊重法律顧問在有關文件第15段所表達的意見，但我並不同意：“雖然關乎香港金融管理局運作的所有公共開支，倘若可由外匯基金支付，似乎會較為方便，但《外匯基金條例》中並無清楚條文，以明示或默示的方式容許這樣做。”《外匯基金條例》內載有與所有各類職員費用均由外匯基金支付的明確政策聲明一致的條款。不過，為便於討論，我們假設這種狹義的詮釋是正確的。即使這樣，也可合理地乎辯的說與金管局訂立的僱傭合約包含一項默示條款，即職員會獲提供適當的辦事處以履行其職責。

似，則會在《1992年外匯基金(修訂)條例》於1992年通過成為法例時制定明訂的條文。事實上，正如當時的金融司解釋，作為一個政府部門，金管局的唯一獨特之處，就是該局在職員及運作費用方面享有靈活性，可由外匯基金直接支付有關費用，而無須由政府一般收入支付。金融司並無提及政府當局有意令金管局運作所需的所有資源均來自外匯基金，包括向私營機構購置長遠辦事處的費用。再者，終審法院最近給予的指引亦與此有關，就是法院不願意認為立法機關有意透過間接方法作出急劇改變。

法律顧問對“其他職員費用”的意見的法律根據已綜述於對應於第23至28段的本欄內。

議員會注意到，第29段試圖採用一個論據，以便為金管局由外匯基金支取“所有營運費用”，包括經常性或其他性質的費用，提供理據，但該論據沒有適當地顧及立法會就政府部門提供公共服務批准公共開支的憲制職能。

30.	<p>有關文件第15段在指出金管局不應引用《外匯基金條例》第6(a)條作為其購買辦事處的依據時，論據重點的考慮因素是有關交易涉及的費用，並似乎是一項相當重要的考慮因素。在評定根據一項條例的有關開支是否過大而不可證明為根據該條例的合理開支時，該開支的款額只會在超越該條例所設立之限額的情況下成為一個相關的考慮因素。然而，無論《外匯基金條例》第6條或第3條均沒有包含任何明示的字眼，對外匯基金的運用限制於某個指定的數額，也沒有任何字眼可以合理地推論為對外匯基金的運用作出了類似的限制。當然，所有支出均須符合合理及誠信的原則。我們也可以把上述兩項條文與《外匯基金條例》第3(4)條作對比，第3(4)條對於以政府一般收入作為抵押的借款額有明確的限制。基於上述理由，我認為財政司司長可以以《外匯基金條例》第6(a)條作為購置金管局辦事處的依據。</p>	<p>議員正就有關的公職人員為其替金管局購置長遠辦事處的決定問責。從所涉及的公共開支金額，議員更容易瞭解問題的嚴重性，他們可從而決定如何履行其監察政府的憲制職能。</p>
31.	<p>第3(1)條</p> <p>雖然有關購買辦事處的討論主要集中在《外匯基金條例》第6(a)條，但我也曾就第3(1)條及3(1A)條提出意見。根據《外匯基金條例》第3(1)條，外匯基金交由財政司司長控制，</p> <p>“並須主要運用於財政司司長認為適當而直接或間接影響港幣匯價的目的，以及運用於其他附帶的目的。”</p>	<p>首席法律顧問的論據正好顯示，證明某些東西是附帶於一個清晰的法定目的的企圖可以到甚麼地步。有關“附帶的”的含義，有法院認為這是指“由此引起的”(Fahy's Will Trust, McKnight v. Fahy [1962]1 All ER 73 at 75, per Plowman J.)。外匯基金目前顯然並非用於其主要目的。金融專員要做的事是維持基金可在有需要時動用。目前不可能有任何目的是由《外匯基金條例》第3(1)條及《基本法》第一百一十三條所清楚訂明的主要目的而引起的。提及次要目的的說法帶有誤導成</p>

金管局負責進行直接或間接影響港元匯價的操作。“間接”一詞在該條例中並沒有特定涵義，因此應參考該詞的通行用法：

“...並非以直接的力量採取行動或行事。”

