

認真對待基本法序言（中）

—— 憲法與基本法專家系列文章

（文章內容以見報日的法例為依據）

2016.08.01 見報

理工學院副教授冷鐵勛

上週本欄提及基本法序言是基本法的重要組成部分，具有豐富的歷史和現實內涵，是我們正確理解基本法、準確適用基本法的重要依據。

二、基本法序言具有法律效力

基本法學習和宣傳推介中存在的忽視序言的現象，與在序言是否具有法律效力這一問題上的模糊認識有密切關係。這種模糊認識又與對國家憲法的法律效力問題的認識直接相關。

關於我國憲法序言的法律效力，在理論界仍有爭議。無效力說認為憲法序言不具有法律效力，主要理由是：序言的內容過於抽象而不具有規範性效力；事實性的敘述不具有效力；不具備法律規範的結構要件而無效力。有效力說則認為憲法序言具有法律效力，其主要理由是：序言作為憲法的組成部分，其修改遵循了修憲程序，應有效力；序言承載著重要職能，具有構成憲法法規的規範性基礎。此外，還有部分效力說和模糊效力說的觀點。部分效力說認為憲法序言的法律效力須根據它所包含的內容，從具體的分析中，視序言的不同情況而判定其是否有效力：記載歷史事實的部分沒有法律效力；確認基本

原則的部分須和憲法正文的規範結合起來才有法律效力；屬於規範性的部分具有法律效力。模糊效力說則認同“部分效力說”關於憲法序言的原則性內容須與其他條文相結合才能發揮其效力的觀點，但不同意“部分效力”的提法，而主張以“模糊效力”來取代，認為憲法原則性內容具有效力的模糊性。

內地較多學者持憲法序言具效力說的觀點，很少有人完全否定憲法序言的法律效力。因此，對於憲法序言是否具有法律效力的爭論已趨於平息，但關於憲法序言的效力問題的爭論並未完全終止，而僅是爭論的焦點發生了轉移，即憲法序言的效力如何表現。例如，部分效力說和模糊效力說，本質上並不是關於憲法序言有無法律效力的爭論，而是轉向憲法序言法律效力如何表現問題的爭論。

關於憲法序言的法律效力問題，原全國人大常委會副委員長王漢斌在為紀念鄧小平同志誕辰一百周年而作的《鄧小平同志親自指導起草一九八二年憲法》一文中，在談及把四項基本原則用憲法記載下來的必要性時，他曾說：“有人對憲法序言是不是有法律效力有爭論……憲法序言有沒有法律效力？我說，憲法序言是具有法律效力的。只是憲法序言對四項基本原則使用的是敘述性的語言，不是規定性的語言，在適用時就有靈活的餘地。”王漢斌先生不僅參與了我國憲法的修改起草工作，而且是憲法修改起草工作的負責人之一，他對憲法序言是否具有法律效力的闡述反映了憲法修改委員會的意見，具有權威性。因此，在憲法序言法律效力這一問題上應堅持效力說的觀點。憲法序言作為憲法的有機組成部分，和憲法一樣具有法律效力，不能將憲法的內容割裂開來而去判斷各自的效力，應把憲法看作一個整體而具有法律效力。憲法序言有的內容雖然使用了敘述性的語言，但不能據此去否定其法律效力。憲法序言置於正文的前面，這種體例安排其實就意味著憲法正文條文本身的理解也離不開憲法序言，那種認為憲法序言必須根據憲法正文條文才能產生法律效力的觀點是不正確的。

有了關於憲法序言法律效力的正確理解，對於基本法序言的法律效力問題自然就迎刃而解了，應該堅持基本法序言具有法律效力的觀點。基本法序言雖然主要採取了敘述性的語言，但這絲毫不影響它作為基本法有機組成部分而具有的法律效力。如果說基本法的序言不具有法律效力，那無疑否定了基本法效力及其適用的完整性，這對基本法的正確實施是不利的。因此，正確看待基本法序言的法律效力，深入學習基本法序言的內容，不僅有助於全面準確理解基本法正文及其附件的內容，而且對於加深認識基本法制定的歷史背景、政策依據、法律依據、任務目標，澄清一些關於“一國兩制”方針和基本法的模糊認識和片面理解，增強維護國家主權、安全、發展利益，維護香港、澳門長期繁榮穩定的自覺性和堅定性等有著重要的意義。

【由法務局約稿刊登】