提供辦事處及有關系統，讓金管局可以有一個長遠基地而不受干擾的進行上述操作，可以合理地視為間接運用外匯基金以穩定港元匯價的一個例子。然而，第3(1)條亦賦予財政司司長權力運用外匯基金以達到“附帶”於影響港元匯價的主要策略性目的用途。同樣，“附帶”一詞的解釋也應參考其慣用法：

“偶然發生的或次要的、沒有直接關係的、隨後出現的從屬情況...，就開支或收費而言，指在所支付的主要款額以外支付的開支或收費。”¹²

即使說提供適當的辦事處及安全的系統的費用不會直接或甚至不會間接影響港元匯價，但提供適當的辦事處及安全的系統好讓金管局有一個基地進行上述操作，肯定是外匯基金策略性目的的“附帶”用途，只要財政司司長是合理及誠信地作出如此決定便可以了。

分。條例中的用詞僅為“其他附帶的目的”，即附帶於主要目的。由於該基金並未用於其主要目的，因此不會有附帶於主要目的的其他目的。

首席法律顧問對New Shorter Oxford Dictionary中解釋的提述，再次嘗試對法例中沒有的字句作出理解。

¹² 《The New Shorter Oxford English Dictionary》

	第3(1A)條	
32.	<p>根據第3(1A)條，財政司司長亦可進一步(或作為附屬行動)：</p> <p>“...為保持香港作為國際金融中心的地位，按其認為適當而運用外匯基金以保持香港貨幣金融體系的穩定健全。”</p> <p>同樣，財政司司長已根據《外匯基金條例》委任金管局負責與上述目的有關的運作，因此只要財政司司長是合理及誠信地行事，向金管局提供辦事處及有系統以履行職責，絕對是在其權限之內。</p>	<p>首席法律顧問再次嘗試擴大一項法定條文的範圍。任何合情理的人均不會認為，作為一個政府部門的金管局必須有長遠的辦事處，否則香港的金融和財政制度便不能維持穩定和健全。</p>
33.	<p>根據《外匯基金條例》的規定，財政司司長不僅如法律顧問所指，只就外匯基金的運用按第3條徵詢外匯基金諮詢委員會(“該委員會”)的意見¹³，而就外匯基金的整體控制諮詢該委員會。我得悉財政司司長就購買辦事處一事作出決定時，已就該事項的利弊諮詢該委員會。</p>	<p>外匯基金諮詢委員會的意見不能把不屬《外匯基金條例》範圍的事項納入該條例的規管範圍。</p>
34.	<p>上述有關《外匯基金條例》及《基本法》關係的分析也同樣適用於《外匯基金條例》第3(1)條及3(1A)條。根據《基本法》第一百一十三條的規定，外匯基金以及為這些條文所載目的的支配和權力已清晰地賦予“香港特別行政區政府”。</p>	<p>首席法律顧問就有關事項在2001年4月9日首次提出的意見，並無載述有關《外匯基金條例》及《基本法》關係的分析。他在此方面所作的分析，是為了解釋他因何在考慮《外匯基金條例》的條文時剔除第七十三(三)條。</p>

¹³ 見有關文件第13段。

35.	<p>總結</p> <p>很抱歉，這份法律意見篇幅這樣長，尤其是內文複述了較早前提出過的意見(見附件以作參考)。不過，一次過回應法律顧問提出的數個論點是較好的做法。基於上文提及的理由，我認為財政司司長運用外匯基金購買有關辦事處是在《外匯基金條例》許可的權限範圍內，而現行的《外匯基金條例》已包含《基本法》有關支配及管理外匯基金的字眼及精神。</p>	<p>政府當局得出的結論，即可以《外匯基金條例》第6(a)條為依據，證明把為金管局購置數十億元的長遠辦事處的開支由外匯基金支付實屬合理，並未有充分顧及《基本法》和《外匯基金條例》之間關係的重要性。購置的開支是否公共開支，並因而須否經立法會批准此一關鍵問題，亦未充分考慮。</p>
-----	---	---

2001年6月11日